



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1505057 - RJ (2019/0140581-9)

**RELATORA** : MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
**EMBARGANTE** : EURICO PINHEIRO BERNARDES JUNIOR  
**ADVOGADOS** : MARCELO BASBUS MOURÃO - RJ091627  
MATTEUS VIANA DA SILVA - RJ221017  
**EMBARGADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
**INTERES.** : TRIUNFO 01 SERVICOS GERAIS LTDA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO E SIMILITUDE FÁTICA.

1. Os embargos não podem ser conhecidos pela divergência se o embargante não providencia o devido cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas, nos termos do disposto no artigo 266, § 4º, do RISTJ.
3. Embargos de divergência indeferidos liminarmente

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos de divergência opostos por EURICO PINHEIRO BERNARDES JUNIOR contra acórdão proferido pela Primeira Turma desta Corte.

**Embargos de Divergência interposto em:** 21/02/2020

**Processo distribuído ao Gabinete em:** 09/03/2020

**Ação:** civil por atos de improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público do Rio de Janeiro, em face do embargante, em razão de irregularidades em contrato de locação de área destinada à recepção de resíduos sólidos, sem a realização de licitação pública.

**Sentença:** julgou parcialmente procedente os pedidos formulados na petição inicial do embargado.

**Acórdão:** deu provimento ao recurso de apelação interposto pelo embargado.

**Recurso especial:** interposto pelo recorrente com fundamento nas alínea "a" do permissivo constitucional. Defende, em síntese, que não há que falar em ato de improbidade administrativa, uma vez que não houve frustração do processo licitatório nem ilegalidade na dispensa de licitação,

esta reconhecida pelo Tribunal de Contas do Rio de Janeiro.

**Juízo de admissibilidade:** negou seguimento ao recurso especial interposto pelo embargante.

**Decisão unipessoal proferida pela Presidência desta Corte:** não conheceu do recurso interposto pelo embargante, em razão da intempestividade do recurso especial e do agravo em recurso especial por ele manejados (e-STJ fls. 542/543).

**Acórdão:** negou provimento ao agravo interno no agravo em recurso especial interposto pelo embargante, nos termos da seguinte ementa:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. INTEMPESTIVIDADE. TERMO INICIAL. CONTAGEM DE PRAZO. PREVALÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA DECISÃO, NO DIÁRIO DE JUSTIÇA ELETRÔNICO, SOBRE A INTIMAÇÃO ELETRÔNICA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*I. Agravo interno aviado contra decisão julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.*

*II. Nos termos da jurisprudência dominante desta Corte, "havendo intimação eletrônica e publicação da decisão no Diário da Justiça Eletrônico, prevalece a data desta última, pois, nos termos do art. 4º, § 2º, da Lei 11.419/2006, a publicação em Diário de Justiça eletrônico substitui qualquer outro meio de publicação oficial para quaisquer efeitos legais" (STJ, AgInt nos EAREsp 1.015.548/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, DJe de 22/08/2018). No mesmo sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.329.336/AP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/02/2019; AgInt no RMS 57.608/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 31/10/2018; AgRg no AREsp 746.467/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe de 15/02/2018; AgInt no AREsp 1.101.413/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 26/10/2017; AgInt no AREsp 945.234/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe de 27/03/2017; AgInt no AREsp 1.040.421/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/10/2017; AgInt no AREsp 1.054.198/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 05/09/2017; AgInt no AREsp 1.019.565/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/05/2017; EDcl no AgInt no AREsp 861.128/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 03/05/2017; AgInt no AREsp 1.013.100/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe de 24/03/2017; AgRg no AREsp 857.010/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe de 03/03/2017.*

*III. No caso, o acórdão recorrido foi publicado no Diário de Justiça eletrônico do Estado do Rio de Janeiro em 29/08/2017, terça-feira – na vigência do CPC/2015 –, sendo o Recurso Especial interposto somente em 22/09/2017, sexta-feira, após o transcurso do prazo recursal de 15 dias úteis, ocorrido em 20/09/2017, quarta-feira.*

*IV. Agravo interno improvido (e-STJ fl. 679).*

**Embargos de divergência:** o embargante, em suas razões recursais,

alega que o acórdão embargado proferido pela Primeira Turma desta Corte teria divergido aresto proferido pela Quarta Turma, AREsp n. 1.330.052/RJ, que entendeu que a citação tácita prevalece sobre a citação publicada no Diário da Justiça; pela Terceira Turma, REsp n. 1.663.172/TO, que consignou que a contagem do prazo recursal é a partir da consulta eletrônica; e pela Terceira Turma, REsp n. 1.663.221/TO, que entendeu pela possibilidade de se comprovar a tempestividade posteriormente.

## **RELATADO O PROCESSO, DECIDE-SE.**

**- Julgamento:** CPC/2015

**- Da divergência jurisprudencial**

A divergência indicada na via excepcional dos embargos deve ser comprovada mencionando-se, de forma clara e precisa, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem as hipóteses confrontadas, sendo, portanto, de se exigir a realização do devido cotejo analítico entre julgados com a mesma similitude fática. Só assim os embargos podem cumprir a sua função precípua de solucionar controvérsias estritamente jurídicas sobre as quais divirjam duas ou mais Turmas deste Tribunal (AgInt nos EAREsp 862.496/MG, Corte Especial, DJe de 30/11/2016).

E, no particular, observa-se que os acórdãos paradigmas indicados pelo recorrentes não guardam similitude fática com o acórdão ora embargado. Isso porque, o aresto impugnado entendeu que, *na presente hipótese, havendo intimação eletrônica e publicação da decisão no Diário da Justiça Eletrônico, prevalece a data desta última, pois, nos termos do art. 4º, § 2º, da Lei 11.419/2006, a publicação em Diário de Justiça eletrônico substitui qualquer outro meio de publicação oficial para quaisquer efeitos legais* (e-STJ fls. 587).

E, o AREsp n. 1.330.052/RJ, ao apreciar a questão atinente à tempestividade do recurso especial, entendeu que nos casos de duplicidade de intimação, deve prevalecer a eletrônica, situação diversa da hipótese dos autos, em que a intimação do recorrente foi publicada no Diário de Justiça Eletrônico em 29/08/2017 e, somente após 10 dias de tal publicação, em 11/09/2017, o embargante consultou o site do Tribunal de origem.

No mais, o entendimento consignado no acórdão embargado está em consonância com a jurisprudência desta Corte, conforme se observa dos seguintes julgados:

**PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DUPLICIDADE DA INTIMAÇÃO DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. VIA DJEERJ E ELETRÔNICA. PREVALÊNCIA DA INTIMAÇÃO NO DIÁRIO DE JUSTIÇA ELETRÔNICO. INTEMPESTIVIDADE RECONHECIDA. AGRAVO IMPROVIDO.**

**1. Não há falar em incidência do art. 5º da Lei 11.419/2006 - intimação implícita após transcurso do prazo de 10 dias sem consulta ao portal pela parte interessada -, se houve a publicação da decisão no Diário de Justiça Eletrônico, pois esta última prevalece sobre qualquer outro meio de publicação oficial" (AgRg no AREsp 746.467/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 15/02/2018).**

*2. Agravo regimental improvido (AgInt no AREsp 1299828/RJ, SEXTA TURMA, DJe 04/02/2019)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. INTIMAÇÃO PELO DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO. FORMA PREVALECENTE, EM RELAÇÃO À INTIMAÇÃO ELETRÔNICA, NA CONTAGEM DO PRAZO PROCESSUAL.*

*1. Havendo intimação eletrônica e publicação da decisão no Diário da Justiça Eletrônico, prevalece a data desta última, pois, nos termos do art. 4º, § 2º, da Lei 11.419/2006, a publicação em Diário de Justiça eletrônico substitui qualquer outro meio de publicação oficial para quaisquer efeitos legais.*

*2. O acórdão ora embargado decidiu em conformidade com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, sendo, pois, incabíveis estes embargos de divergência ante a aplicação da Súmula 168 do STJ: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*3. Agravo interno improvido (AgInt nos EAREsp 1015548/RJ, CORTE ESPECIAL, DJe 22/08/2018).*

No mais, quanto aos demais julgados paradigmas colacionados pelo embargante, REsp n. 1.663.172/TO e REsp n. 1.663.221/TO, tem-se que esses também não guardam similitude fática com a hipótese dos autos, haja vista que o primeiro trata da contagem do prazo a partir da consulta eletrônica e o segundo, versa sobre a possibilidade de comprovação posterior da tempestividade recursal, matérias diversas da constante do aresto ora embargado.

Forte nessas razões, INDEFIRO LIMINARMENTE os embargos de divergência, com amparo nos arts. 932, III, do CPC/15 e 266-C do RISTJo.

Publique-se. Intimem-se.  
Brasília, 23 de março de 2020.

MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
Relatora