

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.545.906 - SP (2019/0210234-1)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE : AIRTON FERREIRA
ADVOGADOS : TIAGO VILHENA SIMEIRA - SP184877
MARIANA RUY SANTAREM - SP348090
AGRAVADO : MOISES HENRIQUE GONCALVES
ADVOGADO : JULIANA FIDELIS - SP151011

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por AIRTON FERREIRA em face de decisão que inadmitiu recurso especial fundado no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, interposto contra v. acórdão do Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo, assim ementado:

"APELAÇÃO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - Advogado que não interpôs recurso, visando o melhor resultado em demanda trabalhista - Aplicação da teoria da perda de uma chance - Sentença de parcial procedência - Impossibilidade de indenização em danos materiais - Indenização por danos morais corretamente fixada - Cerceamento de defesa não configurado - Honorários advocatícios fixados dentro dos limites legais - Sentença mantida - Recursos desprovidos." (fls. 208)

Os embargos de declaração apresentados foram rejeitados.

Nas razões do recurso especial, o agravante alega, além da divergência jurisprudencial, violação dos arts. 3º, §§2º e 3º, e 334, §4º, do Código de Processo Civil de 2015, sustentando, em síntese, o dever legal do juízo na realização das audiências de conciliação, e que tal regra não foi observada pelo magistrado de piso, o qual julgou antecipadamente a lide.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 286/292.

É o relatório.

No tocante à alegada violação dos artigos citados, verifica-se que seu conteúdo não foi apreciado pelo Tribunal *a quo*, ainda que a parte ora recorrente tenha oposto embargos de declaração a fim de sanar eventual irregularidade.

Ressalte-se que esta eg. Corte de Justiça consagra orientação no sentido da necessidade de prequestionamento dos temas ventilados no recurso especial, não sendo

suficiente a simples invocação da matéria na petição de embargos de declaração. Caberia ao recorrente, na hipótese, alegar violação ao art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, providência, todavia, da qual não se desincumbiu. Dessa forma, à falta do indispensável prequestionamento, incide o óbice da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUBSCRIÇÃO DE AÇÕES. AÇÃO DE RESOLUÇÃO PARCIAL DE CONTRATO E RESTITUIÇÃO DE VALORES COM PEDIDO DE ADIMPLEMENTO DE CONTRATO DE PLANTA COMUNITÁRIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À RESTITUIÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. ARTS. 538 E 884 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 DO STF E 211 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. O Tribunal de origem entendeu que "não tendo a demandada retribuído o investimento realizado pelo consumidor, conforme determinava a portaria que regulamentava a relação entabulada entre as partes à época, nada impede que o contratante postule e veja reconhecido seu direito em ver o valor investido devidamente devolvido. Rever esta conclusão esbarraria no óbice das Súmulas 5 e 7 do STJ".

2. A matéria referente ao art. 884 do CC não foi objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmulas 282/STF e 211/STJ).

O Superior Tribunal de Justiça não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração. Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 535 do Código de Processo Civil, sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 663.279/RS, Rel. **Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO**, QUARTA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 28/08/2015, g.n.)

Por conseguinte, a alegada divergência jurisprudencial fica prejudicada porquanto inexistiu prequestionamento acerca da tese jurídica sustentada, não sendo possível analisar o cotejo analítico realizado no apelo nobre a fim de verificar eventual similitude fática entre os julgados.

Superior Tribunal de Justiça

Diante do exposto, nos termos do art. 253, parágrafo único, II, *b*, do RISTJ, conheço do agravo para negar provimento ao recurso especial.

Com supedâneo no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, majoro os honorários advocatícios devidos à agravada em 10% sobre o valor da sucumbência fixada na origem.

Publique-se.

Brasília (DF), 06 de novembro de 2019.

Ministro **RAUL ARAÚJO**
Relator