



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.009.349 - SP (2016/0287722-2)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : IBG INDÚSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO TORTORO JÚNIOR - SP247319
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE ARARAQUARA
PROCURADOR : FLÁVIO ALVES DE REZENDE E OUTRO(S) - SP252266

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, PELO MUNICÍPIO, DE CILINDROS DE GÁS. TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, DIANTE DO ACERVO FÁTICO DA CAUSA, ENTENDEU PELA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ENTREGA DOS BENS OBJETO DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 16/11/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra **decisum** publicado na vigência do CPC/73.

II. Nos termos do Enunciado Administrativo nº 2/2016, do STJ, aprovado na sessão plenária de 09/03/2016, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

III. No acórdão objeto do Recurso Especial, o Tribunal de origem negou provimento à Apelação, interposta pela ora agravante, ao fundamento de que "a autora efetivamente não logrou comprovar a entrega de todos os cilindros reclamados, fato constitutivo do seu direito. (...) os documentos que anexou para evidenciar essa entrega, ou seja, os termos de responsabilidade apresentam registros realmente inconsistentes: dos vinte e sete termos juntados, treze estão com data de emissão e recebimento relativa ao ano 2000, enquanto os contratos foram celebrados a partir de 2003 (...), e os demais não estão datados, não apresentam a especificação dos produtos ou ainda a identificação dos respectivos recebedores".

IV. Não tendo o acórdão hostilizado expendido qualquer juízo de valor sobre os arts. 104, 569, IV, e 629 do Código Civil, 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 das Súmulas 211/STJ e 282/STF, na espécie.

V. Nos termos em que a causa fora decidida, infirmar os fundamentos do acórdão recorrido – no sentido de que a agravante não demonstrara a entrega de todos os cilindros de gás, objeto do pedido de restituição ou de indenização – demandaria, necessariamente, o reexame de matéria fática, o que é vedado, em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

VI. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 06 de abril de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.009.349 - SP (2016/0287722-2)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto por IBG – INDÚSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA., em 22/11/2016, contra decisão de minha lavra, publicada em 16/11/2016, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Agravo, interposto por IBG - INDÚSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA, em 07/08/2015, contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que inadmitiu o Recurso Especial interposto contra acórdão assim ementado:

'APELAÇÕES - CONTRATO ADMINISTRATIVO - Ação de cobrança - Fornecimento de gases com locação de cilindros de armazenamento - Pretensão de cobrança de valores não pagos pelos produtos consumidos', com pedido de devolução de 51 cilindros ou a indenização do valor correspondente - Sentença de parcial procedência.

RECURSO DA IBG - Pretensão do acolhimento total dos pedidos - Devolução ou indenização relativa aos cilindros - Impossibilidade - Termos de responsabilidade com inconsistências e incongruências - Não comprovação de que os cilindros foram efetivamente entregues ou estejam em poder do Município - Aplicação do artigo 333, I, do CPC - Não provimento do recurso.

RECURSO DO MUNICÍPIO - Alegação de inexistência de dívida, diante de consumo menor que o cobrado e de pagamento equivalente - Ausência de impugnações específicas às notas fiscais apresentadas - Demonstração de pagamento parcial dos valores contratados, sem a devida justificação - Aplicação do Artigo 333, II, do CPC - Não provimento do recurso.

Recursos aos quais se nega provimento' (fl. 1.634e).

O acórdão em questão foi objeto de Embargos de Declaração, rejeitados nos seguintes termos:

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Omissão e Contradição - Inocorrência - Exame de todos os pontos controvertidos e exposição dos fundamentos do resultado do julgamento - Finalidade infringente evidente - Rejeição dos embargos declaratórios' (fl. 1.651e).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nas razões do Recurso Especial, aduz a parte recorrente violação aos arts. 104, 569, IV, 629 do Código Civil, e 333, II, do CPC/73, argumentando o seguinte:

'O Tribunal *a quo* atentou contra a livre disposição das partes na efetivação do contrato, que previa a devolução dos equipamentos ao final do contrato firmado entre as partes.

