

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.264.238 - SP (2018/0061696-8)

AGRAVANTE : BONOLO E BRONDI LTDA
ADVOGADO : GUILHERME LEITE THOMAZINI E OUTRO(S) - SP236809
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE ALTINÓPOLIS
ADVOGADO : ROBERTA FREIRIA ROMITO DE ANDRADE E OUTRO(S) -
SP240671

DECISÃO

Bonolo e Brondi Ltda ajuizou ação contra a Prefeitura Municipal de Altinópolis sustentando que, em razão de ter sagrado vencedora nos Pregões Presenciais ns. 35/2011 e 56/2011 para fornecimento de combustíveis, em decorrência do inadimplemento por parte da própria Administração Pública, suspendeu a entrega dos combustíveis, fato que foi objeto de processo administrativo que lhe aplicou multa de 20% (vinte por cento) sobre o valor total respectivo.

A ação foi julgada improcedente (fls. 399-402), decisão mantida, em grau recursal, pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos assim ementados (fl. 470):

CONTRATO ADMINISTRATIVO - Multa por inexecução parcial - Pretensão de anulação - Atraso da Administração - Exceção do contrato não cumprido - Possibilidade - Autoexecutoriedade - Precedentes - Ocorrência de atraso superior a noventa dias - Transcurso de mais de seis meses antes da interrupção - *Supressio* - Caso fortuito - Evento previsível e evitável - Não configuração - Multa devida - Recurso não provido.

Opostos embargos de declaração, foram eles rejeitados (fls. 487-489).

Bonolo e Brondi interpuseram recurso especial, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, alegando violação, pelo acórdão recorrido, do art. 141 do CPC de 2015, porquanto, em síntese, a controvérsia atinente à aplicação do *supressio* não foi suscitada por qualquer das partes, de forma que o acórdão recorrido inovou a causa em matéria que não é cognoscível de ofício.

Contrarrazões apresentadas às fls. 506-512.

É o relatório. Decido.

Considerando que a agravante impugnou a fundamentação apresentada na decisão agravada, e atendidos os demais pressupostos de admissibilidade dos agravos, passo ao exame dos recursos especiais.

Com relação à alegada violação do art. 141 do CPC/2015,

verifica-se que, no acórdão recorrido, não foi analisado o conteúdo do respectivo dispositivo processual, a despeito da oposição dos embargos declaratórios, pelo que carece o recurso do indispensável requisito do prequestionamento. Incidência do Enunciado Sumular n. 282/STF; *"é inadmissível o Recurso Extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"*.

Ressalte-se que, de acordo com o cediço entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o reconhecimento do prequestionamento ficto, previsto no art. 1.025 do CPC/2015, exige a verificação de relevante omissão no acórdão recorrido, não obstante a interposição de embargos de declaração.

Por sua vez, a demonstração da perpetuação da referida mácula demanda não apenas a prévia interposição de embargos declaratórios, mas também a indicação expressa da ocorrência de afronta ao art. 1.022 do CPC/2015, no bojo das razões do recurso especial; providência tampouco observada no caso em tela.

Nesse sentido, são os precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC/2015. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DE OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INOCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. Os artigos tidos por violados não foram ventilados no aresto atacado e, embora tenham sido opostos os Embargos Declaratórios competentes para a manifestação sobre os citados dispositivos, o órgão julgador não emitiu juízo de valor sobre as teses a eles referentes, e a parte interessada não alegou, nas razões do Apelo Especial, ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, a fim de viabilizar possível anulação do julgado por vício de prestação jurisdicional, incidindo, na hipótese, o verbete sumular 211/STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento de que não basta a oposição de Embargos de Declaração para a configuração do prequestionamento ficto admitido no art. 1.025 do CPC/2015, sendo imprescindível que a parte alegue, nas razões do Recurso Especial, a violação do art. 1.022 do mesmo diploma legal, para que, assim, o STJ esteja autorizado a examinar eventual ocorrência de omissão no acórdão recorrido e, caso constate a existência do vício, venha a deliberar sobre a possibilidade de julgamento imediato da matéria, conforme facultado pelo legislador.

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1764914/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2018, DJe 23/11/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO FICTO PREVISTO NO ART. 1.025 DO CPC/2015. NECESSIDADE DE SE APONTAR VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. NÃO IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. SÚMULA N. 283/STF.

AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO ESPECÍFICA DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL EVENTUALMENTE VIOLADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não se extrai do acórdão recorrido pronunciamento a respeito da controvérsia apoiada na normatividade dos dispositivos mencionados e supostamente violados, nem houve a indicação, nas razões do especial, de violação ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, o que impede o conhecimento do apelo especial. Incidência dos enunciados previstos nas Súmulas 282 e 356 do STF.

2. O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o art. 1.025 do Código de Processo Civil fixou o entendimento no sentido de não reconhecer o prequestionamento pela simples oposição de embargos de declaração, de modo que, persistindo a omissão, é necessário interpor recurso especial por afronta ao art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.

[...]

6. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1117302/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. 1. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 2. REVISÃO DA CULPABILIDADE DA VÍTIMA. SÚMULA 7 DO STJ. 3. ATIVIDADE LABORATIVA PREJUDICADA. PENSIONAMENTO. CABIMENTO. PRECEDENTES. 4. INCAPACIDADE PERMANENTE. PENSÃO VITALÍCIA. TERMO FINAL. SÚMULA N. 83/STJ. 5. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. NÃO DEMONSTRADA A ABUSIVIDADE NO VALOR FIXADO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 7/STJ. 6. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. 7. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A revisão da conclusão do Tribunal de origem acerca da existência de cerceamento de defesa por insuficiência do acervo probatório dos autos demandaria o inevitável revolvimento de fatos e provas, providência incompatível no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Não há como modificar o entendimento da instância ordinária quanto à ocorrência de culpa exclusiva do ora agravante sem adentrar no reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

[...]

6. No que diz respeito à impossibilidade de cumulatividade de danos morais com danos estéticos, constata-se que esse tema, apesar da oposição de embargos declaratórios, não foi objeto de debate pelas instâncias ordinárias, estando ausente o indispensável prequestionamento da matéria, o que atrai a incidência da Súmula n. 211 do STJ.

6.1. Ademais, o prequestionamento ficto, previsto no art. 1.025 do CPC/2015, só é admissível quando, após a oposição de embargos de declaração na origem, a parte recorrente suscitar a violação ao art. 1.022 do mesmo Diploma, pois somente dessa forma o Órgão julgador poderá verificar a existência do vício e proceder à supressão de grau.

7. Agravo interno a que se nega provimento.

Superior Tribunal de Justiça

(AgInt no AREsp 1369233/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 13/03/2019)

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, *a*, do RI/STJ, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 02 de abril de 2020.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator