AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.223.687 - GO (2017/0327027-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MARCO BUZZI**
AGRAVANTE	:	ANICUNS S A ALCOOL E DERIVADOS EM RECUPERACAO JUDICIAL
ADVOGADOS	:	FREDERICO CAMARGO COUTINHO E OUTRO(S) - GO023266 PEDRO HENRIQUE FERRAZ - GO039738
SOC. de ADV.	:	AURES ROSA ADVOCACIA EMPRESARIAL S/S
AGRAVADO	:	KADRIA REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADOS	:	ALEXANDRE MEIRELLES E OUTRO(S) - GO007640 JOSÉ HUMBERTO BRUNO - GO029897

DECISÃO

Cuida-se de agravo interno, interposto por ANICUNS S A ALCOOL E DERIVADOS EM RECUPERACAO JUDICIAL, contra decisão monocrática, acostada às fls. 499/500, e-STJ, da Presidência desta Corte, que não conheceu do próprio recurso especial, ante a sua intempestividade.

Nas razões recursais (fls. 503/511, e-STJ), a parte agravante refuta o reconhecimento da intempestividade do recurso especial, sob o fundamento de que, "no dia 04.06.2015 (quinta-feira), foi feriado de Corpus Christi e no dia 05.06.2015, foi decretado ponto facultativo pelo TJ/GO, conforme anexa tabela de feriados e decreto Decreto Judiciário nº 1665/15, Edição nº 1798 - Suplemento - publicado no DJE do TJ/GO em 03/06/2015, logo, houve a interposição no primeiro dia útil subsequente, qual seja: 08.06.2015 (segunda-feira), estando o Recurso Especial tempestivo".

Pede a reconsideração do r. *decisum.*

Não foi apresentada contraminuta, conforme certidão à fl. 515 (e-STJ).

Com efeito, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, a Corte Especial, no julgamento do AgRg no AREsp 137.141/SE, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, DJe de 19/9/2012, firmou entendimento de que a *comprovação da tempestividade do recurso especial, em decorrência de feriado local ou de suspensão de expediente forense no Tribunal de origem que implique prorrogação do termo final para sua interposição, pode ocorrer posteriormente, em sede de agravo regimental. Precedentes do STF e do STJ*.

Ante as razões expendidas no agravo interno, reconsidero a decisão monocrática e, ato contínuo, passo a novo exame do recurso especial.

Pois bem.

Trata-se de agravo (art. 1042 do NCPC), interposto por ANICUNS S A ALCOOL E DERIVADOS EM RECUPERACAO JUDICIAL, contra decisão que não admitiu recurso especial (fls. 447/450, e-STJ).

O apelo extremo, fundamentado no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, desafia acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, assim ementado (fls. 376/377, e-STJ):

> AGRAVO RETIDO EM APELAÇÃO CÍVEL.AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. LEI Nº 8.420/92. PRELIMINAR. JUNTADA DE DOCUMENTO NA

> AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO, CONTRADITÓRIO. PREJUÍZO. AUSÊNCIA. VALIDADE 1-Não há nulidade na juntada de documentos pela autora na audiência de instrução e julgamento, mormente quando a parte ex adversa dele tomou ciência e não houve demonstração de prejuízo. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA NO DESPACHO SANEADOR. NÃO INSURGÊNCIA. PRECLUSÃO. 2-Afastada a prescrição no despacho saneador e não havendo a interposição de recurso, não pode o Tribunal, em sede de apelação, sob pena de vulneração do instituto da preclusão, proferir nova decisão sobre a matéria. CLÁUSULA DEL CREDERE. VEDAÇÃO.3-Com o advento da Lei nº 8.420/92, ficaram as empresas proibidas de incluir a cláusula del credere nos contratos de representação comercial, e, portanto, de efetuar descontos sobre as comissões em virtude de prejuízo advindo do insucesso do negócio, por clarividente a abusividade da referida cláusula, na medida em que a representada transfere para seus representantes os riscos de seu negócio. RESCISÃO IMOTIVADA. INDENIZAÇÃO MATERIAL. INCIDÊNCIA. 4-É devida indenização quando rescindido contrato de representação comercial sem que ocorram as hipóteses previstas no art. 35 da Lei n.º 4.886/65, em montante não inferior a 1/2 (um doze avos) do total da retribuição auferida durante o tempo em que exerceu a representação. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. 5-Não configura dano moral passível de reparação extrapatrimonial a mera rescisão contratual, quando não caracterizada circunstância excepcional que coloque o contratante em situação de extraordinária angústia ou humilhação. AGRAVO RETIDO JULGADO IMPROCEDENTE. RECURSO APELATÓRIO CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE. SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

Opostos embargos de declaração, restaram rejeitados.

