

RECURSO ESPECIAL Nº 1.215.454 - MT (2010/0177557-4)

RELATOR : **MINISTRO LUIZ FUX**
RECORRENTE : AGE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : MARCELO APARECIDO BATISTA SEBA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE CUIABÁ
PROCURADOR : LUCIANO ROSTIROLLA E OUTRO(S)

DECISÃO

ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DO SERVIDO DE TRANSPORTE PÚBLICO. RESCISÃO. ALEGAÇÃO DE VÍCIOS. SÚMULAS 284, 282 E 356/STF. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. MULTA DO ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.

1. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC (Precedentes: REsp 1.042.266 - RJ, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 09 de maio de 2008; REsp 973.834 - PR, Relator, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 08 de maio de 2008; AgRg no Ag 990.158 - RJ, Relatora. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 12 de maio de 2008).

2. Deveras, tendo o aresto *a quo* confirmado o descabimento do mandado de segurança no presente caso, diante da imprescindível dilação probatória a permitir a constatação dos fatos alegados, não haveria mesmo de adentrar ao mérito da demanda.

3. A interposição do recurso especial impõe que o dispositivo de Lei Federal tido por violado, como meio de se aferir a admissão da impugnação, tenha sido ventilado no acórdão recorrido, sob pena de padecer o recurso da imposição jurisprudencial do prequestionamento, requisito essencial à admissão do mesmo, o que atrai a incidência dos Enunciados n.ºs 282 e 356 da Súmula do STF.

4. *Ad argumentando tantum*, ainda que superado referido óbice sumular, a irresignação não reúne condições de admissibilidade, em razão da inarredável incidência do teor da Súmula 284/STF, uma vez que a recorrente não demonstrou a forma como o art. 79 da Lei nº 8.666/93 teria sido ofendido. A deficiência das razões do Recurso Especial obsta o conhecimento do recurso especial, ante a *ratio essendi* da Súmula 284 do STF: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*"

5. *In casu*, a ora recorrente aponta ofensa ao artigo 79 da Lei nº 8.666/93, sob alegação de desrespeito ao devido processo legal e ao contraditório, todavia referido dispositivo não versa sobre essa matéria. Ademais, a inteligência do artigo em questão somente é revelada mediante a leitura conjunta de seus diversos incisos e parágrafos, e no presente recurso não se indicou qual deles especificamente teria sido contrariado, fato que, a toda evidência, revela a deficiência das razões do Recurso Especial.

Superior Tribunal de Justiça

6. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a *ratio essendi* da Súmula 98 do STJ.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido para afastar a multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC.

Trata-se de recurso especial interposto por AGE TRANSPORTES LTDA, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Mato Grosso, que restou assim ementado (e-STJ fl. 2012):

RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DE EFEITOS DA PORTARIA Nº 57/2007/SMTU - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - INADEQUAÇÃO DA VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA - FALTA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

A controvérsia envolve matéria fática e probatória estabelecida entre as alegações e provas trazidas pelo impetrante e pela autoridade apontada como coatora, sendo que a realidade das alegações somente poderia ser aferida através da realização de dilação probatória, incabível na estreita via mandamental.

O mandado de segurança somente é cabível para a proteção de direito líquido e certo, sempre que ilegalmente ou com abuso de poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade (artigo 1º da Lei 1.533/51), situação que não ocorreu no presente caso.

Noticiam os autos que a autora impetrou mandado de segurança visando à anulação da Portaria nº 57/2007/SMTU que rescindiu contrato de concessão de transporte público entre ela e a Prefeitura de Cuiabá, diante de vícios apontados nessa decisão.

A sentença extinguiu o processo sem julgamento de mérito, considerando que não restou provado o direito líquido e certo alegado, porquanto imperiosa a dilação probatória (e-STJ fls. 1941-1946).

Contra referido *decisum* apelou a impetrante, recurso este desprovido pelo Tribunal *a quo*, nos termos da ementa supratranscrita. Foram opostos, então, dois embargos declaratórios, sendo ambos rejeitados, com a aplicação de multa em decorrência da oposição do segundo (e-STJ fls. 2047-2052 e 2074-2079).

Em suas razões de recurso especial, a recorrente alega violação do artigo 535, II, do CPC, argumento que o aresto vergastado não se manifestou expressamente sobre a alegação de inexistência de processo administrativo a respaldar a Portaria de cassação do direito de concessão, o que poderia ser examinado de plano, sem a necessidade de instrução.

No mérito, alega violação do artigo 79 da Lei nº 8.666/93, sob o argumento de que

Superior Tribunal de Justiça

a rescisão do contrato de concessão ocorreu de maneira totalmente ilegal e abusiva, pois não foram observados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Por fim, protesta pela inaplicabilidade da multa decorrente da oposição de embargos de declaração na Corte *a quo*, pois visava ao exaurimento da instância com vistas à interposição do presente recurso especial.

O juízo positivo de admissibilidade encontra-se às e-STJ fls. 2200-2202.

Relatados. Decido.

A irresignação não merece prosperar.

Preliminarmente, verifica-se que a violação do art. 535 do CPC não restou configurada, uma vez que o Tribunal de origem pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre as questões que lhe foram submetidas à análise. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

À guisa de exemplo, vejam-se os julgados oriundos da Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IRPJ. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO. VALORES REFERENTES A TRIBUTOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. VEDAÇÃO. LEI 8.981/95, ART. 41. PRELIMINAR. ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. MÉRITO. CONTRARIEDADE AO ART. 43 DO CTN. INCOMPATIBILIDADE ENTRE LEI COMPLEMENTAR E LEI ORDINÁRIA SUPERVENIENTE. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. PRECEDENTE.

1. Prejudicial: violação do art. 535 do CPC. Não há omissão no acórdão recorrido quando o Tribunal a quo examina todas as questões postas a julgamento e acolhe fundamentação clara e suficiente à solução da controvérsia.

2. Mérito: contrariedade ao art. 43 do CTN. Não se conhece de recurso especial na parte em que se indica violação do artigo 43 do CTN, porque a alegada incompatibilidade entre a norma constante desse dispositivo e a do art. 41 da Lei 8.981/95 é tema de índole constitucional.

3. Precedente da Primeira Turma: REsp 490.719/PR, Rel. Min. Teori Zavascki, DJU de 28.02.05.

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido" (REsp 1.042.266 - RJ, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 09 de maio de 2008).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. REPETIÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA

Superior Tribunal de Justiça

COM BASE NO ART. 538 DO CPC. AFASTAMENTO. SÚMULA 98/STJ. DISPENSABILIDADE DA APRESENTAÇÃO DE TODAS AS FATURAS DE ENERGIA ELÉTRICA.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar o EREsp 953.369/PR (Min. Eliana Calmon, DJ de 10.03.2008), assentou orientação no sentido de que, em ações de repetição de indébito da taxa de iluminação pública instituída pelo Município de Londrina/PR, é prescindível a juntada, na fase de conhecimento, da comprovação de cada uma das parcelas indevidas. Para tanto, a Seção considerou que se trata de uma prestação de trato sucessivo e de recolhimento rotineiro, já que acompanha a conta de consumo da energia elétrica. Isso permite que, com base na demonstração da condição de contribuinte e do pagamento de algumas parcelas indevidas, seja efetuado um juízo genérico de procedência ou não do pedido, transferindo-se para a fase de liquidação a apuração definitiva dos valores a serem repetidos.

3. 'Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório' (Súmula 98/STJ).

4. Recurso especial parcialmente provido" (REsp 973.834 - PR, Relator, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 08 de maio de 2008).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A alegada ofensa ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil não subsiste, porquanto o acórdão hostilizado solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento.

2. O Tribunal de origem, ao analisar as provas carreadas aos autos, verificou que foi observado no processo administrativo que resultou na demissão do Agravante os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Desse modo, o reexame da questão por esta Corte demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no Ag 990.158 - RJ, Relatora. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 12 de maio de 2008).

Deveras, tendo o aresto *a quo* confirmado o descabimento do mandado de segurança no presente caso, diante da imprescindível dilação probatória a permitir a constatação

Superior Tribunal de Justiça

dos fatos alegados, não haveria mesmo de adentrar ao mérito da demanda.

Quanto às alegações da impetrante, o Tribunal vergastado observou, *verbis*:

"O apelante pretende por via do mandado de segurança a anulação da Portaria nº 57/2007/SMTU que rescindiu o contrato de concessão nº 05/2003, realizado com a Prefeitura de Cuiabá. Para obter a segurança, anexou cópia integral do pedido de suspensão liminar nº 85037/2007, os autos da Ação Civil Pública nº 710/2007 e o Processo

Administrativo nº 20070008504-68.

No recurso de apelação suscita inúmeras alegações acerca de irregularidades dentro destes três processos e ao final requer a anulação da portaria já citada pelo motivo maior de inobservância do devido processo legal na elaboração da Portaria.

A análise das alegações do recurso de apelação e do direito do apelante, depende da instrução processual, o que não é possível por meio do mandamus.

O direito que depende de dilação probatória está excluído do âmbito do mandado de segurança, sendo que a prova pré-constituída é o pressuposto processual para o seu cabimento, se inexistente, deve ser indeferido de plano a inicial do mandamus.

Percebe-se, pois, que a controvérsia envolve matéria fática e probatória estabelecida entre as alegações e provas trazidas pelo impetrante e pela autoridade apontada como coatora, sendo que a realidade das alegações somente poderia ser aferida através da realização de dilação probatória, incabível na estreita via mandamental.

(...)

Logo, somente pelas vias ordinárias, com ampla instrução probatória é que se poderia analisar a causa em discussão.

No caso dos autos o apelante se utiliza da via mandamental com a finalidade de obter a suspensão dos efeitos da portaria nº 57/2007/SMTU, que rescindiu contrato de concessão entre o apelante e a Prefeitura de Cuiabá.

O mandado de segurança somente é cabível para a proteção de direito líquido e certo, sempre que ilegalmente ou com abuso de poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade (artigo 1º da Lei 1.533/51), situação que não ocorreu no presente caso, como ficou bem fundamentado pelo magistrado a quo:

“entendo que a complexidade dos fatos não podem excluir a via mandamental, sendo necessário, no entanto, que todos estejam comprovados de plano, o que não ocorre no caso destes autos, já que as provas apresentadas não são suficientes a demonstrar de plano o direito alegado, ou qualquer abuso de poder perpetrado pelas autoridades coatoras e, tampouco, tenha sido violado o direito líquido e certo do ora impetrante.”

Nesse sentido, os seguintes julgados:

Superior Tribunal de Justiça

"[...]. 3. Hipótese dos autos em que a discussão foi travada em sede de mandado de segurança. Inexistência de comprovação do direito líquido e certo ante a necessidade de dilação probatória. 4. Inadequação da via eleita, ressalvando-se as vias ordinárias." (STJ - REsp 1046618/PA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.9.2008, DJe 03.10.2008)

"Direito líquido e certo é o que resulta de fato certo, e fato certo é aquele capaz de ser comprovado de plano (RSTJ 4/1.427, 27/140, 147/386), por documento inequívoco (RTJ 83/130, 83/855, RSTJ 27/169), e independente de exame técnico (RTFR 160/329). É necessário que o pedido seja apoiado 'em fatos incontroversos, e não em fatos complexos, que reclamam produção e cotejo de provas.'" (RTJ 124/948; STJ-RT 676/187) g.n.

Ante o exposto, não estando presente o direito líquido e certo do apelante, bem como não sendo o mandado de segurança o instrumento adequado para realização da dilação probatória, nego provimento ao recurso, mantendo a sentença atacada. É como voto." (e-STJ fls. 2014-2015)

Quanto à alegação de violação do artigo 79 da Lei nº 8.666/93, não merece conhecimento o presente recurso especial, porquanto a matéria inserta no referido dispositivo de legislação infraconstitucional não foi abordada pelo *decisum a quo*. Ausente, portanto, o indispensável requisito do prequestionamento, o qual viabiliza o acesso à instância especial. Aplicam-se ao caso, por analogia, as Súmulas 282 e 356 do STF, respectivamente:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."

A respeito, assim leciona Bernardo Pimentel Souza:

"O prequestionamento consiste na exigência de que a questão de direito veiculada no recurso interposto para tribunal superior tenha sido previamente decidida no julgado recorrido. Com efeito, não basta a parte ter suscitado o tema, ainda que à exaustão. Se a matéria jurídica suscitada não foi decidida no julgado recorrido, não está satisfeita a exigência do prequestionamento. Mas é importante ter em mente que o cumprimento do prequestionamento não está condicionado à menção expressa, no acórdão recorrido,

Superior Tribunal de Justiça

do preceito tido por violado pelo recorrente. Como já ressaltado, o que importa para a satisfação do prequestionamento é ter sido a matéria jurídica alvo de discussão no recurso dirigido ao tribunal superior previamente solucionada no julgado recorrido" (Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória, 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 2004, pp. 599-600).

Ad argumentando tantum, ainda que superado referido óbice sumular, a irresignação não reúne condições de admissibilidade, em razão da inarredável incidência do teor da Súmula 284/STF, uma vez que a recorrente não demonstrou a forma como referido dispositivo teria sido ofendido. Assim, estando deficientes as razões do Recurso Especial, incide, na hipótese, a Súmula 284 do Pretório Excelso: *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."* É o entendimento uníssono do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONTRA EMPRESA EM DECORRÊNCIA DE DANOS CAUSADOS AO MEIO-AMBIENTE. TEMPESTIVIDADE. DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. BLOQUEIO DA CONTA-CORRENTE DO RECORRENTE. SÚMULA 7/STJ. ART. 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF.

(...)

3. Alegações genéricas quanto às prefaciais de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil não bastam à abertura da via especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, a teor da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

6. Recurso especial não conhecido." (REsp 1063788/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO. DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA. INEXISTÊNCIA. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284-STF.

1 – Para a demonstração a contento do dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC c/c o art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre excertos do acórdão recorrido e trechos das decisões apontadas como dissidentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica, há flagrante deficiência nas razões recursais, com incidência do verbete sumular nº 284/STF.

2 - Embargos de declaração recebidos como agravo regimental.

Superior Tribunal de Justiça

3 - *Recurso desprovido.*" (EDcl no REsp 1107950/PE, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Quarta Turma, julgado em 09/06/2009, DJe 22/06/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NÃO EXISTENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. PEDIDOS SUCESSIVOS. OMISSÃO CONFIGURADA. EFEITOS MODIFICATIVOS. DESNECESSIDADE. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE INSALUBRE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 07 DESTA CORTE.

(...)

3. *A alegação de ofensa genérica à lei federal, sem a particularização dos dispositivos legais tidos como vulnerados, implica deficiência de fundamentação, fazendo incidir sobre a espécie a Súmula 284 do Pretório Excelso.*

(...)

5. *Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos modificativos.*" (EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1059164/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 21/05/2009, DJe 15/06/2009).

De fato, a deficiência das razões do Recurso Especial obsta o conhecimento do recurso especial, ante a *ratio essendi* da Súmula 284 do STF.

In casu, a ora recorrente aponta ofensa ao artigo 79 da Lei nº 8.666/93, sob alegação de desrespeito ao devido processo legal e ao contraditório, todavia referido dispositivo não versa sobre essa matéria. Ademais, a inteligência do artigo em questão somente é revelada mediante a leitura conjunta de seus diversos incisos e parágrafos, e no presente recurso não se indicou qual deles especificamente teria sido contrariado, fato que, a toda evidência, revela a deficiência das razões do Recurso Especial.

Por fim, quanto à multa, assiste razão ao Estado. Apresenta-se descabida a imposição da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que a oposição dos embargos de declaração, *in casu*, não revela-se protelatória.

Superior Tribunal de Justiça

Do exposto, conheço em parte do presente recurso especial e, nesta parte, dou-lhe parcial provimento, apenas para afastar a multa aplicada.

Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de dezembro de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

