

RECURSO ESPECIAL Nº 1.847.698 - SP (2019/0082845-1)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
RECORRENTE : MUNICÍPIO DE SÃO PEDRO
PROCURADOR : RENATO COSENZA MARTINS E OUTRO(S) - SP220721
ES
LUIZ PAULO VIVIANI - SP251630
RECORRIDO : AMANDA GABRIELE DA SILVA
REPR. POR : CILENE CRISTINA PEZOLATO DA SILVA
ADVOGADO : ERLESON AMADEU MARTINS - SP255126

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo **MUNICÍPIO DE SÃO PEDRO** contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 5ª Câmara do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento de agravo de instrumento, assim ementado (fls. 330e):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DIÁRIA. Pretensão de afastar a aplicação de multa diária por descumprimento da obrigação de fornecimento de equipamento médico, fármacos e insumos necessários ao tratamento de saúde da parte autora.
Descabimento. Caracterizada parcial negligência, ou ilícita recalcitrância, em cumprir determinação judicial, deve a Fazenda Pública ser condenada ao pagamento de multa diária. Decisão mantida. Recurso desprovido.

Com amparo no art. 105, III, *a*, da Constituição da República, aponta-se ofensa aos dispositivos a seguir relacionados, alegando-se, em síntese, que:

- I. “Em primeiro lugar, há nulidade parcial do decisório, vez que houve decisão extra petita, tal como fora esclarecido no TÓPICO II da impugnação (fls. 247/248), vez que a petição relativa à execução provisória de sentença, no que tange ao pedido de multa (fls. 235/236), restringira-se ao pedido de pagamento de astreintes no valor de RS 192.000,00, pelo alegado atraso na entrega do medicamento GLUGAGEM, e somente com relação a referido pedido de multa o município fora instado a se manifestar, conforme decisão de fl. 239. Neste sentido, portanto, não caberia ao

magistrado avaliar a incidência de multa de R\$ 69.000,00 (fl. 218), porque não houve intimação da Fazenda Pública para pagar ou impugnar a execução de referido valor, conforme expressamente determina o CPC, Art. 535, caput” (fl. 338e).

- II. Arts. 341 e 437, § 1º, do Código de Processo Civil – “Mesmo que se deseje manter o entendimento de primeira e segunda instância segundo o qual a Recorrida também propusera a execução da multa de R\$ 69.000,00 (fl. 218), esta merece ser afastada por essa Colenda Turma vez que, contrariamente ao consignado na decisão de primeira instância, os documentos juntados pelo município de São Pedro às fls. 207/209 demonstram que o atraso na compra da bomba e de seus insumos dera-se em razão do encerramento na fabricação do modelo de bomba indicado pela Agravada, o que ensejou a substituição do pedido de compra por um modelo mais avançado, sendo que o fato de a data do empenho de fl. 207 ter sido posterior à intimação da autoridade impetrada para fornecimento do equipamento e seus insumos apenas confirma o fato de que o município encontrou dificuldades para adquirir a bomba de insulina, como bem esclarecido na certidão do Diretor de Compras (fl. 208), documento este que goza de fé pública e que não fora impugnado pela Agravada, devendo este presumir-se verdadeiro, nos termos do CPC, Art. 437, §1º c.c Art. 341, caput - a petição de fl. 218 apresentada pela Recorrida restringira-se a reiterar que o Recorrente descumprira o prazo de entrega, não tendo a Recorrida impugnado os documentos de fls. 207/209” (fl. 338e);
- III. Art. 535, III, do Código de Processo Civil - 12) “(...) não tendo sido, portanto, o Município de São Pedro intimado para cumprir o r. despacho de fl. 222, não lhe pode ser imposta a multa pelo seu não cumprimento, devendo-se reconhecer a inexecutabilidade de referida parte do acordo, nos termos do CPC/15, Art. 535, III, regra cuja aplicação ao presente caso fora indevidamente afastada pelo tribunal de origem” (fl. 339e).
- IV. Art. 535, VI, do Código de Processo Civil – “Ainda que seja afastado referido óbice à exigibilidade da multa (manifesta e notória ausência de intimação da fazenda pública municipal para fornecer o medicamento GLUGAGEM), não é possível prevalecer o entendimento do magistrado de origem e indevidamente mantido pelo