Em suas razões de recurso especial, a recorrente aponta ofensa aos artigos 193 do CC/02; 219, § 5º, e 473 do CPC/73.

Sustenta, em síntese: (a) "se tratando de prescrição, esta além de ser questão de ordem pública, pode ser amplamente debatida pela parte interessada, apreciada a qualquer tempo e reconhecida de oficio pelo órgão julgador"; e (b) "não houve a citação válida da Recorrente em tempo hábil e ainda restou impossibilitada a citação desta por desídia da própria Recorrida".

Contrarrazões (fls. 435/443, e-STJ).

Em juízo de admissibilidade, negou-se o processamento do recurso especial, sob o fundamento de que aplicáveis ao caso a Súmula 7/STJ. Quanto à interposição do apelo excepcional pela divergência jurisprudencial, verifica-se a ausência de cotejo analítico.

Daí o presente agravo (art. 1042 do NCPC), buscando destrancar o processamento daquela insurgência.

Contraminuta às fls. 486/489 (e-STJ).

É o relatório.

Decido.

O inconformismo não merece prosperar.

Inicialmente, cumpre destacar que a decisão recorrida foi publicada antes da entrada em vigor da Lei n.º 13.105/2015, razão pela qual o presente recurso está sujeito aos requisitos de admissibilidade do Código de Processo Civil de 1973, conforme

Enunciado Administrativo n.º 2/2016 do Superior Tribunal de Justiça.

1. Depreende-se dos autos que o conteúdo normativo do artigo 219, § 5º do CPC/73, não foi objeto de exame pelo acórdão recorrido.

Para que se configure o prequestionamento da matéria, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal.

Ademais, nas razões do especial deixou a insurgente de apontar eventual violação do artigo 535 do CPC/73, razão pela qual incide, na espécie, a Súmula 211 desta Corte, de seguinte teor: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo"*

Confira-se, a propósito:

> AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM, SOB A PREMISSA DE QUE AS MATÉRIAS EMBARGADAS NÃO HAVIAM SIDO DECIDIDAS. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. HONORÁRIOS. EQUIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
> 1. Incide a Súmula 211 desta Corte diante da ausência de prequestionamento das teses defendidas no recurso especial, envolvendo os dispositivos legais supostamente violados, apesar de opostos embargos de declaração.
> 2. Para que se configure o prequestionamento da matéria, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal.
> 3. Havendo omissão, cabe à parte, no recurso especial, alegar ofensa ao art. 535, II do CPC, demonstrando, objetivamente, a imprescindibilidade da manifestação sobre a matéria impugnada e em que consistiria o vício apontado. Não o fazendo, incide, da mesma forma, nas disposições da Súmula 211/STJ, pois não basta a alegação genérica de violação ao dispositivo da Lei Processual.
> 4. 'A fixação da verba honorária pelo critério da eqüidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.' (AgRg no Edecl. No REsp 641.240).
> 5. Agravo regimental improvido.
> (AgRg no Ag 723.601/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 06/10/2008)

Ressalta-se, o óbice da falta de prequestionamento também impede o conhecimento do recurso especial interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

> DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.
> 1. Os recursos especiais interpostos com base na alínea "c" do permissivo constitucional não dispensam o necessário prequestionamento da questão jurídica, o que não ocorreu no presente caso, pois é impossível haver divergência sobre determinada questão federal se o acórdão recorrido nem mesmo emitiu juízo de valor acerca da matéria jurídica.
> 2. Agravo interno a que se nega provimento.
> (AgInt no AREsp 1036444/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 14/08/2017)
>
> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO TEMA. SÚMULA 282/STF.
> 1. A ausência de prequestionamento do tema que se supõe divergente impede o conhecimento da insurgência veiculada pela alínea "c" do art. 105, III, da Constituição da República. Precedentes do STJ.
> 2. Para fins de prequestionamento, não é suficiente que a matéria tenha sido suscitada pelas partes na apelação ou nos embargos de declaração, mas que o acórdão recorrido tenha se manifestado a seu respeito. Precedentes do STJ.
> 3. Agravo interno não provido.
> (AgInt no AREsp 1043563/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 13/06/2017)

2. Com relação à alegada ofensa ao art. 471 do CPC/73, por sua vez, a Corte local consignou que a prescrição foi afastada quando do saneamento do feito, e não houve a interposição do recurso cabível pela insurgente, ora agravante, estando, portanto, preclusa a questão.

Convém colacionar os seguintes excertos do acórdão recorrido (fls. 356/358, e-STJ):

> (...)
> Nessa ordem, infere-se que a questão relativa à prescrição foi decidida nos embargos declaratórios de fs. 206/207, ocasião em que, saneado o processo, foi afastada a sua ocorrência, ao fundamento de que a ação foi proposta em 18/10/2005 e a data limite para ingressar com a presente indenização seria no dia 26/10/2005. Na oportunidade, o magistrado determinou, ainda, fossem os litigantes intimados para especificarem as provas que pretendiam produzir, no prazo de quinze dias, nada aduzindo acerca do pedido de reconsideração feito pela requerida/alapelente.
> Como se nota, a requerida/apelante, ao deixar de interpor o recurso apropriada para se insurgir contra a decisão saneadora com ela tacitamente concordou, operando-se, quanto à questão debatida, o que se denomina preclusão, nos termos do artigo 473 do Código de Processo Civil, in verbis:
> (...)
> Conclui-se, portanto, que **a alegada prescrição, porque afastada pelo julgador na decisão saneadora, foi alcançado pela preclusão, ante a ausencia de impugnação oportuna**.

Portanto, o aresto recorrido está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que fica preclusa a controvérsia sobre a prescrição se o julgador afasta a sua ocorrência ao sanear a causa e a parte interessada não interpõe, em seguida, o recurso cabível.

Nesse sentido:

> RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE ARBITRAMENTO E DE COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OCORRÊNCIA DE REVOGAÇÃO EXPRESSA SEM PROVA DA CIÊNCIA DA CAUSÍDICA. POSTERIOR SUBSTABELECIMENTO COM RESERVA DE PODERES. PRESCRIÇÃO. RAZOABILIDADE DA VERBA HONORÁRIA ARBITRADA.
> 1. Nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte, "afastada a prescrição no despacho saneador e não havendo a interposição do recurso de agravo de instrumento, não pode o Tribunal, em sede de apelação, sob pena de ofensa ao instituto da preclusão, proferir nova decisão sobre a matéria" (AgRg no REsp 1.147.834/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 10.05.2011, DJe 19.05.2011).
> (...)
> 4. Recurso especial de Maria Cecília Ribas Viera não provido. Reclamo de Mariza Ribas Bokel e outro parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.
> (REsp 1344123/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 07/11/2017)
>
> AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA CONHECENDO DO RECLAMO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO APELO EXTREMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DOS AUTORES.
> 1. Conforme assentado na jurisprudência desta Corte, afastada a prescrição no despacho saneador e não havendo recurso, opera-se a preclusão, não sendo admissível a rediscussão da matéria no âmbito de apelação. Precedentes. Súmula 83 do STJ.
> 2. Agravo regimental desprovido.
> (AgRg no AREsp 277.399/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 26/02/2016)
>
> AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA NO DESPACHO SANEADOR. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. QUESTÃO RENOVADA NA APELAÇÃO. PRECLUSÃO. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.
> 1. Conforme assentado na jurisprudência desta Corte, "Afastada a prescrição no despacho saneador e não havendo recurso, opera-se a preclusão, não sendo admissível a rediscussão da matéria no âmbito de apelação. Precedentes: AgREsp 1.013.225/SC, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 04.02.09; AgREsp 1.069.442/PR, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 03.11.08; AgREsp 1.045.481/PR, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe 28.08.08; REsp 706.754/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 05.05.08; REsp 595.776/MG, Rel. Min. Denise Arruda, DJU 04.12.06." (REsp 1.147.112/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA,

julgado em 10/8/2010, DJe de 19/8/2010) 2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no AREsp 411.528/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 11/05/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PRESCRIÇÃO. QUESTÃO APRECIADA E REJEITADA. RENOVAÇÃO DA ALEGAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO. PRECEDENTES.
1. Por ser matéria de ordem pública, a prescrição pode ser alegada a qualquer momento e em qualquer grau de jurisdição. Entretanto, incidirá a preclusão se já houver pronunciamento judicial a respeito da questão, não tendo sido interposto recurso próprio e tempestivo, sendo inadmissível o ressurgimento posterior da controvérsia.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AgRg no REsp 1133794/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 15/12/2014)

3. Do exposto, dou provimento ao agravo interno para reconsiderar a decisão de fls. 499/500, e-STJ, e, em nova análise, com amparo no artigo 932 do NCPC c/c a Súmula 568/STJ, nego provimento ao recurso.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de junho de 2019.

MINISTRO MARCO BUZZI
Relator