Pode-se dizer que a 06ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo quebrou as bases objetivas do contrato firmado entre as partes, menosprezando a justa expectativa da Recorrente em receber os cilindros de volta ou valor referente a eles, em contrapartida ao inadimplemento da Recorrida.

Deste modo, como é possível verificar, os princípios do *pacta sunt servanda* e da equivalência das forças contratantes, de um lado relativizam a força obrigatória do contrato firmado entre as partes, e de outro estabelecem limitações para que a eventual revisão contratual não seja pleiteada ao simples desejo de um dos contratantes.

A parte geral do Código Civil estabelece como norma de validade a todo e qualquer negócio jurídico, nos termos do artigo 104: agente capaz; objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei.

Por conseguinte, havendo manifestação válida da vontade dos contratantes no sentido de celebração de determinada contratação, não há como, posteriormente, sem manifesta alteração nas condições das partes, haver a revisão das cláusulas pactuadas, em decorrência não somente do princípio do *pacta sunt servanda*, como também da boa-fé objetiva, adotada pela legislação civil.

Tecidas tais considerações, podemos verificar o flagrante equívoco cometido pela 06ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo ao proferir o Acórdão sob ataque, pois foram desconsiderados tais elementos no momento em que os valores referentes aos locativos (fls. 338/391) não foram deferidos à Recorrente nesta ação. O mesmo se pode dizer sobre os cilindros que não foram devolvidos pela Prefeitura.

Além de não terem sido devolvidos, não foi dado provimento ao pedido da Recorrente que requeria a conversão do valor dos cilindros em perdas e danos em favor dela. O contrato firmado estipulava obrigações respectivas, de modo que cabia a cada um dos contraentes, agir dentro do livremente convencionado.

A Recorrente comprovou ter cedido inúmeros cilindros para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recorrida durante os contratos noticiados ao longo deste recurso. A própria Recorrida confirmou ter recebido estes cilindros, porém, atestou que somente dois deles não haviam sido retirados.

Então, não restam dúvidas sobre a cessão dos equipamentos, mas sim sobre a quantidade de cilindros que ficaram em posse da Recorrida. Portanto, restando comprovada a cessão de equipamentos pela IBG, caberia a Prefeitura demonstrar que todos os cilindros questionados pela Recorrente haviam sido devolvidos a ela, de acordo com o artigo 333, II do Código de Processo Civil.

Ao ratificar a atuação da Recorrida de não cumprir com suas obrigações contratuais, o Tribunal *a quo* afrontou as disposições dos artigos 569, II e 629 do Código Civil, pois ratificou um ato que violou a boa-fé contratual (a Recorrida sabia que deveria devolver os cilindros após a finalização do contrato).

A Recorrida deveria ter agido com boa-fé na execução do contrato livremente firmado entre as partes, e esta base objetiva deveria ter sido respeitada pelo Tribunal *a quo* (fls. 1.665/1.666e).

Requer, ao final, o provimento do recurso.

Não apresentadas as contrarrazões (fl. 1.693e), negado seguimento ao Recurso Especial (fl. 1.694e), foi interposto o presente Agravo (fls. 1.697/1.706e).

Não foi apresentada a contraminuta (fl. 1.708e).

A irresignação não merece acolhimento.

Quanto à alegada violação aos arts. 104, 569, IV, 629 do Código Civil, o Recurso Especial não ultrapassa a admissibilidade, ante o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada").

Isso porque, para que se configure o prequestionamento, não basta que o recorrente devolva a questão controvertida para o Tribunal, é necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada, interpretando-se a sua aplicação ou não ao caso concreto.

Nesse contexto, por simples cotejo das razões recursais e os fundamentos do acórdão, percebe-se que a tese recursal vinculada ao dispositivo tido como violado não foi apreciada no voto condutor, sequer de modo implícito, não tendo servido de fundamento à conclusão adotada pelo Tribunal de origem. A propósito, a reiterada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurisprudência desta Corte:

'ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL DO SERVIDOR. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTAS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DA TESE RECURSAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. CORRETA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL.

1. A tese jurídica debatida no recurso especial deve ter sido objeto de discussão no acórdão atacado. Inexistindo esta circunstância, desmerece ser conhecida por ausência de prequestionamento. Súmula 282 do STF (AgRg no REsp 1374369/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 26/6/2013).

(...)

3. Agravo regimental a que se nega provimento' (STJ, AgRg no AREsp 447.352/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/02/2014).

'PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. TESE NO SENTIDO DE QUE NÃO É POSSÍVEL JULGAR EXTINTO O PROCESSO DE EXECUÇÃO SEM O PRÉVIO ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 106/STJ. REEXAME DE PROVA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. O recurso especial não merece ser conhecido em relação a questão que não foi tratada no acórdão recorrido, sobre a qual nem sequer foram apresentados embargos de declaração, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF, por analogia).

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. Agravo regimental não provido' (STJ, AgRg no AREsp 275.109/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/11/2013).

Por outro lado, a Corte de origem concluiu pela manutenção da sentença apelada, nos seguintes termos:

'A autora efetivamente não logrou comprovar a entrega de todos os cilindros reclamados, fato constitutivo do seu direito.

É que os documentos que anexou para evidenciar essa entrega,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ou seja, os termos de responsabilidade apresentam registros realmente inconsistentes: dos vinte e sete termos juntados, treze estão com data de emissão e recebimento relativa ao ano 2000, enquanto os contratos foram celebrados a partir de 2003 (fls. 51/63), e os demais não estão datados, não apresentam a especificação dos produtos ou ainda a identificação dos respectivos recebedores (fls. 67/70, 72, 76/77).

Portanto, era de rigor a rejeição dessa parte do pedido, nos termos do artigo 333,1, do Código de Processo Civil' (fls. 1.636/1.637e).

Neste contexto, considerando a fundamentação adotada na origem, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

Em face do exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, **a**, do RISTJ, conheço do Agravo para não conhecer do Recurso Especial" (fls. 1.713/1.717e).

Inconformada, sustenta a parte agravante que:

"Cumpre esclarecer que o recurso especial interposto pela Agravante não pode ser obstado pela súmula 7 do STJ. Isto porque, não obstante a prestação jurisdicional se pautar nos fatos apontados nos autos, a conclusão adotada pelo Tribunal a quo confronta o texto dos dispositivos legais, dando solução contrária à lei, o que enseja a interposição de Recurso Especial.

A matéria discutida no recurso especial não implica diretamente no reexame dos fatos e das provas constantes nos autos e diferentemente do quanto esposado pela decisão atacada, a Agravante apontou expressa e objetivamente a violação das normas contidas nos artigos da legislação infraconstitucional, razão pela qual o Recurso Especial interposto deve ser analisado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ao indicar que o Recurso Especial interposto não demonstrou a afronta aos dispositivos legais apontados pela Agravante, ou mesmo que o mesmo resultará no reexame de provas pelo STJ, o Tribunal a quo analisou o mérito do Recurso interposto.

Patente, também, a não incidência da súmula 282 do STF8, posto que a nova sistemática adotada pelo código de processo civil, mais precisamente em seu art 1.025, assim determina:

(...)

Tem-se, portanto, que o agravo da IBG jamais poderia ser obstado por este fundamento, já que o agravo contra despacho denegatório fora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interposto posteriormente à interposição de recurso de apelação e embargos prequestionadores, pelos quais esta Agravante ventilou toda a matéria ofendida pelo tribunal "a quo".

Outrossim, melhor assiste razão à incidência da súmula, pois o recurso Especial/Agravo restaram devidamente fundamentados, demonstrando detidamente a violação aos artigos de lei federal praticados quando da prolação do acórdão e decisão recorridas.

Tão logo, não merece prosperar a decisão recorrida, posto que o Tribunal a quo exarou verdadeira decisão de mérito sobre o Recurso Especial interposto, extrapolando sua função e usurpando a competência do Superior Tribunal de Justiça, como restará demonstrado.

Desta feita, este Colendo Tribunal, ao manter a r. decisão agravada, prejudicou sobremaneira o direito desta Agravante, bem como violou por completo o direito processual resguardado pela legislação infraconstitucional a alhures demonstrado no recurso especial.

Outrossim, não restou demonstrado os fundamentos das quais levaram o I. Ministro Relator a formar a sua convicção, uma vez que a decisão recorrida não exauriu o tema da admissibilidade do Recurso, em completa afronta ao direito à ampla defesa das partes" (fls. 1.728/1.730e).

Por fim, requer "a reforma da r. decisão monocratica, ora agravada, para que seja admitido, conhecido e, ao final, PROVIDO Recurso Especial nº. 1.009.349 - SP (2016/0287722-2" (fl. 1.730e).

A parte agravada deixou de apresentar impugnação ao Agravo interno (fl. 1.742e).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.009.349 - SP (2016/0287722-2)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não obstante os argumentos da parte agravante, as razões deduzidas neste recurso não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

De início, cumpre destacar que, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2/2016, do STJ, aprovado na sessão plenária de 09/03/2016, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

O presente Agravo em Recurso Especial fora interposto em 07/08/2015, contra decisão publicada na vigência do CPC/73, de modo que são exigidos, no caso, os requisitos de admissibilidade previstos no CPC/73, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Feito esse esclarecimento, na origem a agravante ajuizou ação, postulando o pagamento pela prestação de serviços de fornecimento de gases e locação de cilindros de armazenamento, bem como a devolução de cinquenta e um cilindros ou a indenização do valor correspondente.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, nos seguintes termos:

"A documentação juntada pela autora comprovou a realização dos contratos de compra e venda de oxigênio (e outros gases) e de locação dos cilindros, bem como confirmou a entrega dos produtos para a ré.

Contudo, a Municipalidade fez prova irrefutável de que grande parte do valor devido à autora foi devidamente pago, conforme cópias dos cheques acostadas aos autos.

Nota-se das cópias apresentadas pelo banco que os valores e as datas dos cheques se aproximam dos valores e datas lançados nas notas fiscais.

Como bem ressaltou o réu, o valor total dos contratos soma a quantia de R\$99.682,95, enquanto que o valor total dos cheques apresentados soma a quantia de R\$ 82.389,72.

Resta, destarte, saldo a favor da autora no montante de R\$17.297,23.

É certo que o réu afirmou ter efetuado outros pagamentos com cheques, porém, as cópias dos referidos cheques não foram apresentadas pelo banco.

Cabia ao réu provocar esta prova ou ao menos apresentar recibos referentes aos pagamentos que afirmou ter efetuado anteriormente.

Da mesma forma, competia a autora comprovar que os cheques acostados aos autos, todos compensados a seu favor, não provocaram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a quitação dos contratos descritos na inicial.

Portanto, mister acolher em parte o pedido, apenas com a condenação do réu ao pagamento do saldo devedor.

No concernente ao pedido de devolução dos cilindros, a autora não trouxe prova cabal de que tais objetos, de fato, ainda estão na posse do réu.

O réu confirmou a posse de apenas dois cilindros, sustentando que a autora não foi retirá-los.

Descabe, assim, fixação de indenização, pois, competia a autora retirar os dois cilindros, não podendo ser beneficiada pela sua própria inércia.

Como registrou o réu, a autora poderá retirar os dois cilindros quando desejar.

Em suma: merece a ação ser julgada parcialmente procedente, com a condenação do réu no pagamento da quantia de R\$17.297,23.

Considerando que não há nos autos informação precisa sobre o vencimento de cada fatura ainda em aberto, a correção monetária e os juros deverão ser contados a partir da citação.

ISTO POSTO, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação, para CONDENAR MUNICÍPIO DE ARARAQUARA ao pagamento da quantia de R\$17.297,23, com correção monetária e juros legais desde a citação.

Condeno o réu ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários que fixo em vinte por cento do valor da condenação" (fls. 1.535/1.539e).

A agravante interpôs Apelação, requerendo a reforma da sentença, "no que tange a condenação da Recorrida ao pagamento relativo a locação dos cilindros postos a sua disposição e não entregues a Recorrente ao término do contrato, ou, alternativamente, a sua condenação ao pagamento do valor relativo aos cilindros caso não sejam entregues" (fl. 1.567e).

No acórdão objeto do Recurso Especial, o apelo fora improvido, ao fundamento de que:

"A autora efetivamente não logrou comprovar a entrega de todos os cilindros reclamados, fato constitutivo do seu direito.

É que os documentos que anexou para evidenciar essa entrega, ou seja, os termos de responsabilidade apresentam registros realmente inconsistentes: dos vinte e sete termos juntados, treze estão com data de emissão e recebimento relativa ao ano 2000, enquanto os contratos foram celebrados a partir de 2003 (fls. 51/63), e os demais não estão datados, não apresentam a especificação dos produtos ou ainda a identificação dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

respectivos recebedores (fls. 67/70, 72, 76/77).

Portanto, era de rigor a rejeição dessa parte do pedido, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil" (fls. 1.636/1.637e).

Opostos Embargos de Declaração, foram eles rejeitados, pelo acórdão de fls. 1.649/1.653e.

A agravante, nas razões de seu Recurso Especial, sustenta, em síntese, ofensa aos arts. 104, 569, IV, e 629 do Código Civil e 333, II, do CPC/73. Para tanto alega que **(a)** o Tribunal de origem "quebrou as bases objetivas do contrato firmado entre as partes, menosprezando a justa expectativa da Recorrente em receber os cilindros de volta ou valor referente a eles, em contrapartida ao inadimplemento da Recorrida" (fl. 1.666e); **(b)** "comprovou ter cedido inúmeros cilindros para a Recorrida durante os contratos noticiados ao longo deste recurso. A própria Recorrida confirmou ter recebido estes cilindros, porém, atestou que somente dois deles não haviam sido retirados" (fl. 1.667e); e **(c)** "não restam dúvidas sobre a cessão dos equipamentos, mas sim sobre a quantidade de cilindros que ficaram em posse da Recorrida. Portanto, restando comprovada a cessão de equipamentos pela IBG, caberia a Prefeitura demonstrar que todos os cilindros questionados pela Recorrente haviam sido devolvidos a ela, de acordo com o artigo 333, II do Código de Processo Civil" (fl. 1.667e).

Nesse contexto, conforme destacado na decisão agravada, o acórdão recorrido não expendeu qualquer juízo de valor sobre os arts. 104, 569, IV, e 629 do Código Civil, invocados como violados, na petição do Recurso Especial.

De fato, por simples cotejo das razões recursais e dos fundamentos do acórdão, percebe-se que, além da ausência de manifestação expressa, a tese recursal, vinculada aos citados dispositivos legais, tidos como violados, não foi apreciada, no voto condutor, sequer de modo implícito, não tendo servido de fundamento à conclusão adotada pelo Tribunal de origem.

Diante desse contexto, 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 das Súmulas 211/STJ e 282 do STF, na espécie.

Com efeito, para que se configure o prequestionamento, não basta que o recorrente devolva a questão controvertida para o Tribunal, em suas razões recursais. É necessário que a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, bem como seja exercido juízo de valor sobre os dispositivos legais indicados e a tese recursal a eles vinculada, interpretando-se a sua aplicação ou não, ao caso concreto. A propósito:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL DO SERVIDOR. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTAS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. FALTA DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PREQUESTIONAMENTO DA TESE RECURSAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. CORRETA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL.

1. A tese jurídica debatida no recurso especial deve ter sido objeto de discussão no acórdão atacado. Inexistindo esta circunstância, desmerece ser conhecida por ausência de prequestionamento. Súmula 282 do STF (AgRg no REsp 1374369/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 26/6/2013).

(...)

3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 447.352/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. (...) ART. 192 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DO CREDOR. AFERIÇÃO. SÚMULA 7/STJ. (...)

4. A tese da prescrição com base no art. 192 do Código Civil não comporta conhecimento, por falta de prequestionamento, visto que o acórdão abordou a questão prescricional com base nos arts. 174 do CTN e 40 da Lei n. 6.830/80, o que atrai a incidência das Súmulas 282/STF e 356/STF ao ponto.

(...)

Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.461.155/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

Com efeito, "a exigência do prequestionamento, impende salientar, não é mero rigorismo formal, que pode ser afastado pelo julgador a que pretexto for. Ele consubstancia a necessidade de obediência aos limites impostos ao julgamento das questões submetidas ao E. Superior Tribunal de Justiça, cuja competência fora outorgada pela Constituição Federal, em seu art. 105. (...) A competência para a apreciação originária de pleitos no C. STJ está exaustivamente arrolada no mencionado dispositivo constitucional, não podendo sofrer ampliação" (STJ, REsp 1.033.844/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/05/2009).

No mais, infirmar os fundamentos do acórdão recorrido, no sentido de que a agravante não demonstrou a entrega de todos os cilindros de gás, objeto do pedido de restituição ou de indenização, demandaria, necessariamente, o reexame de matéria fática, o que é vedado, em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. LIQUIDAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE SENTENÇA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos do que decidido pelo Plenário do STJ, '[a]os recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo n. 2)'.

2. A Corte de origem consignou que o pagamento dos valores referentes ao período discutido consta do título executivo judicial. Rever referida premissa fática esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.198.747/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/11/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. CONTRATO ADMINISTRATIVO. DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO. MODIFICAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL INADEQUADA. DESCARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO CONTRÁRIO AOS INTERESSES DA PARTE. VIOLAÇÃO DE NORMAS FEDERAIS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ: 'Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC'.

2. O mero julgamento da causa em sentido contrário aos interesses e à pretensão de uma das partes não caracteriza a ausência de prestação jurisdicional tampouco viola o art. 535 do CPC. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. O recurso especial não é, em razão da Súmulas 05 e 07/STJ, via processual adequada para questionar julgado que se afirmou explicitamente em contexto fático-probatório próprio da causa, tampouco se autorizando o seu processamento, sob a alegação de ofensa a preceito de direito federal, quando a questão foi solucionada com base em dispositivos contratuais. Precedentes.

4. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no AREsp 906.187/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

14/10/2016).

"ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. ATO ADMINISTRATIVO. RESCISÃO UNILATERAL. NULIDADE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal local reconheceu a nulidade do ato administrativo que rescindiu unilateralmente o contrato celebrado entre as partes.

2. Não se pode conhecer da irresignação contra a ofensa aos arts. 406 e 186 do CC e ao art. 57, § 1º, VI, da Lei 8.666/1993, uma vez que os mencionados dispositivos legais não foram analisados pela instância de origem. Ausente, portanto, o indispensável requisito do prequestionamento, o que atrai, por analogia, o óbice da Súmula 282/STF.

3. Para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, seria necessário exceder as razões colacionadas no acórdão vergastado, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 839.070/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/05/2016).

Ante o exposto, **nego provimento** ao Agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2016/0287722-2

AgInt no
AREsp 1.009.349 /
SP

Números Origem: 01159528120108260000 1159528120108260000 990.10.115952-0 990101159520

PAUTA: 06/04/2017

JULGADO: 06/04/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : IBG INDÚSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO TORTORO JÚNIOR - SP247319
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE ARARAQUARA
PROCURADOR : FLÁVIO ALVES DE REZENDE E OUTRO(S) - SP252266

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Contratos
Administrativos

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : IBG INDÚSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO TORTORO JÚNIOR - SP247319
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE ARARAQUARA
PROCURADOR : FLÁVIO ALVES DE REZENDE E OUTRO(S) - SP252266

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.