



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1407127 - SP (2013/0322409-9)

RELATOR : **MINISTRO AFRÂNIO VILELA**
AGRAVANTE : CAVO ITU SERVIÇOS DE SANEAMENTO S/A
ADVOGADOS : LAILA ABUD SANT'ANA - SP249243
EDGARD HERMELINO LEITE JUNIOR E OUTRO(S) - SP092114
GIUSEPPE GIAMUNDO NETO - SP234412
AGRAVADO : JESUS NAVARRO PERES
ADVOGADO : DANIELA DE GRAZIA FARIA PERES - SP142693
INTERES. : HERCULANO CASTILHO PASSOS JÚNIOR E OUTRO
ADVOGADOS : ARYSTOBULO DE OLIVEIRA FREITAS - SP082329
SILVIA LETICIA DE ALMEIDA - SP236637
INTERES. : ANTÔNIO CLÁUDIO DE ARRUDA CAMPOS E OUTROS
ADVOGADO : CLÁUDIO DA SILVA ALVES - SP165239
INTERES. : SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE ITU
INTERES. : PREFEITURA DA ESTÂNCIA TURÍSTICA DE ITU
ADVOGADO : CLEUZA MARIA SCALET E OUTRO(S) - SP039131

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO QUE PROVEU EM PARTE O RECURSO E DETERMINOU O RETORNO DOS AUTOS A ORIGEM. OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC/73. RECURSO DESPROVIDO.

1. Mantém-se a decisão que reputou existente omissão no acórdão originário quando o recorrente não logra elidir, no agravo interno, a conclusão alcançada na decisão recorrida, quanto à violação do art. 535, II, do CPC/73.

2. Ao acolher a preliminar de cerceamento de defesa, diante do julgamento antecipado da lide na origem, o Tribunal deixou de consignar de forma clara e precisa as razões pelas quais vislumbrou imprescindível a realização da prova técnica, passando ao largo dos fundamentos da sentença.

3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 12/03/2024 a 18/03/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Afrânio Vilela.

Brasília, 18 de março de 2024.

MINISTRO AFRÂNIO VILELA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1407127 - SP (2013/0322409-9)

RELATOR : **MINISTRO AFRÂNIO VILELA**
AGRAVANTE : CAVO ITU SERVIÇOS DE SANEAMENTO S/A
ADVOGADOS : LAILA ABUD SANT'ANA - SP249243
EDGARD HERMELINO LEITE JUNIOR E OUTRO(S) - SP092114
GIUSEPPE GIAMUNDO NETO - SP234412
AGRAVADO : JESUS NAVARRO PERES
ADVOGADO : DANIELA DE GRAZIA FARIA PERES - SP142693
INTERES. : HERCULANO CASTILHO PASSOS JÚNIOR E OUTRO
ADVOGADOS : ARYSTOBULO DE OLIVEIRA FREITAS - SP082329
SILVIA LETICIA DE ALMEIDA - SP236637
INTERES. : ANTÔNIO CLÁUDIO DE ARRUDA CAMPOS E OUTROS
ADVOGADO : CLÁUDIO DA SILVA ALVES - SP165239
INTERES. : SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE ITU
INTERES. : PREFEITURA DA ESTÂNCIA TURÍSTICA DE ITU
ADVOGADO : CLEUZA MARIA SCALET E OUTRO(S) - SP039131

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO QUE PROVEU EM PARTE O RECURSO E DETERMINOU O RETORNO DOS AUTOS A ORIGEM. OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC/73. RECURSO DESPROVIDO.

1. Mantém-se a decisão que reputou existente omissão no acórdão originário quando o recorrente não logra elidir, no agravo interno, a conclusão alcançada na decisão recorrida, quanto à violação do art. 535, II, do CPC/73.

2. Ao acolher a preliminar de cerceamento de defesa, diante do julgamento antecipado da lide na origem, o Tribunal deixou de consignar de forma clara e precisa as razões pelas quais vislumbrou imprescindível a realização da prova técnica, passando ao largo dos fundamentos da sentença.

3. Recurso desprovido.

RELATÓRIO

MINISTRO AFRÂNIO VILELA: Em análise, agravo interno interposto por CAVO ITU SERVIÇOS DE SANEAMENTO S.A. em objeção à decisão vista às fls. 1.664-1.679 e-STJ, mantida pela decisão de fls. 1.694-1.697 e-STJ, que conheceu parcialmente do recurso especial para acolher a preliminar de omissão e determinar o retorno dos autos ao Tribunal *a quo*, a fim de que reexamine os embargos de declaração e esclareça o caminho percorrido até o entendimento de

necessidade de perícia técnica, sobretudo em cotejo com os demais argumentos que lastrearam a sentença reformada.

Em suas razões (e-STJ, fls. 1.701-1.720), o agravante sustenta, em síntese, que o acórdão proferido pelo Tribunal *a quo* enfrentou devidamente a questão atinente ao caminho percorrido até o entendimento de necessidade de perícia, sendo claro ao consignar sua interpretação quanto à indispensabilidade da realização da prova, o que afasta a arguição de qualquer espécie de inobservância do art. 535, I, do CPC/2015. Diz que o Tribunal impôs a prova como elemento indispensável à admissibilidade da demanda, o que não foi objeto de questionamento pelo Agravado em sede de recurso especial, destacando o argumento de que não houve omissão e, conseqüentemente, não há que se falar em violação ao art. 535, do CPC/2015. Pugna, ainda, pelo provimento do agravo interno.

Contraminuta às fls. 1.724-1.728 e-STJ.

É o relatório.

VOTO

MINISTRO AFRÂNIO VILELA (Relator): Ao que se colhe dos autos, irresigna-se o agravante contra decisão que conheceu parcialmente do recurso especial, para acolher a preliminar de omissão, e determinou o retorno dos autos à origem para sanar o vício.

A despeito dos argumentos do recorrente, não logra afastar a conclusão alcançada na decisão impugnada, quanto à existência de omissão que autorizou o acolhimento da tese de omissão suscitada no apelo nobre.

Ao contrário do que argumenta o recorrente, é expressa nas razões do Recurso Especial a tese de violação ao art. 535, II, do CPC/73, vigente quando da interposição do recurso. Vejamos:

[...]

2) No caso, a questão era de direito e de fato, porém, para a questão de Direito não havia qualquer necessidade ou pertinência lógica de se provar os fatos, já que o edital da concessão violou frontalmente Princípios Constitucionais e Leis Federais, de tal modo que, ainda que fosse produzida a prova pericial determinada de nada adiantaria seu resultado favorável aos recorridos face as graves violações constitucionais e legais.

3) Daí corretíssima a sentença de primeira instância, reformada pelo v. acórdão recorrido, porque aplicou corretamente o artigo 330, I do CPC, harmonizando-se como artigo 125, II e artigo 130 todos do CPC.

4) Assim, o julgamento antecipado da lide observou o princípio da economia processual, à rápida solução do litígio, evitando diligências inúteis ou meramente protelatórias, como no caso.

5) Sendo, por outro lado, os Embargos Declaratórios manejados com o firme propósito de prequestionar a matéria para ensejar o Recurso Especial, a teor da Sumula 356 do, STF, era necessário o seu

enfrentamento no ponto contraditório consistente na exigência de prova pericial para aferir a ocorrência da lesividade do ato indigitado que fere Princípios e Legislação Federal.

6) Aqui o v. acórdão também feriu o artigo 535, II do CPC e, portanto, merece ser conhecido por este C. Superior Tribunal.

E, ao enfrentar a questão, consignou a decisão ora agravada:

Do exposto, fica explícito que o acórdão recorrido reformou a sentença sob a afirmação de que "o juízo reconheceu favorecimento de interesse privado em detrimento de interesse público, ao constatar que o investimento da licitante vencedora, nos termos da lei municipal nº 688/05 é de quarenta milhões de reais em dez anos, valor superior ao crédito da empresa Cavo, e que essa conclusão, assim como aquela no sentido de que houve pagamentos aleatórios, superfaturados, em desrespeito ao sistema de precatórios previsto no art. 100 da Constituição Federal, teriam sido adotadas sem qualquer técnica para ampará-la, de modo que seria necessária a produção de perícia contábil".

Contudo, ao assim agir, o Tribunal a quo omitiu-se, no mínimo, quanto a ponto nodal das ações populares, qual seja, a legitimidade de inserção no edital de licitação de cláusula voltada à assunção de dívida alheia ao contrato de concessão no valor de R\$ 36.200.000,00 e seus reflexos quanto a possível restrição da concorrência, limites da prestação de garantia, vilipêndio a princípios basilares do processo de licitação, etc.

A alusão pela sentença ao fato de que a licitante vencedora estaria obrigada a investir em dez anos quase que o mesmo valor a que ficaria obrigada a pagar a título de dívida perante a CAVO em cinco anos (metade do intervalo previsto para o total do investimento voltado à concessão em si) é apenas tangencial para demonstrar o favorecimento de interesse privado, e, ainda que recortado da sentença, o entendimento final não mudaria.

Do mesmo modo, o acórdão recorrido omitiu-se em demonstrar o caminho que leva à conclusão de que se faz necessária perícia contábil para aferir se houve ofensa à regra de que os pagamentos devidos pela administração pública devem ser realizados por meio de precatório.

Entretanto, ao julgar os embargos de declaração opostos pelo recorrente (apontando contradição e omissão por não haver se manifestado o Tribunal a quo em relação aos demais argumentos por si só capazes de manter o julgamento de piso), novamente furtou-se o Tribunal estadual de aclarar seu julgamento, conforme se depreende dos termos da ementa abaixo transpassada (fl. 1.506):

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - Omissão - Inexistência - Infringência bem configurada - Recurso protelatório - Aplicação de multa de 1% do valor da causa (art. 538, parágrafo único, do CPC). - Recurso rejeitado, com aplicação de multa.

Dessa forma, carente o acórdão da devida fundamentação cobrada pelos arts. 165 e 458 do CPC/1973, por não haver o Tribunal a quo cuidado de ponto sobre o qual devia pronunciar-se, resta evidente omissão, nos termos do art. 535 do CPC/1973, de modo que cabível o retorno ao Tribunal de Justiça de São Paulo para reexame dos embargos de declaração.

O *decisum* formou-se a partir da expressa indicação dos capítulos do acórdão impugnado que abordava a preliminar de cerceamento de defesa, a partir da qual fundamentou-se o aresto, indicando não ter sido demonstrada a relação entre as razões de decidir e o ponto central da ação popular, qual seja "a legitimidade de

inserção no edital de licitação de cláusula voltada à assunção de dívida alheia ao contrato de concessão no valor de R\$ 36.200.000,00 e seus reflexos quanto a possível restrição da concorrência, limites da prestação de garantia, vilipêndio a princípios basilares do processo de licitação, etc".

Ainda constou, na decisão, a ausência de indicação dos motivos pelos quais foi dada como necessária a realização de perícia contábil para aferir se houve ofensa à regra de que os pagamentos devidos pela administração pública devem ser realizados por meio de precatório.

E, realmente, não há, no acórdão proferido no Tribunal de origem, qualquer consideração que direcione para a necessidade da prova técnica, mas apenas os dizeres de que a tese da sentença - que reconhece o favorecimento de interesse privado em detrimento de interesse público por desproporcionalidade entre o valor investido e o crédito - está desamparada de técnica.

Ainda que provocado quanto à referida brecha na fundamentação, embargos de declaração foram rejeitados, a ensejar a reconhecida carência de fundamentação tratada na decisão agravada, com fulcro nos arts. 165 e 458 do CPC/73, bem como a omissão, conforme o art. 535 do mesmo Códex.

