AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.505.501 - SP (2019/0141110-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE	:	DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES - DNIT
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERES.	:	JOBEL AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	:	JOSÉ AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR - SP112111
INTERES.	:	RUMO MALHA PAULISTA S.A
ADVOGADO	:	MÍRIAM KRONGOLD SCHMIDT - SP130052

DECISÃO

Trata-se de agravo manejado pelo **Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes** contra decisão que não admitiu recurso especial, este interposto com fundamento no art. 105, III, *a* e *c*, da CF, desafiando acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado (fls. 1.125/1.126):

> *AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS PERICIAIS. ADIANTAMENTO DO DEPÓSITO DE METADE DO VALOR ESTIPULADO PELO VENCIDO. CABIMENTO. DISPOSIÇÕES CONTIDAS NO ART. 19 e 33 DO CPC/1973, ART.18 DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APLICAÇÃO NA FASE DE CONHECIMENTO. LEI N° 9289/96. INAPLICABILIDADE.*
> *1. Pretende o Agravante suspender os efeitos da r. decisão que determinou o adiantamento do depósito de metade do valor referente aos honorários periciais, no bojo dos autos de cumprimento provisório de sentença.*
> *2. No caso dos autos, forçoso reconhecer, como muito bem atentou o MM. Juízo "a quo", que: "....na fase de liquidação se sentença, a responsabilidade pelos custos do processo, incluindo certamente a perícia, deve ser do vencido, caso em que não se aplica a regra do artigo 33, do antigo CPC, tampouco aquela do artigo 18, da Lei da Ação Civil Pública, já que não se trata de perícia para demonstração de direito, mas sim, para liquidar uma sentença". Precedente do C. STJ e desta e. Corte.*
> *3. O disposto no artigo 18, da Lei da Ação Civil Pública, não se aplica ao caso em questão, eis que a perícia não está sendo realizada nos autos da Ação Civil Pública, mas em processo autônomo de execução, cabendo ao executado arcar com as despesas processuais necessárias a verificação do cumprimento da obrigação que lhe foi imposta no processo de conhecimento.*
> *4. Outrossim, a Lei nº.9289/96 não socorre o agravante pois dispõe sobre a isenção de custas também para os entes*

> *autárquicos, situação que não se confunde com aquela versada na espécie.*
> *5. Agravo de instrumento improvido.*

Nas razões do recurso especial, a parte agravante aponta, além de dissídio jurisprudencial, violação ao art. 18 da Lei nº 7.347/1985 e arts. 10, 20 e 33, todos do CPC/73. Sustenta, em síntese, que: **(I)** não se está à frente de sentença transita em julgado, pois o feito diz respeito a recurso de agravo de instrumento contra decisão proferida nos autos de cumprimento provisório de sentença e **(II)** não existindo ainda a fixação da parte vencida ou título judicial transitado em julgado, não se pode exigir o depósito prévio do valor dos honorários periciais.

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

A irresignação não merece acolhida. Com efeito, na hipótese dos autos, não obstante constar do acórdão recorrido citação aos dispositivos legais veiculados nas razões do apelo nobre, verifica-se que o Tribunal de origem não se manifestou especificamente sobre a a tese de que não há falar em adiantamento de honorários periciais pela parte vencida quando se trata de cumprimento provisório de sentença. Tampouco foram opostos embargos declaratórios para suprir eventual omissão. Portanto, à falta do necessário prequestionamento, incide o óbice da Súmula 282/STF. A propósito:

> *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. QUESTÃO SURGIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA.*
> *1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).*
> *2. É assente nesta Corte Superior o entendimento de que, para abertura da via especial, é necessária a oposição de embargos de declaração com o fim de prequestionamento da questão federal surgida somente no julgamento pelo Tribunal a quo.*
> *3. Conquanto não seja exigida a menção expressa ao dispositivo de lei federal, a admissibilidade do recurso na instância excepcional pressupõe que a Corte de origem tenha se manifestado sobre a tese jurídica apontada pelo recorrente, o que não ocorreu na espécie.*
> *Incidência da Súmula 282 do STF.*

4. Agravo interno desprovido.
(**AgInt no AREsp 1329386/RJ**, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 23/05/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO O AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF E 211 DO STJ.
1. A tese de ofensa ao art. 264 do Código de Processo Civil de 1973 não foi objeto de análise, nem sequer implicitamente, pela instância de origem. Incidência do óbice previsto nos Enunciados n. 282 e 356 das Súmulas do STF e 211 do STJ.
2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, inclusive, as matérias de ordem pública necessitam ser prequestionadas para a garantir a admissibilidade do recurso especial. Precedentes.
3. Agravo interno a que se nega provimento.
(**AgInt no AREsp 671.399/RJ**, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 20/05/2019)

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO DE CONSUMO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EM RELAÇÃO A VIOLAÇÃO DOS ARTS. 1o., 29 E 31 DA LEI 8.987/1995; 2o., § 1o. E 2o. DA LINDB E 7o. DO CDC. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. SUPOSTA AFRONTA AO ART. 333, I DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA PROVA QUE INCUMBE À CONCESSIONÁRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA CONCESSIONÁRIA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. As teses referentes aos arts. 1o., 29 e 31 da Lei 8.987/95; 2o., § 1o. e 2o. da LINDB e 7o. do CDC não foram debatidas pelo Tribunal de origem, tampouco foram suscitadas nos Embargos de Declaração opostos. Carecem, portanto de prequestionamento, o que atrai a incidência das Súmulas 282 e 356/STF.
2. O Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório, reconheceu que as provas produzidas nos autos por meio do TOI não são idôneas a demonstrar a existência de irregularidade na unidade de consumo, não existindo afronta ao art.
333, I do CPC/1973 quando a prova da fraude deve ser produzida pela Agravante, como no caso. Também é firme o

> *entendimento desta Corte Superior de que não é suficiente para a caracterização da suposta fraude a prova apurada unilateralmente pela concessionária.*
> *3. Estando o acórdão recorrido em sintonia com o entendimento do STJ, não merece prosperar a irresignação, incidindo o comando inserto na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos pela alínea a do permissivo constitucional.*
> *4. Agravo Regimental da Concessionária a que se nega provimento.*
> (**AgRg no AREsp 521.111/SP**, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 27/09/2018)

Em arremate, convém registrar que resta prejudicada a análise da divergência jurisprudencial, porquanto a tese sustentada esbarra em óbice sumular quando do exame do recurso especial pela alínea *a* do permissivo constitucional.

ANTE O EXPOSTO, nego provimento ao agravo.

Publique-se.

Brasília (DF), 10 de junho de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator