

Recurso Especial Cível nº 0092499-95.2023.8.19.0000

Recorrente: IBBCA 2008 GESTÃO EM SAUDE LTDA.

Recorridos: MARISE DE OLIVEIRA NASCIMENTO E OUTRO

DECISÃO

Trata-se de recurso especial tempestivo, fls. 72/82, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas “a” e “c”, da Constituição Federal, interposto em face do acórdão da Décima Nona Câmara de Direito Privado, assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PROCESSO EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCUMPRIMENTO QUE IMPORTOU EM IMPOSIÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA. EXECUÇÃO DA MULTA QUE RESULTOU EM PENHORA DE SALDO BANCÁRIO. DECISÃO QUE REJEITOU A IMPUGNAÇÃO À PENHORA. INSURGÊNCIA DA EXECUTADA (IBBCA 2008 GESTÃO EM SAÚDE). EMPRESA QUE DEFENDEU A IMPOSSIBILIDADE DE INCLUIR AS EXEQUENTES EM CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE E REQUEREU O AFASTAMENTO DA MULTA ARBITRADA. ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER QUE FOI OBJETO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO ANTERIOR. AGRAVANTE QUE PRETENDE SE VALER DO PRESENTE RECURSO, PARA REVER O MÉRITO DE DECISÃO JÁ PRECLUSA. VEDAÇÃO LEGAL CONTRA REAPRECIAÇÃO DE QUESTÃO JÁ DECIDIDA RELATIVA À MESMA LIDE, A CUJO RESPEITO SE OPEROU A PRECLUSÃO. EXEGESE DOS ARTIGOS 505 E 507, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVANTE QUE DESCUMPRIU A DETERMINAÇÃO JUDICIAL. AUTORAS (AGRAVANTES) QUE PERMANECEM

SEM PLANO DE SAÚDE. ASTREINTES FIXADAS ADEQUADAMENTE PARA O OBJETIVO DE COMPELIR A RÉ AO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER, A FIM DE SE GARANTIR A EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

Nas suas razões de recurso especial, o recorrente alega violação ao artigo 35-A, inciso IV, da Lei 9656/98, ao artigo 4º, inciso XVII, da Lei nº 9.961/2000, ao artigo 284 do Código Civil e ao art. 525, III, do CPC. Alega que a atuação da administradora de benefícios, de acordo com a ANS, é limitada ao gerenciamento operacional do contrato de saúde coletivo por adesão, de modo que é impossível a obrigação de fazer consubstanciada na disponibilização de plano de saúde. Afirma que somente comercializa planos de saúde coletivos e não exerce atividade típica de operadora de saúde.

Sustenta que a astreinte fixada deve ser reduzida, pois é elevada e desproporcional, gerando enriquecimento ilícito do credor.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

Contrarrazões às fls. 106/140.

É o brevíssimo relatório.

Com relação à violação ao artigo 35-A, inciso IV, da Lei 9656/98, ao artigo 4º, inciso XVII, da Lei nº 9.961/2000, ao artigo 284 do Código Civil e ao art. 525, III, do CPC, o recurso não merece ser admitido por inobservância da dialeticidade recursal, na medida em que, nas suas razões de recurso, o recorrente não impugnou os fundamentos que infirmaram a conclusão do acórdão. Confira-se o seguinte trecho da decisão monocrática, confirmada pelo acórdão recorrido:

(...) Após examinar os elementos constantes dos autos originários, conclui-se que a decisão agravada deve ser integralmente mantida. Ao contrário do que tenta fazer crer a ré-agravante, as questões relativas à alegação de impossibilidade de cumprimento da obrigação de fazer estão preclusas.

As exequentes agravaram da decisão que converteu a obrigação de fazer em perdas e danos, que foi reformada pelo acórdão lavrado por esta Câmara (antiga 25ª Câmara Cível), da relatoria da Desembargadora Leila Albuquerque, nos autos do Agravo de Instrumento nº 0033740-12.2021.8.19.0000 (indexador 46, daqueles autos), assim ementado:

...

Desta forma, a matéria se encontra preclusa, nos termos do que foi decidido no referido acórdão, já transitado em julgado em 21/02/2022 (certidão do indexador 228, fls. 260, dos autos daquela agrava de instrumento). A decisão aqui agravada apenas fez referência à decisão acima transcrita. (...)

Como se observa da leitura do trecho acima, o acórdão afastou a pretensão autoral em razão da **preclusão**. O recorrente, por sua vez, insistiu na tese de impossibilidade de cumprimento da obrigação, sem se manifestar quanto ao reconhecimento da preclusão.

O Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de que o recorrente deve “observar as diretrizes fixadas pelo princípio da dialeticidade, entre as quais a pertinência temática entre as razões de decidir e os fundamentos fornecidos pelo Recurso para justificar o pedido de reforma ou de nulidade do julgado” (AgInt no AREsp n. 2.104.267/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 7/12/2022, DJe de 13/12/2022).

Portanto, em razão da ausência de observância ao princípio da dialeticidade pela parte recorrente, a admissão do recurso especial encontra óbice nos verbetes nº 283 e 284, da Súmula do Supremo Tribunal Federal, aplicáveis, por analogia, pela Corte Especial. A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 283 E 284 DO STF. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO DO ÓRGÃO

ESPECIAL QUE JULGA ARGUIÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESCABIMENTO. SÚMULA 513/STF. 1. A decisão que, na origem, inadmitiu o Recurso Especial apontou como óbice ao seu processamento a incidência da Súmula 513 do STF. Entretanto, a parte recorrente, nas razões do Agravo, deixou de impugnar especificamente a decisão agravada, limitando-se a defender a modulação dos efeitos da declaração incidental de inconstitucionalidade. 2. Assim, deixou a recorrente de observar as diretrizes fixadas pelo princípio da dialeticidade, entre as quais a pertinência temática entre as razões de decidir e os fundamentos fornecidos pelo Recurso para justificar o pedido de reforma ou de nulidade do julgado. Logo, não tendo sido o fundamento de inadmissibilidade recursal atacado pela agravante, o qual é apto, por si só, para manter o decisum combatido, aplicam-se na espécie, por analogia, as Súmulas 284 e 283 do STF, ante a deficiência na motivação e a ausência de impugnação de fundamento autônomo. 3. Ainda que fosse superado tal óbice, a irresignação não mereceria prosperar. É que, de acordo com a jurisprudência do STJ, descabe Recurso Especial contra acórdão do Órgão Especial restrito ao julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade, tendo em vista a posterior remessa ao órgão fracionário para fins de finalização do julgamento do Recurso, com apreciação da questão de fundo. Aplica-se ao caso, por analogia, a Súmula 513 do STF. 4. Agravo Interno não provido. (AgInt no AREsp n. 2.104.267/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 7/12/2022, DJe de 13/12/2022.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VIOLAÇÃO DO DEVER DE INFORMAÇÃO E TRANSPARÊNCIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO ARGUMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284/STF. DANOS MORAIS CONFIGURADOS.

REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Considerando que nem todos os fundamentos do acórdão recorrido foram objeto de impugnação específica nas razões do recurso especial, é imperiosa a incidência, à hipótese, do óbice da Súmula n. 283 do Supremo Tribunal Federal. 2. Não apontado o dispositivo legal tido por violado, incide, na hipótese, o enunciado n. 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 3. Tendo o Tribunal de origem concluído pela responsabilidade da empresa ré pelos danos morais suportados pelo autor, a revisão de tal entendimento não está ao alcance desta Corte, por demandar o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada nesta instância especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 4. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp n. 2.185.848/PR, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 16/2/2023.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRAZO PARA MANIFESTAÇÃO. FUNDAMENTOS SUFICIENTES NÃO IMPUGNADOS. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 283 DO STF. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. O recurso especial que não ataca especificamente o fundamento adotado pela instância ordinária suficiente para manter o acórdão recorrido atrai, por analogia, a incidência da Súmula n. 283 do STF. 2. A revisão pelo STJ da indenização arbitrada a título de danos morais exige que o valor tenha sido irrisório ou exorbitante, fora dos padrões de razoabilidade. Salvo essas hipóteses, incide a Súmula n. 7 do STJ, impedindo o conhecimento do recurso especial. 3. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp n. 2.156.593/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 16/2/2023.)

Com relação ao valor das astreintes, o recorrente não indicou os dispositivos de lei considerados violados, tampouco a respectiva violação, deficiência que obsta a admissão do recurso especial pela incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do STF, inclusive em capítulo fundamentado no artigo 105, inciso III, alínea “c”, da Constituição da República. Veja-se:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE DE TRÂNSITO. DANO MORAL. VALOR. TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA N. 284 DO STF. RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRACONTRATUAL. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. EVENTO DANOSO. SÚMULA N. 54 DO STJ. 1. "O conhecimento do recurso especial fundamentado na alínea 'c' do permissivo constitucional exige a indicação dos dispositivos legais que supostamente foram objeto de interpretação divergente. Ausente tal requisito, incide a Súmula n. 284/STF" (AgInt no AREsp 1.899.097/SC, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 4.4.2022, DJe de 8.4.2022). 2. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que, em casos de responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios incidem sobre a indenização por dano moral desde o evento danoso, conforme dispõe a Súmula n. 54 do STJ. 3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp n. 2.119.879/SP, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 28/11/2022, DJe de 2/12/2022)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INDICAÇÃO DE ARTIGO DE LEI FEDERAL VIOLADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça entende que a falta de indicação clara e

precisa do dispositivo de lei federal alegadamente afrontado implica deficiência na fundamentação do recurso especial. Aplicável ao caso o óbice da Súmula 284 do STF. 2. Destaca-se que a mera citação de passagem de dispositivos legais no corpo das razões recursais não satisfaz tal requisito, já que é impossível identificar se o foram citados meramente a título argumentativo ou invocados como núcleo do recurso especial interposto (AgInt no REsp 1.615.830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 11/06/2018). 3. Registre-se que o apelo especial interposto com fundamento na alínea c do inciso III do art. 105 da Carta Magna também requer a indicação precisa do dispositivo legal a respeito do qual se alega a divergência interpretativa, o que não ocorreu na hipótese dos autos. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp n. 2.087.834/RJ, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 16/2/2023)

Ademais, o detido exame das razões recursais revela que o recorrente, ao impugnar o valor fixado a título de astreintes, pretende, por via transversa, a revisão de matéria de fato, apreciada e julgada com base nas provas produzidas nos autos, que não perfaz questão de direito, mas tão somente reanálise fático-probatória, inadequada para interposição de recurso especial.

Oportuno realçar, a esse respeito, o consignado no julgamento do REsp 336.741/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 07/04/2003, "(...) se, nos moldes em que delineada a questão federal, há necessidade de se incursionar na seara fático-probatória, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, não merece trânsito o recurso especial, ante o veto da súmula 7-STJ".

Veja-se o que consta da fundamentação do acórdão recorrido:

(...) No caso em apreço, entendo que a multa diária fixada em R\$ 500,00 (conforme decisão do indexador 575, dos autos originários) inicialmente arbitrada em R\$ 200,00 (conforme decisão do indexador 387, dos autos originários), se reveste da razoabilidade que deve pautar as decisões judiciais, não se revelando excessiva.

A desídia da empresa executada vem ocasionando a demora no cumprimento da obrigação de fazer e o acúmulo do valor da multa arbitrada, situação que não pode ser imputada às exequentes, não havendo o que se falar em afastamento ou redução desta. (...)

Assim, eventual modificação da conclusão do Colegiado passaria pela seara fático-probatória, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, de modo que não merece trânsito o recurso especial, face ao óbice do **Enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça**. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C REPARAÇÃO DE DANOS. 1. TESES SOBRE ILEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE CULPA DAS RECORRENTES. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME INVIÁVEL. SÚMULA N. 7/STJ. 2. **ASTREINTES. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ.** 3. ALEGAÇÃO DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. TESE NÃO INVOCADA NAS RAZÕES DO APELO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. 4. MULTAS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E RECURSO PROTETATÓRIO. INAPLICABILIDADE. 5. HONORÁRIOS RECURSAIS. AGRAVO INTERNO. NÃO CABIMENTO. 6. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (...) 2. *Quanto às astreintes, em regra, é vedado rediscutir-se, no âmbito do recurso especial, o valor fixado a título de tal sanção processual em caso de descumprimento de determinação judicial, haja vista o óbice da Súmula 7/STJ. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o pedido de redução do valor da multa diária aplicada como meio coercitivo para o cumprimento da ordem judicial só pode ser examinado nesta Corte nos casos em que se mostrar irrisório ou exorbitante. (...) (AgInt no AREsp n. 1.957.955/AL, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 9/5/2022, DJe de 11/5/2022.)*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. VALOR QUE SE REVELA RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. REVISÃO. PRETENSÃO RECURSAL QUE ENVOLVE O REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. (...) 2. A alteração das conclusões do acórdão recorrido exige reapreciação do acervo fático-probatório da demanda, o que faz incidir o óbice da Súmula nº 7 do STJ. 3. Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido em seus próprios termos. 4. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp n. 1.977.495/MG, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 20/6/2022, DJe de 22/6/2022)

A análise do recurso especial com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea “c”, da Constituição da República é prejudicada em razão da “impossibilidade de análise da mesma tese desenvolvida pela alínea a do permissivo constitucional pela incidência de óbices de admissibilidade” (AgInt nos EDcl no REsp n. 1.998.121/MG, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 17/2/2023). No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE OFENSA A DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 284/STF. ACÓRDÃO QUE CONSIGNA A RESPONSABILIDADE DA

RESSEGURADORA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE NO CASO DOS AUTOS. SÚMULAS N. 7/STJ E N. 5/STJ. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO. APLICAÇÃO DO ÓBICE DA SÚMULA N. 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. (...) IV - A falta de combate a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido justifica a aplicação, por analogia, da Súmula n. 283 do Supremo Tribunal Federal. V - o recurso especial também não pode ser conhecido com fundamento em divergência jurisprudencial, porquanto prejudicado dada a impossibilidade de análise da mesma tese desenvolvida pela alínea a do permissivo constitucional pela incidência de óbices de admissibilidade. VI - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. (...) (AgInt no REsp n. 1.912.329/SP, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 17/2/2023.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 1022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ECONÔMICO INESTIMÁVEL. AFERIÇÃO. EQUIDADE. ART. 85, § 8º, DO CPC/2015. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. (...) 5. Segundo entendimento desta Corte, a inadmissão do recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, em virtude da incidência de enunciado sumular, prejudica o exame do recurso no ponto em que suscita divergência jurisprudencial se o dissídio alegado diz respeito ao mesmo dispositivo legal ou tese jurídica, o que ocorreu na hipótese. 6. Agravo interno não

provido. (AgInt no REsp n. 1.999.630/GO, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 9/3/2023.)

Portanto, o recurso especial não merece ser admitido. As demais questões suscitadas no recurso foram absorvidas pelos fundamentos desta que lhes são prejudiciais.

À vista do exposto, em estrita observância ao disposto no art. 1.030, V, do Código de Processo Civil, **INADMITO** o recurso especial interposto.

Intimem-se.

Rio de Janeiro, 5 de dezembro de 2024.

Desembargador **MALDONADO DE CARVALHO**
Terceiro Vice-Presidente