tribunal de origem segundo o qual "a incidência de multa diária decorrente da mora do Município no cumprimento do acordo de fls. 186/187 prescinde de prévia intimação, pois constou expressamente da transação entre as partes que a multa incidiria a partir do vigésimo primeiro dia seguinte ao protocolo da petição de acordo", vez que, nos termos do CPC/15, Art. 535, VI, a obrigação de fornecimento do GLUGAGEM encontra-se EXTINTA, pelo seu tempestivo adimplemento, como a seguir será esclarecido" (fl. 339e).

Com contrarrazões (fls. 352/360e), o recurso foi inadmitido (fl. 362/363e), tendo sido interposto Agravo, posteriormente convertido em Recurso Especial (fls. 424/425e).

Feito breve relato, decido.

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, combinado com os arts. 34, XVIII, *a*, e 255, I, ambos do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Não obstante impugne acórdão proferido em agravo de instrumento, entendo relevante registrar o cabimento do presente recurso especial, porquanto ausente a possibilidade de modificação do *decisum* originário, considerando não se tratar de decisão precária. Portanto, a insurgência endereçada à Corte é o caminho apropriado para impedir a preclusão da matéria.

Quanto à alegação de ocorrência de julgamento *extra petita*, observo que o Recorrente não apontou o dispositivo de lei federal que teria sido violado pelo acórdão recorrido, circunstância que atrai, por analogia, a incidência da orientação contida na Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal segundo a qual "é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OCUPAÇÃO DE TERRA PÚBLICA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DEMOLIÇÃO DE CONSTRUÇÃO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. INTERPRETAÇÃO DE LEI LOCAL. SÚMULA N. 280 DO STF. ACÓRDÃO A QUO QUE CONCLUI, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS, PELA IRREGULARIDADE DA EDIFICAÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. FUNDAMENTO AUTÔNOMO INATACADO. SÚMULA N. 283 DO STF. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. DISPOSITIVOS NÃO INDICADOS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA N. 284 DO STF.

(...)

5. Revelam-se deficientes as razões do recurso especial quando o recorrente limita-se a tecer alegações genéricas, sem, contudo, apontar especificamente qual dispositivo de lei federal foi contrariado pelo Tribunal a quo, fazendo incidir a Súmula 284 do STF.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 438.526/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 08/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. NÃO SE PODE CONHECER DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.

1. Quanto aos juros moratórios, o Recurso Especial, apesar de interposto com base na alínea "a" do permissivo constitucional, não indica, especificamente, o dispositivo de lei federal supostamente contrariado pelo acórdão recorrido. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. Da mesma forma, incide o verbete da Súmula 284 do STF quando o recorrente deixa de indicar qual dispositivo de lei federal teve sua interpretação divergente pelo Tribunal, mesmo se o recurso tiver sido interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 87.521/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJe 10/05/2013).

No que se refere à questão da presunção de legitimidade dos documentos apresentados, verifico que a insurgência carece de prequestionamento, uma vez que não foi analisada pelo tribunal de origem.

Com efeito, o requisito do prequestionamento pressupõe prévio debate da questão pelo tribunal de origem, à luz da legislação federal indicada, com emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais apontados como violados.

No caso, malgrado a oposição de embargos declaratórios, o tribunal de origem não analisou, ainda que implicitamente, a aplicação dos suscitados arts. 341 e 437, § 1º, do Código de Processo Civil.

Desse modo, não tendo sido apreciada tal questão pelo tribunal *a quo*, a despeito da oposição de embargos de declaração, aplicável, à espécie, o teor da Súmula n. 211/STJ, *in verbis*: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal *a quo*".

