

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.492.848 - SP (2019/0117869-8)**

**RELATOR : MINISTRO PRESIDENTE DO STJ**  
**AGRAVANTE : UNIMED SAO JOSE DOS CAMPOS - COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO**  
**ADVOGADO : MARCIO ANTONIO EBRAM VILELA - SP112922**  
**ADVOGADA : THIEMY CURSINO DE MOURA HIRYE QUERIDO - SP260550**  
**AGRAVADO : J E DE O**  
**ADVOGADO : DANIELLA TAVARES IORI LUIZON MIRANDA - SP124700**  
**AGRAVADO : I R A F**  
**AGRAVADO : R G**  
**ADVOGADO : ADEM BAFTI - SP082793**

**DECISÃO**

Trata-se de agravo apresentado por UNIMED SÃO JOSÉ DOS CAMPOS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO contra a decisão que não admitiu seu recurso especial.

O apelo nobre, fundamentado no art. 105, inciso III, alínea *a*, da CF/88, visa reformar acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO , assim resumido:

RESPONSABILIDADE CIVIL AÇÃO INDENIZATÓRIA  
SENTENÇA DE IMPROCCDÊNCIA INSURGÊNCIA DA AUTORA  
NÃO ACOLHIMENTO RÉUS MEMBROS DA ADMINISTRAÇÃO DA  
COOPERATIVA ILÍCITO CONSISTENTE NO NÃO RECOLHIMENTO  
NA DATA APRAZADA DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA  
FONTE MULTA E JUROS COBRADOS PELO FISCO LAUDO  
PERICIAL INEXISTIA LIQUIDEZ NECESSÁRIA - RECURSOS  
FINANCEIROS DISPONÍVEIS EM CAIXA/BANCOS - QUE  
PERMITISSEM SALDAR O IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA  
FONTE NA DATA DE SEU VENCIMENTO NÃO RESTOU  
COMPROVADA A ALEGADA APROPRIAÇÃO INDEVIDA POR  
PARTE DOS REQUERIDOS SENTENÇA MANTIDA RECURSO  
DESPROVIDO (fl. 1753).

Quanto à primeira controvérsia, pela alínea *a* do permissivo constitucional, alega violação do art. 1.022 do CPC, no que concerne à nulidade do acórdão recorrido, trazendo os seguintes argumentos:

À toda evidência, a partir do momento em que o v. acórdão recorrido restringiu-se a asseverar que restava impossibilitada a reapreciação da matéria firmada, posto que a sua natureza correspondia única e exclusivamente a um mero inconformismo da parte, sem sequer analisar as

proposições do recurso em destaque, manifestamente ofendido restou o art. 1022 do Código de Processo Civil, pois, a Corte a quo não se manifestou sobre a questão efetivamente proposta pela recorrente e imprescindível ao deslinde do feito (fl. 1816).

Quanto à segunda controvérsia, pela alínea *a* do permissivo constitucional, alega violação do art. 141 do CPC, trazendo os seguintes argumentos:

Reitera-se, os recorridos enquanto ocupavam os cargos de administração da cooperativa, deixaram de repassar ao fisco a quantia de R\$ 3.198.949,84, referente ao Imposto de Renda - Retido na Fonte, realizados por terceiros, referente às competências de outubro, novembro e dezembro de 2001 e janeiro, fevereiro e março de 2003, causando a incidência de encargos no montante de R\$ 817.575,96 que atualizados a época da propositura da demanda chegava a R\$ 992.666,41.

Ressalta-se que para evitar autuação fiscal, a recorrente foi obrigada realizar pagamento do tributo com atraso o que acabou por incidir juros e multa previstos na lei tributária.

Cumprir dizer que não é objeto da presente demanda o fundamento do acórdão recorrido, que constituiu em análise do ato de improbidade praticado, observa-se que o pedido da presente demanda é a indenização pelo prejuízo experimentado pelo recorrente em face do ato ilícito praticado, ato confessado e comprovado por perícia, que foram praticados durante o exercício da gestão dos recorridos, com o aumento do CH dos médicos cooperados na época da eleição.

À isso é indiferente a 'apropriação indevida' por parte dos recorridos; basta o prejuízo à cooperativa e o ato ilícito para se configurar o dever de indenizar.

Assim, fica clara a afronta ao princípio da congruência estampado no art. 141 do CPC, cabendo aos nobres julgadores se aterem apenas a CAUSA DE PEDIR E AO PEDIDO formulado pela recorrente (fls. 1816/1817).

Quanto à terceira controvérsia, pela alínea *a* do permissivo constitucional, alega violação dos arts. 44, § 2º, da Lei n. 5.764/71 e 927 do CC, no que concerne ao dever de indenizar dos recorridos, trazendo os seguintes argumentos:

Erroneamente foi mantido no julgamento da apelação da recorrente a posição de que para a responsabilização dos recorridos se faz necessária a existência do prejuízo, o que não teria ocorrido no caso em foco, pois houve aprovação em Assembleia da 'chamada de capital' para amortização dos resultados negativos da cooperativa. Todavia, foi ignorado o fato da referida 'chamada de capital' ter sido posterior (2006) ao período da gestão dos recorridos, bem como da existência em si do ato ilícito.

O ato ilícito praticado pelos recorridos foi - **reterem na fonte o imposto de renda de pagamentos realizados a terceiros e deixarem de recolher ao fisco** - durante o exercício da administração dos recorridos, valendo dizer que houve retenção de recurso de terceiros e, simultaneamente,

hoje aumento do valor das consultas médicas (CH) criando a ilusão de que não havia débito.

Nobres Ministros, claro está que o ato praticado pelos recorridos foi ilícito (confessado por eles e apurado pelo perito), e por isso só enseja o dever de indenizar ou, pelo menos, de reconhecer a inquestionável infração cometida, que é constatada objetivamente: RETER IMPOSTO DE TERCEIRO NA FONTE e não repassar a FISCO a quantia de R\$ 3.198.949,64, apropriando-se do valor (e o pior, com fins eleitoreiros). (fls. 1.818/1.819).

É o relatório. Decido.

Quanto à primeira controvérsia, na espécie, incide o óbice da Súmula n. 284/STF, uma vez que a parte recorrente aponta violação do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015 (art. 535 do Código de Processo Civil de 1973), sem especificar, todavia, quais os incisos foram contrariados, a despeito da indicação de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

Quanto à segunda e à terceira controvérsias, na espécie, incide o óbice da Súmula n. 211/STJ, uma vez que a questão não foi examinada pela Corte de origem, a despeito da oposição de embargos de declaração. Assim, ausente o requisito do prequestionamento.

Nesse sentido: AgRg nos EREsp n. 554.089/MG, relator Ministro Humberto Gomes de Barros, Corte Especial, DJ de 29/8/2005; AgInt no AREsp n. 1.264.021/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe de 1º/3/2019; e REsp n. 1.771.637/PR, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4/2/2019.

Ademais, incide o óbice da Súmula n. 7 do STJ (“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”), uma vez que a pretensão recursal demanda o reexame do acervo fático-probatório juntado aos autos.

Nesse sentido: “O recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir o reexame do quadro fático-probatório, sendo vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias na via eleita. (Súmula 7/STJ)” (AgRg no REsp n. 1.773.075/SP, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe de 7/3/2019).

Confirmam-se ainda os seguintes precedentes: AgRg no AgRg no AREsp n. 1.374.756/BA, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 1º/3/2019; AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.356.000/RS, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma,

DJe de 6/3/2019; e REsp n. 1.764.793/RJ, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 8/3/2019.

Ante o exposto, com base no art. 21-E, V, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, **conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.**

Nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, **majoro os honorários de advogado em desfavor da parte recorrente em 15% sobre o valor já arbitrado nas instâncias de origem, observados, se aplicáveis, os limites percentuais previstos nos §§ 2º e 3º do referido dispositivo legal, bem como eventual concessão de justiça gratuita.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 10 de junho de 2019.

MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

Presidente