Sobre o tema, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO. GDAFA/GDFFA. EXTENSÃO AOS INATIVOS. LIMITAÇÃO TEMPORAL. DECRETO 1.733/10. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "É firme o entendimento desta Corte Superior sobre a necessidade de o Magistrado manifestar-se clara e objetivamente sobre as questões importantes ao deslinde da controvérsia, sob pena de prestação jurisdicional deficiente ou incompleta, a impedir, inclusive, o acesso à instância especial, por falta de prequestionamento" (REsp 1.350.460/AC, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 24/4/13).

2. "O amplo efeito devolutivo da remessa necessária conjura o princípio tantum devolutum quantum appellatum uma vez que não limita o conhecimento do Tribunal a quo à matéria efetivamente impugnada no recurso de apelação pelo ente público" (EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 1.108.636/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 1º/12/10).

3. Hipótese em que a rejeição dos embargos declaratórios sem o exame da tese deduzida pela União, quanto à incidência do Decreto 1.733/10, importa em afronta ao art. 535, II, do CPC.

4. As questões de mérito suscitadas pelo agravante, à luz do Decreto 1.733/10, deverão ser apreciadas pelo Tribunal de origem por ocasião da renovação do julgamento dos embargos declaratórios, pois sua análise nesse momento importaria em supressão de instância.

5. Agravo regimental não provido (AgRg no AgRg no AREsp n. 247.364/PR, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 7/5/2013, DJe de 13/5/2013).

Isso posto, **nego provimento ao recurso.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt nos EDcl no REsp 1.407.127 / SP

Número Registro: 2013/0322409-9

PROCESSO ELETRÔNICO

Número de Origem:

03914070520098260000 1022006001196 108192006 110406 11042006 119606 11962006 2860120060108195
3914070520098260000 93903654 994093914070 99409391407050000

Sessão Virtual de 12/03/2024 a 18/03/2024

Relator do AgInt nos EDcl

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JESUS NAVARRO PERES

ADVOGADO : DANIELA DE GRAZIA FARIA PERES - SP142693

RECORRIDO : CAVO ITU SERVIÇOS DE SANEAMENTO S/A

ADVOGADOS : EDGARD HERMELINO LEITE JUNIOR E OUTRO(S) - SP092114

GIUSEPPE GIAMUNDO NETO - SP234412

LAILA ABUD SANT'ANA - SP249243

RECORRIDO : HERCULANO CASTILHO PASSOS JÚNIOR E OUTRO

ADVOGADOS : ARYSTOBULO DE OLIVEIRA FREITAS - SP082329

SILVIA LETICIA DE ALMEIDA - SP236637

RECORRIDO : ANTÔNIO CLÁUDIO DE ARRUDA CAMPOS E OUTROS

ADVOGADO : CLÁUDIO DA SILVA ALVES - SP165239

INTERES. : SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE ITU

INTERES. : PREFEITURA DA ESTÂNCIA TURÍSTICA DE ITU

ADVOGADO : CLEUZA MARIA SCALET E OUTRO(S) - SP039131

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
LICITAÇÕES - MODALIDADE / LIMITE

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : CAVO ITU SERVIÇOS DE SANEAMENTO S/A

ADVOGADOS : LAILA ABUD SANT'ANA - SP249243

EDGARD HERMELINO LEITE JUNIOR E OUTRO(S) - SP092114

GIUSEPPE GIAMUNDO NETO - SP234412

AGRAVADO : JESUS NAVARRO PERES

ADVOGADO : DANIELA DE GRAZIA FARIA PERES - SP142693

INTERES. : HERCULANO CASTILHO PASSOS JÚNIOR E OUTRO

ADVOGADOS : ARYSTOBULO DE OLIVEIRA FREITAS - SP082329

SILVIA LETICIA DE ALMEIDA - SP236637

INTERES. : ANTÔNIO CLÁUDIO DE ARRUDA CAMPOS E OUTROS

ADVOGADO : CLÁUDIO DA SILVA ALVES - SP165239

INTERES. : SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE ITU

INTERES. : PREFEITURA DA ESTÂNCIA TURÍSTICA DE ITU

ADVOGADO : CLEUZA MARIA SCALET E OUTRO(S) - SP039131

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 12/03/2024 a 18/03/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Afrânio Vilela.

Brasília, 19 de março de 2024