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. BENS PÚBLICOS. TERRENO DE MARINHA. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 211 DESTA CORTE SUPERIOR. REGISTRO IMOBILIÁRIO. CARACTERIZAÇÃO DO BEM COMO TERRENO DE MARINHA. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA ADEQUADA. QUESTÃO MERAMENTE DE DIREITO. OPOSSIBILIDADE EM FACE DA UNIÃO. CARACTERIZAÇÃO DO BEM COMO PROPRIEDADE PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. PROPRIEDADE PÚBLICA CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADA (CR/88, ART. 20, INC. VII).

(...)

2. A controvérsia acerca da ilegalidade do procedimento demarcatório na espécie, pela desobediência do rito específico previsto no Decreto-lei n. 9.760/46 - vale dizer: ausência de notificação pessoal dos recorrentes - não foi objeto de análise pela instância ordinária, mesmo após a oposição de embargos de declaração, razão pela qual aplica-se, no ponto, a Súmula n. 211 desta Corte Superior.

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. Julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e à Resolução n. 8/2008.

(REsp 1.183.546/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 29/09/2010 – destaques meus).

De acordo com o entendimento firmado por esta Corte, é imprescindível o prequestionamento de todas as questões trazidas a esta Corte Superior para permitir a abertura da instância especial.

O Código de Processo Civil de 2015 dispõe:

Art. 1.025. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.

Assim, esta Corte apenas poderá considerar prequestionada determinada matéria caso alegada e reconhecida a violação ao art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, o que não ocorre no caso em tela.

Nessa linha:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. DEMORA NO RESTABELECIMENTO DO SERVIÇO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. PREQUESTIONAMENTO FICTO. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 1.025 DO CPC/2015. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 14/12/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de Ação de Indenização, ajuizada pela parte agravante contra AES SUL Distribuidora Gaúcha de Energia S/A, em decorrência da interrupção do serviço de energia elétrica pelo período de 9 (nove) dias, após a ocorrência de um temporal no Município de São Sepé/RS. O acórdão do Tribunal de origem reformou a sentença que julgara improcedente a ação, condenando a ré ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

III. Não tendo o acórdão hostilizado expendido qualquer juízo de valor sobre os arts. 2º da Lei 9.427/96 e 29, I, da Lei 8.987/95, a pretensão recursal esbarra em vício formal intransponível, qual seja, o da ausência

de prequestionamento - requisito viabilizador da abertura desta instância especial -, atraindo o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"), na espécie.

IV. Na forma da jurisprudência, "a admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei" (STJ, REsp 1.639.314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe de 10/04/2017).
(...)

VI. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1.017.912/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 16/08/2017, destaque meu).

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INVENTÁRIO. - LIQUIDAÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE LIMITADA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS PROPORCIONAIS ÀS COTAS INVENTARIADAS - HERDEIROS SÓCIOS EM CONDOMÍNIO - CABIMENTO - PRESCRIÇÃO DO DIREITO - NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

04. A admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei.

(...)

06. Recurso especial não provido.

(REsp 1639314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 10/04/2017, destaque meu).

Por derradeiro, quanto à questão relativa extinção da obrigação pelo fornecimento do medicamento, o tribunal de origem manifestou-se nos seguintes termos (fls. 331/332):

Em que pesem as alegações da recorrente, não há motivos para o afastamento ou redução da multa diária aplicada pelo D. Juízo a quo, ante o reiterado descumprimento da obrigação de fornecimento de equipamento médico, fármacos e insumos necessários ao tratamento de

saúde da parte autora.

Com efeito, constata-se que a *Municipalidade* deixou de cumprir a determinação de fornecimento desde 24/ 07/ 2013, quando deferida a tutela antecipada (fls. 61), mesmo após diversas manifestações da autora informando o descumprimento, seguidas de ordens judiciais de cumprimento, permanecendo inerte mesmo após a prolação da sentença que julgou procedente a ação, confirmando a liminar.

Não bastasse isso, posteriormente as partes noticiaram a celebração de acordo (fls. 206/ 207), no qual a agravante se comprometeu a cumprir a determinação no prazo de 20 dias contados a partir da protocolização do referido documento (08/ 05/ 2015), desde que a parte autora desistisse da cobrança da multa nesse período, constando expressamente que “Para o caso de não cumprimento da obrigação estabelecida neste acordo, incorrerá a *PREFEITURA MUNI CI PAL DE SÃO PEDRO* na multa fixada em juízo, a partir do vigésimo primeiro dia seguinte ao protocolo desta petição, respeitando-se as regras de execução em face da Fazenda Pública.”.

Ocorre que, vez mais deixou a *Municipalidade* de fornecer o equipamento médico e insumos no prazo estabelecido, vindo a cumprir (parcialmente) a obrigação somente em 14/ 10/ 2015 (fls. 237), vale dizer, quase cinco meses depois do prazo final acordado (ou mais de dois anos depois, se considerarmos a data da decisão que deferiu a tutela antecipada).

Desse modo, inviável o afastamento da multa diária, em vista do descaso demonstrado pela requerida ao longo do feito, caracterizando ilícita recalcitrância no cumprimento da determinação judicial (destaquei).

Entretanto, a parte recorrente deixou de impugnar fundamento suficiente do acórdão recorrido, alegando, tão somente, que o acordo teria sido cumprido em sua totalidade e que o Município não teria sido devidamente intimado das decisões.

Desse modo, verifica-se que as razões recursais apresentadas se encontram dissociadas daquilo que restou decidido pelo tribunal de origem, o que caracteriza deficiência na fundamentação do recurso especial e atrai, por analogia, os óbices das Súmulas 283 e 284, do Supremo Tribunal Federal, as quais dispõem, respectivamente: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles”; e “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MOVIDA CONTRA ESTADO. CHAMAMENTO DA UNIÃO AO PROCESSO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. RAZÕES DOS EMBARGOS DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. SUSPENSÃO EM RAZÃO DE RESP ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESCABIMENTO. TEMA ESPECÍFICO.

(...)

3. A alegação de omissão do acórdão embargado por ter a ora embargante impugnando os fundamentos da decisão do Tribunal a quo atrai a incidência, por analogia, das Súmulas 283 e 284 do STF, uma vez que não houve menção na decisão monocrática nem no acórdão em agravo regimental sobre tal ponto, de modo que restam dissociadas as razões dos embargos de declaração com relação ao constante nos autos.

4. Quanto à suspensão do recurso especial, tendo em vista a admissão do REsp n. 1.144.382/AL como representativo de controvérsia, tem-se que este recurso trata da solidariedade passiva da União, dos Estados e dos Municípios tão somente, e não, como no caso em exame, sobre eventual chamamento ao processo de um dos entes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no Ag 1.309.607/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 22/08/2012).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONCURSO DE PREFERÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 NÃO CONFIGURADA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284/STF.

1. Constatou-se que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. Na leitura do acórdão recorrido, verifica-se que o Tribunal local não olvidou o fato de possivelmente existir concurso de preferência. Apenas foi consignado que a competência para análise de tal instituto seria do Juízo da Execução. Logo, não merece respaldo a tese da agravante de que foi "inobservada a existência de concursus fiscalis entre a Fazenda Nacional e Fazenda Estadual" (fl. 861, e-STJ). Nesse sentido, verifica-se que as razões recursais mostram-se dissociadas da motivação perfilhada

Superior Tribunal de Justiça

no acórdão recorrido e que não houve impugnação de fundamento autônomo do aresto impugnado. Incidem, portanto, os óbices das súmulas 283 e 284/STF.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 254.814/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 15/02/2013, destaque meu).

Impossibilitada a majoração de honorários nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, porquanto não houve anterior fixação de verba honorária.

Posto isso, com fundamento nos arts. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015 e 34, XVIII, *a*, e 255, I, ambos do RISTJ, **NÃO CONHEÇO** do Recurso Especial.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 29 de novembro de 2019.

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora