



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2106476 - SC (2022/0107279-0)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE ILHOTA
ADVOGADOS : MARCOS VINÍCIUS DE SOUZA - SC015192
CARLOS ZOÉGA COELHO - SC008853B
LUÍS FERNANDO MELCHER E MABA - SC031232
AGRAVADO : EXTRACAO DE AREIA FANTONI LTDA
ADVOGADOS : SOLANGE TERESINHA PAOLIN - SC008252
JUAREZ CASTILHO - SC010696
MARCIANO PEREIRA - SC011756
JOÃO SANDRO PAOLIN - SC017001

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 2º, 24, 25 E 26 DA LEI 8.666/93. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ART. 1.025 DO CPC/2015. INAPLICABILIDADE, NO CASO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO INFORMAL POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EFETIVA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. OBRIGAÇÃO DE PAGAMENTO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

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

II. Trata-se, na origem, de Ação de Cobrança ajuizada pela parte ora agravada, em desfavor do Município de Ilhota, objetivando a condenação do réu ao pagamento da quantia de R\$ 345.240,00, acrescida de juros e correção monetária, decorrente das despesas obtidas com a compra de materiais necessários à recuperação de acessos, estradas e pátios, após as chuvas ocorridas no Município, no final do ano de 2008. O Tribunal de origem reformou parcialmente a sentença de procedência, tão somente para reduzir os honorários de sucumbência.

III. Não tendo o acórdão hostilizado expendido juízo de valor sobre os arts. 2º, 24, 25 e 26 da Lei 8.666/93, 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. Consoante se depreende dos autos, o acórdão recorrido não expendeu juízo de valor sobre os arts. 2º, 24, 25 e 26 da Lei 8.666/93, invocados na petição do Recurso Especial, nem a parte ora agravante opôs os cabíveis Embargos de Declaração, nem suscitou, perante o Tribunal de origem, qualquer nulidade do acórdão recorrido, por suposta ausência da devida fundamentação do julgado, não se alegando, no Especial, ademais, violação ao art. 1.022 do CPC/2015, razão pela qual impossível aplicar-se, no caso, o art. 1.025 do CPC vigente.

V. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte,

firme no sentido de que, embora, via de regra, seja vedada a celebração de contrato verbal, por parte da Administração Pública, não pode ela, agora, valer-se de disposição legal que prestigia a nulidade do contrato verbal, pois configuraria uma tentativa de se valer da própria torpeza, comportamento vedado pelo ordenamento jurídico, por conta do princípio da boa-fé objetiva. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.256.578/PE, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 27/04/2016; AgRg no AREsp 656.215/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/03/2015; REsp 1.148.463/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/12/2013. VI. Agravo interno improvido.

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 03/11/2022 a 09/11/2022, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 09 de novembro de 2022.

Ministra ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.106.476 - SC (2022/0107279-0)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto pelo MUNICÍPIO DE ILHOTA, em 22/08/2022, contra decisão de minha lavra, publicada em 01/08/2022, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Agravo em Recurso Especial, interposto pelo MUNICÍPIO DE ILHOTA, contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, que inadmitiu o Recurso Especial, manejado em face de acórdão assim ementado:

'APELAÇÃO COBRANÇA. CÍVEL MUNICÍPIO E DE REEXAME ILHOTA. NECESSÁRIO. FORNECIMENTO DE MACADAME. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. DECRETO DE CALAMIDADE EM VISTA DAS FORTES CHUVAS DE 2008. CELEBRAÇÃO DE NEGÓCIO VERBAL EM CONTEXTO DE EMERGÊNCIA. PROVA DOS AUTOS SEGURA A RESPEITO DO FORNECIMENTO DO MATERIAL. BOA-FÉ DA EMPRESA EVIDENCIADA. CONTRAPRESTAÇÃO DEVIDA. IRREGULARIDADES ADMINISTRATIVAS QUE NÃO AFASTAM A RESPONSABILIDADE DA FAZENDA PÚBLICA, SOB PENA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRECEDENTES. ADEQUAÇÃO DOS CONECTIVOS LEGAIS EM VISTA DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO TEMA 810/STF. MODULAÇÃO AFASTADA. APLICAÇÃO DO IPCA-E. HONORÁRIOS. VALOR EXCESSIVO. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO EQUITATIVA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO E REEXAME PROVIDOS EM PARTE' (fl. 740e).

O acórdão em questão foi objeto de Embargos de Declaração (fls. 750/753e), os quais restaram rejeitados, nos seguintes termos:

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. ACÓRDÃO QUE READEQUOU OS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA COM BASE NA EQUIDADE. VALOR EXCESSIVO EM FACE DA FAZENDA MUNICIPAL. TESE DE OMISSÃO QUANTO A DETERMINADOS CRITÉRIOS DO STJ. INSUBSISTÊNCIA. TENTATIVA DE REDISCUSSÃO DO JULGADO. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS'

Nas razões do Recurso Especial, interposto com base no art. 105, III, **a e c**,

da Constituição Federal, a parte ora agravante aponta, além do dissídio jurisprudencial, violação aos arts. 2º, 24, 25, 26 e 60, parágrafo único, da Lei 8.666/93, sustentando ser indevida a condenação pecuniária imposta ao ente municipal, diante da nulidade do contrato verbal firmado entre as partes.

Por fim, requer o provimento do recurso.

Sem contrarrazões.

Inadmitido o Recurso Especial (fls. 833/836e), foi interposto o presente Agravo (fls. 844/852e).

Contraminuta não apresentada (fl. 805e).

A irresignação não merece prosperar.

Quanto à alegada ofensa aos arts. 2º, 24, 25, 26 e 60, parágrafo único, da Lei 8.666/93, 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 as teses recursais vinculadas aos dispositivos tidos como violados não foram apreciadas no voto condutor, sequer de modo implícito, não tendo servido de fundamento à conclusão adotada pelo Tribunal de origem.

A propósito:

'PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO. SÚMULA N. 284 DO STF. PREQUESTIONAMENTO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SUMULA N. 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. A deficiência na fundamentação do recurso, de modo a impedir a compreensão da suposta ofensa ao dispositivo legal invocado, obsta o conhecimento do recurso especial (Súmula n. 284/STF).

2. A simples indicação dos dispositivos legais tidos por violados, sem que o tema tenha sido enfrentado pelo acórdão recorrido, obsta o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento, a teor da Súmula n. 282 do STF.

3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos ou interpretação de cláusula contratual, a teor do que dispõem as

Súmulas n. 5 e 7 do STJ.

4. No caso dos autos, a modificação das conclusões do acórdão recorrido, a respeito da conduta protelatória do agravante, para fins de afastamento da multa por litigância de má-fé, demandaria análise do conteúdo fático dos autos.

5. Agravo interno a que se nega provimento' (STJ, AgInt no AREsp 273.612/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, DJe de 23/03/2018).

Assinale-se, também, o não cabimento do Recurso Especial com base no dissídio jurisprudencial, pois as mesmas razões que inviabilizaram o conhecimento do apelo, pela alínea a, servem de justificativa quanto à alínea c do permissivo constitucional.

Ante o exposto, com fulcro no art. 253, parágrafo único, II, a, do RISTJ, conheço do Agravo, para não conhecer do Recurso Especial.

Em atenção ao disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no Enunciado Administrativo 7/STJ ('Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC'), majoro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor já arbitrado, levando-se em consideração o trabalho adicional imposto ao advogado da parte recorrida, em virtude da interposição deste recurso, respeitados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC/2015" (fls. 885/887e).

Inconformada, sustenta a parte agravante que:

"De acordo com a nobre prolatora da decisão agravada, 'quanto à alegada ofensa aos arts. 2º, 24, 25, 26 e 60, parágrafo único, da Lei 8.666/93, o Recurso Especial não ultrapassa a admissibilidade, ante o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal', eis que 'por simples cotejo das razões recursais e os fundamentos do acórdão, percebe-se que as teses recursais vinculadas aos dispositivos tidos como violados não foram apreciadas no voto condutor, sequer de modo implícito, não tendo servido de fundamento à conclusão adotada pelo Tribunal de origem' (grifou-se).

Com a devida vênia, tal posicionamento não merece prosperar.

Isso porque, o ponto nodal da controvérsia diz respeito a validade ou não do contrato verbal celebrado entre a empresa agravada e o Município agravante.

Nota-se que a primeira parte do § único, do art. 60, da Lei 8.666/93 (o principal dispositivo federal violado), qualifica como nulo e ineficaz o contrato verbal celebrado com o Poder Público, nos seguintes termos: 'É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração (...)'.
Ora, ainda que tal dispositivo não conste expressamente no acórdão do Tribunal de origem, da simples leitura do mesmo, fica evidente que o debate

principal girou em torno da validade ou não do contrato verbal celebrado entre as partes.

É cediço que não há necessidade de referência expressa ao artigo federal ofendido, bastando que o julgador tenha analisado claramente acerca da matéria.

Tanto é que, de forma equivocada e contraditória, a Quinta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça/SC, ao interpretar o que preceitua o Súmico, do art. 60, manteve a condenação deste Município, mesmo admitindo que a Lei 8.666/93 veda, expressamente, a contratação verbal. Extrai-se do aludido acórdão (grifou-se):

'(...) Vale dizer, mesmo que a Lei n. 8.666/93 não deixe de estabelecer formalidades para as situações de emergência ou calamidade pública – como era no caso – e que exista em seu texto vedação expressa ao contrato verbal, essas irregularidades na contratação não autorizam que a Fazenda Pública, agora e por erro seu, enriqueça ilicitamente às custas da empresa. (...).'

Pois bem, o Colegiado, ao admitir que a Lei 8.666/93 veda, expressamente, a contratação verbal e, mesmo assim, dar razão a empresa agravada, atribuindo validade ao contrato não escrito, negou, evidentemente, vigência ao Súmico, do art. 60, da referida Lei.

Ao assim decidir, o TJ/SC, também deu, ao mesmo dispositivo, interpretação diversa à que foi dada, justamente, por esta Corte Superior de Justiça, no REsp nº. 1.819.931/RO, conforme bem explicitado no recurso especial, e que, da mesma forma, não foi conhecido por dissídio jurisprudencial, pela decisão agravada. Vejamos:

'Assinale-se, também, o não cabimento do Recurso Especial 'com base no dissídio jurisprudencial, pois as mesmas razões que inviabilizaram o conhecimento do apelo, pela alínea **a**, servem de justificativa quanto à alínea **c** do permissivo constitucional'.

Evidentemente, houve análise clara acerca da matéria, não havendo que se falar em ausência de prequestionamento, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça tem admitido o que chama de 'prequestionamento implícito'.

(...)

Diante desse contexto e tendo em vista que, ao contrário do contido na decisão guerreada, as teses debatidas no recurso especial foram expressamente discutidas no Tribunal de origem, é imperativo ao menos o conhecimento do REsp em voga.

Com essas considerações, mister que seja reconsiderada/reformada a decisão monocrática agravada, afastando-se a aplicação da Súmula 282 da Suprema Corte, para que seja devidamente apreciado o mérito do Recurso Especial.

(...)

Superior Tribunal de Justiça

A Lei é muito clara, ao expressar que o tribunal deverá majorar os honorários anteriormente fixados 'levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal' (art. 85, §11, CPC).

Dessa forma, inexistindo qualquer labor adicional pelo advogado da parte agravada, não há que se falar em majoração de honorários sucumbenciais recursais, de modo que a decisão também merece ser reformada, no ponto" (fls. 894/901e).

Por fim, requer a "reconsideração da v. decisão agravada, ou, caso entenda-se por mantê-la, que se digne de receber e processar o presente agravo, para que, ao final, a Colenda Segunda Turma, analisando os argumentos expostos acima, reforme a decisão agravada e dê seguimento ao recurso especial, para, ao final, acolhê-lo em sua integralidade" (fl. 901e).

Impugnação da parte agravada, a fls. 904/910e, pelo improvimento do recurso, com aplicação da multa por litigância de má-fé, e majoração dos honorários advocatícios.

É o relatório.

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.106.476 - SC (2022/0107279-0)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE ILHOTA
ADVOGADOS : MARCOS VINÍCIUS DE SOUZA - SC015192
CARLOS ZOÉGA COELHO - SC008853B
LUÍS FERNANDO MELCHER E MABA - SC031232
AGRAVADO : EXTRACAO DE AREIA FANTONI LTDA
ADVOGADOS : SOLANGE TERESINHA PAOLIN - SC008252
JUAREZ CASTILHO - SC010696
MARCIANO PEREIRA - SC011756
JOÃO SANDRO PAOLIN - SC017001

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 2º, 24, 25 E 26 DA LEI 8.666/93. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ART. 1.025 DO CPC/2015. INAPLICABILIDADE, NO CASO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO INFORMAL POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EFETIVA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. OBRIGAÇÃO DE PAGAMENTO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

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

II. Trata-se, na origem, de Ação de Cobrança ajuizada pela parte ora agravada, em desfavor do Município de Ilhota, objetivando a condenação do réu ao pagamento da quantia de R\$ 345.240,00, acrescida de juros e correção monetária, decorrente das despesas obtidas com a compra de materiais necessários à recuperação de acessos, estradas e pátios, após as chuvas ocorridas no Município, no final do ano de 2008. O Tribunal de origem reformou parcialmente a sentença de procedência, tão somente para reduzir os honorários de sucumbência.

III. Não tendo o acórdão hostilizado expendido juízo de valor sobre os arts. 2º, 24, 25 e 26 da Lei 8.666/93, a pretensão recursal esbarra em vício formal intransponível, qual seja, o da ausência de prequestionamento – requisito viabilizador da abertura desta instância especial –, ataindo 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. Consoante se depreende dos autos, o acórdão recorrido não expendeu juízo de valor sobre os arts. 2º, 24, 25 e 26 da Lei 8.666/93, invocados na petição do Recurso Especial, nem a parte ora agravante opôs os cabíveis Embargos de Declaração, nem suscitou, perante o Tribunal de origem, qualquer nulidade do acórdão recorrido, por suposta ausência da devida fundamentação do julgado, não se alegando, no Especial, ademais, violação ao art. 1.022 do CPC/2015, razão pela qual impossível aplicar-se, no caso, o art.

Superior Tribunal de Justiça

1.025 do CPC vigente.

V. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, firme no sentido de que, embora, via de regra, seja vedada a celebração de contrato verbal, por parte da Administração Pública, não pode ela, agora, valer-se de disposição legal que prestigia a nulidade do contrato verbal, pois configuraria uma tentativa de se valer da própria torpeza, comportamento vedado pelo ordenamento jurídico, por conta do princípio da boa-fé objetiva. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.256.578/PE, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 27/04/2016; AgRg no AREsp 656.215/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/03/2015; REsp 1.148.463/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/12/2013.

VI. Agravo interno improvido.

VOTO

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

Na origem, trata-se de Ação de Cobrança ajuizada pela parte ora agravada, em desfavor do Município de Ilhota, objetivando a condenação do réu ao pagamento da quantia de R\$ 345.240,00, acrescida de juros e correção monetária, decorrente das despesas obtidas com a compra de materiais necessários à recuperação de acessos, estradas e pátios, após as chuvas ocorridas no Município, no final do ano de 2008.

O Juízo de 1º Grau julgou procedente o pedido (fls. 699/703e).

O Tribunal de origem reformou parcialmente a sentença de procedência, tão somente para reduzir os honorários de sucumbência, nos seguintes termos:

"É pacífico que a falta dos instrumentos previstos em lei para contratação com o Poder Público não impede que a prestadora dos serviços ou fornecedora dos bens cobre a Fazenda Pública por aquilo que foi efetivamente entregue:

(...)

Vale dizer, mesmo que a Lei n. 8.666/93 não deixe de estabelecer formalidades para as situações de emergência ou calamidade pública — como era no caso e que exista em seu texto vedação expressa ao contrato verbal, essas irregularidades na contratação não autorizam que a Fazenda Pública, agora e por erro seu, enriqueça ilicitamente às custas da empresa.

Na hipótese, aliás, a prova é muito segura quanto à prestação dos serviços e, principalmente, a boa-fé da empresa autora.

Os depoimentos das testemunhas Allan Rodrigo Jacinto, Giovani Wolinger Corsani e Sabino Manoel Binhoti são bem convergentes e dão conta de que o material era todo retirado da mina da empresa autora, que os motoristas de caminhão a serviço da Prefeitura retiravam as cargas e assinavam as notas e que toda a operação era fiscalizada pelo Município — inclusive quase todos os dias o Secretário de Obras pessoalmente Supervisionava tudo.

Confirmaram também que toda a operação tinha como objetivo recuperação da localidade do Baú em vista das chuvas catastróficas de 2008.

Aliás, as notas de venda estão acostadas às fls. 15/401, sendo que a testemunha Giovani Corsani — um dos funcionários da Fantoni — reconheceu sua letra em boa parte delas e confirmou que a assinatura aposta nelas era dos motoristas da prefeitura que retiravam o macadame na

mina.

Não bastasse, há o 'relatório de cargas de macadame' de fls. 13/14 que descreve os dias, quantidades e valores das cargas retiradas da empresa extratora pelo Município de Ilhota.

Mais importante: o documento foi elaborado pelo setor de compras da prefeitura e traz a assinatura do Secretário de Obras e do Prefeito do Município — como eles próprios reconheceram em seus depoimentos.

Aliás, o então Secretário de Obras, Valdir Augustinho da Silva, além de reconhecer sua assinatura no documento, confirmou que as notas que foram emitidas são as que constam dos autos, que fiscalizava quase todos os dias as operações, que os motoristas de caminhão assinavam as notas das cargas e que o valor negociado realmente foi R\$ 10,00/ma - o qual, a pedido da municipalidade, foi até 'fechado' abaixo do valor de mercado.

E o então Prefeito, Ademir Felisky, disse que realmente a contratação ocorreu sem observância das exigências legais, o que foi feito pois o Governador do Estado, ao visitar a região na época das chuvas, dissera-lhe que tomasse tais medidas e prometera que o erário Estadual arcaria com as despesas das contratações emergenciais. Acrescentou que contrataram a Fantoni, então, pois era a empresa que costumeiramente fornecia material ao Município. Reconheceu, como dito, a sua assinatura e do Secretário de Obras no relatório de fls. 13/14, confirmando que o mesmo foi emitido pelo setor de compras da Prefeitura. Também disse que o material total fornecido realmente somava em torno de 35.000m³ - o que sabia pois recebia constantes cobranças do proprietário da empresa, sem dispor, entretanto, dos meios para pagar.

Neste cenário, o Município não se desincumbiu do ônus de desconstituir o direito da empresa autora (art. 333, II, do CPC/73) — pode-se até dizer que há certeza, diante das provas dos autos, de que os fatos são aqueles narrados pela autora.

A pequena divergência testemunhal quanto ao preço do material não infirma o pleito autoral, sobretudo porque há assinaturas do Prefeito e do Secretário de Obras no relatório de fls. 13/14, mas também porque este último relatou que o preço inclusive ficou abaixo do valor do mercado — o que também reforça o cenário de boa-fé.

Outrossim, a parte da empresa no trato era apenas de fornecer o material (que era recolhido na mina pelos caminhões da prefeitura), sendo irrelevante perquirir se ele foi de fato implantado nas obras de recuperação da Estrada do Baú — embora as testemunhas tenham dito que sim.

Assim, se houvesse alguma ilicitude na contratação, o caso seria de apurar as responsabilidades na seara pertinente — o que não implica em negar o pagamento à empresa que trabalhou, como tudo indica, de boa-fé.

(...)

Nestes termos, evidenciada a boa-fé do fornecimento dos materiais no interesse, e a pedido, do Município de Ilhota, que os incorporou ao

seu patrimônio, a contraprestação é devida, sendo acertada a decisão de primeiro grau no ponto.

(...)

Por fim, quanto à verba honorária, ainda que o Código de Processo Civil a princípio determine o arbitramento perante a Fazenda Pública em patamares percentuais (§ 3º do art. 85) o STJ tem ressalvado a apreciação equitativa no caso de desproporcionalidade (REsp 1789913/DF, ReL Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, 12/02/2019).

No caso dos autos a verba foi fixada em 10% sobre o valor atualizado da condenação (R\$ 345.240,00), o que não pode ser mantido.

Essa correção mostra-se necessária até para manter a coerência com o precedente análogo citado, de modo que se entende proporcional a fixação em R\$ 9.000,00, sobretudo pelo zelo dos representantes da autora na boa instrução da demanda.

No mais, tendo em vista o comando do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, aumenta-se o valor para R\$ 12.000,00" (fls. 743/747e).

Opostos Embargos Declaratórios pela parte ora agravada, restaram eles rejeitados (fls. 780/784e).

Nas razões do Recurso Especial, a parte agravante aponta, além de dissídio jurisprudencial, ofensa aos arts. 2º, 24, 25, 26 e 60, parágrafo único, da Lei 8.666/93, argumentando que, "ausente o cumprimento das normas que regem a contratação por entes públicos, vem a necessidade de reforma do acórdão recorrido, uma vez que a condenação cuida de supostos serviços prestados sem que houvesse a devida contratação regular, embasada em processo licitatório ou em processo de dispensa de inexigibilidade de licitação", bem como que "a contratação verbal com a Administração Pública é nula e sem nenhum efeito, nos termos do art. 60, § único, da Lei 8.666/93" (fl. 767e).

Sem razão, contudo.

Com efeito, o acórdão recorrido não expendeu juízo de valor sobre os arts. 2º, 24, 25, 26 da Lei 8.666/93, invocados 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, nem opôs a parte ora agravante os devidos Embargos de Declaração para suprir eventual omissão do julgado.

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 da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"), na espécie.

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 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).

De outro lado, publicado o acórdão ora recorrido na vigência do CPC/2015, cumpre ressaltar que, nos termos do art. 1.025 do CPC/2015, "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".

Infere-se, assim, da lei de regência, que, para a adoção do denominado prequestionamento ficto – segundo o qual a oposição dos Embargos de Declaração seria suficiente ao suprimento do requisito do prequestionamento – faz-se necessário, além da invocação da questão, por ocasião dos Embargos de Declaração, opostos a acórdão do Tribunal de origem, que a Corte Superior considere a existência de erro, omissão, contradição ou obscuridade no referido **decisum**, em razão da alegação de contrariedade ao art. 1.022 do CPC/2015, nas razões do Recurso Especial.

Sobre o tema, confira-se o seguinte precedente do STJ:

"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.

01. Inviável o recurso especial na parte em que a insurgência recursal não estiver calcada em violação a dispositivo de lei, ou em dissídio jurisprudencial.

02. Avaliar o alcance da quitação dada pelos recorridos e o que se apurou a título de patrimônio líquido da empresa, são matérias insuscetíveis de apreciação na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

03. Inviável a análise de violação de dispositivos de lei não prequestionados na origem, apesar da interposição de embargos de declaração.

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.

05. O pedido de abertura de inventário interrompe o curso do prazo prescricional para todas as pendengas entre meeiro, herdeiros e/ou legatários que exijam a definição de titularidade sobre parte do patrimônio inventariado.

06. Recurso especial não provido" (STJ, REsp 1.639.314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe de 10/04/2017).

No entanto, não foram opostos Embargos de Declaração, em 2º Grau, além de, no presente Recurso Especial, não se alegar violação ao art. 1.022 do CPC/2015, razão pela qual não restaram observados os requisitos, previstos no art. 1.025 do CPC/2015, para fins de consideração do prequestionamento ficto.

Por outro lado, ainda que assista razão à parte agravante no que diz respeito à tese de que houve o efetivo prequestionamento do art. 60, parágrafo único, da Lei 8.666/93, porquanto constou expressamente do acórdão recorrido que, "**mesmo que a Lei n. 8.666/93 não deixe de estabelecer formalidades** para as situações de emergência ou calamidade pública – como era no caso – **e que exista em seu texto vedação expressa ao contrato verbal**, essas irregularidades na contratação não autorizam que a Fazenda Pública, agora e por erro seu, enriqueça ilicitamente às custas da empresa" (fls. 743/744e), a irresignação não merece prosperar.

Com efeito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, firme no sentido de que, embora, via de regra, seja vedada a celebração de contrato verbal por parte da Administração Pública, não pode, agora, valer-se de disposição legal que prestigia a nulidade do contrato verbal, pois configuraria uma tentativa de se valer da própria torpeza, comportamento vedado pelo ordenamento jurídico, por conta do princípio da boa-fé objetiva.

A propósito:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. **PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO E CONTRATO FORMAL. DEVER DE PAGAMENTO.**

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a Corte de origem se vale de fundamentação suficiente para a solução da lide. No caso, as alegativas de ilegitimidade de parte, cerceamento de defesa e de violação à Lei de Licitações foram devidamente rechaçadas pelo acórdão recorrido, ainda que não tenha havido menção expressa aos dispositivos legais invocados pela parte.

2. O Tribunal a quo consignou que o julgamento antecipado da lide ocorreu diante da suficiência das provas documentais acostadas pelas partes, mostrando-se desnecessária a produção de prova testemunhal.

Da mesma forma, manteve os danos morais fixados na sentença, por entender demonstrados o nexo de causalidade, o dano sofrido e a razoabilidade do valor estipulado. Para reformar essas conclusões, faz-se necessário o revolvimento de matéria fático-probatória, o que é vedado na seara extraordinária, consoante a Súmula 7/STJ.

3. De acordo com a jurisprudência do STJ, tendo havido a efetiva prestação dos serviços, não pode o ente público, sob o argumento de que não foi realizada a licitação, nem celebrado contrato formal,

valer-se da própria torpeza para eximir-se do dever de realizar o pagamento, o que somente seria admissível em caso de má-fé do contratado ou de ter ele concorrido para a nulidade - circunstâncias afastadas pelo acórdão recorrido.

4. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.256.578/PE, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 27/04/2016).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXAME DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. AÇÃO DE COBRANÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRATO VERBAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COMPROVADA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PRINCÍPIO DO NÃO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DO STJ.

1. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, no sentido de que restou comprovada a prestação de serviços ao Município, consideradas as peculiaridades do caso concreto, exigiria novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, demonstrada a efetiva realização do objeto contratado, não pode a Administração se locupletar indevidamente, devendo indenizar o particular pelos serviços prestados.

4. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 656.215/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/03/2015).

"ADMINISTRATIVO. INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE INTERESSE. CONTRATAÇÃO COM O PODER PÚBLICO SEM O NECESSÁRIO FORMALISMO. NÃO-PAGAMENTO. COBRANÇA JUDICIAL. PRINCÍPIO DO NÃO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PAGAMENTO DEVIDO.

1. Há que se diferenciar o interesse público e o interesse da Administração (ou interesse público secundário). No caso em tela, trata-se de ação de cobrança da empresa recorrida em face de mercadorias entregues ao Município e não adimplidas, em nítida persecução ao seu próprio interesse, consistente em minimizar o dispêndio de numerário. Tal escopo não se coaduna com o interesse público primário da sociedade.

2. Apesar de ser necessária a existência de empenho para configurar a obrigação, o Tribunal a quo constatou que, no caso, houve a efetiva entrega das mercadorias com a existência de recibos devidamente

assinados por funcionários municipais, além da comprovação da utilização dessas mercadorias em obras do município. (fls. 472/473).

3. Se o Poder Público, embora obrigado a contratar formalmente, opta por não fazê-lo, não pode, agora, valer-se de disposição legal que prestigia a nulidade do contrato verbal, porque isso configuraria uma tentativa de se valer da própria torpeza, comportamento vedado pelo ordenamento jurídico por conta do prestígio da boa-fé objetiva (orientadora também da Administração Pública).

4. Por isso, na ausência de contrato formal entre as partes - e, portanto, de ato jurídico perfeito que preservaria a aplicação da lei à celebração do instrumento -, deve prevalecer o princípio do não enriquecimento ilícito. Se o acórdão recorrido confirma a execução do contrato e a realização da obra pelo recorrido, entendo que deve ser realizado o pagamento devido pelo Município recorrente.

5. Recurso especial a que se nega provimento" (STJ, REsp 1.148.463/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/12/2013).

Dessa forma, o Tribunal de origem decidiu a causa em consonância com a orientação jurisprudencial predominante neste Tribunal, pelo que incide, na espécie, a Súmula 83/STJ, enunciado sumular aplicável, inclusive, quando fundado o Recurso Especial na alínea a do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

Em relação à irresignação relativa à majoração dos honorários advocatícios, cabe destacar que, nos termos da jurisprudência desta Corte, "para fins de arbitramento de honorários advocatícios recursais, previstos no § 11 do art. 85 do CPC de 2015, é necessário o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: Direito Intertemporal: deve haver incidência imediata, ao processo em curso, da norma do art. 85, § 11, do CPC de 2015, observada a data em que o ato processual de recorrer tem seu nascedouro, ou seja, a publicação da decisão recorrida, nos termos do Enunciado 7 do Plenário do STJ: 'Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC'; o não conhecimento integral ou o improvido do recurso pelo Relator, monocraticamente, ou pelo órgão colegiado competente; a verba honorária sucumbencial deve ser devida desde a origem no feito em que interposto o recurso; não haverá majoração de honorários no julgamento de agravo interno e de embargos de declaração oferecidos pela parte que teve seu recurso não conhecido integralmente ou não provido; não terem sido atingidos na origem os limites previstos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, para cada fase do processo; **não é exigível a comprovação de trabalho adicional do advogado do recorrido no grau recursal, tratando-se apenas de critério de quantificação da verba**" (STJ, EDcl no AgInt no REsp 1.573.573/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 08/05/2017).

Superior Tribunal de Justiça

Assim, presentes, no caso, os requisitos para majoração da verba honorária, não há que se cogitar de seu afastamento, como pretende a parte agravante.

Por outro lado, não deve ser acolhido o requerimento da parte ora agravada para que seja imposta a multa por litigância de má-fé, por não estar configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 80 do diploma processual.

Quanto ao pedido de majoração dos honorários de advogado, formulado pela parte agravada, ressalte-se que **"os honorários devidos na fase de recurso especial compreendem a remuneração de todo o trabalho advocatício nesta etapa, inclusive eventual agravo interno que se faça necessário para que o recurso chegue ao conhecimento do colegiado naturalmente competente, a Turma. Não cabe, portanto, majorar os honorários, com base no art. 85, § 11, do CPC/2015, em razão da interposição de agravo interno.** Atitudes eventualmente procrastinatórias são passíveis de sanção processual própria, inconfundível com o escopo dos honorários de sucumbência (CPC/2015, art. 80, §12)" (STJ, AgInt no AREsp 788.432/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 11/10/2016).

No caso, já houve a majoração dos honorários advocatícios pela decisão ora agravada, não havendo, portanto, que se falar em nova majoração de honorários.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

**AgInt no AREsp 2.106.476 / SC
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2022/0107279-0

Número de Origem:

00011322320138240025 11322320138240025

Sessão Virtual de 03/11/2022 a 09/11/2022

Relator do AgInt

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE ILHOTA

ADVOGADOS : MARCOS VINÍCIUS DE SOUZA - SC015192

CARLOS ZOÉGA COELHO - SC008853B

LUÍS FERNANDO MELCHER E MABA - SC031232

AGRAVADO : EXTRACAO DE AREIA FANTONI LTDA

ADVOGADOS : SOLANGE TERESINHA PAOLIN - SC008252

JUAREZ CASTILHO - SC010696

MARCIANO PEREIRA - SC011756

JOÃO SANDRO PAOLIN - SC017001

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - DÍVIDA
ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA - MULTAS E DEMAIS SANÇÕES - CONTRATO
ADMINISTRATIVO

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MUNICÍPIO DE ILHOTA

ADVOGADOS : MARCOS VINÍCIUS DE SOUZA - SC015192

CARLOS ZOÉGA COELHO - SC008853B

LUÍS FERNANDO MELCHER E MABA - SC031232

AGRAVADO : EXTRACAO DE AREIA FANTONI LTDA

ADVOGADOS : SOLANGE TERESINHA PAOLIN - SC008252

JUAREZ CASTILHO - SC010696

MARCIANO PEREIRA - SC011756

JOÃO SANDRO PAOLIN - SC017001

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 03/11/2022 a 09/11/2022, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 10 de novembro de 2022