

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 790.415 - SP (2015/0248022-3)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
AGRAVANTE : INPUT CENTER INFORMATICA EIRELI
ADVOGADOS : PEDRO SÉRGIO FIALDINI FILHO E OUTRO(S) - SP137599
FERNANDA KAC - SP237325
ALEXANDRE EINSFELD - SP240697
MARCELO FROST MARCHESAN - SP306304
AGRAVADO : INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA AO SERVIDOR
PÚBLICO ESTADUAL
PROCURADOR : ANTÔNIO CARLOS GONÇALVES FAVA E OUTRO(S) -
SP026826

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela INPUT CENTER INFORMÁTICA EIRELI contra decisão que não admitiu recurso especial, fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, que desafia acórdão assim ementado:

CONTRATO ADMINISTRATIVO - CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - OCORRÊNCIA SUPERVENIENTE - PROPOSIÇÃO DE ACORDO - CUMPRIMENTO PARCIAL - PENDÊNCIA - EXCLUSÃO DA ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO DA AÇÃO. CONHECIMENTO.

O contrato administrativo constou disposições que não resultaram integralmente cumpridas. Após proposta a demanda para isto exigir, foi realizada proposta durante o andamento do processo, do qual as partes pactuaram em ata. Realização de parte dos itens acertados.

Constatação do não atendimento de dois itens, ensejando legitimidade e interesse para prosseguimento da ação.

Término do prazo contratual, o qual não exclui o reconhecimento do descumprimento, viabilizando a cominação de multa que constava prevista na oportunidade da liminar de início concedida.

Exclusão de encargo de preparo a autarquia, diante do previsto pelo art. 511, § 1º, do CPC, bem como não constatada situação ensejadora de má-fé.

Recurso da autora provido;

negado o adesivo da ré, na parte conhecida.

No especial obstaculizado, o ora agravante apontou violação dos seguintes dispositivos do Código de Processo Civil/1973:

a) art. 514, II (inépcia recursal por ausência de impugnação específica dos fundamentos);

b) arts. 471 e 473 (preclusão);

c) arts. 267, VI, 264, 294 e 462 (extinção do feito por perda superveniente do interesse processual);

d) arts. 460 e 131 (julgamento *ultra petita* e falta de análise dos "elementos probatórios coligidos aos autos para o correto desenlace da lide");

e) art. 535, incisos I e II (nulidade por negativa de prestação jurisdicional).

Depois de contra-arrazoado, o apelo nobre recebeu juízo negativo de admissibilidade pelo Tribunal de origem, mediante o emprego das Súmulas 5 e 7 do STJ (e-STJ fl. 2.466), o que desafiou o presente agravo.

Sem contraminuta.

Passo a decidir.

Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo 2).

Estabelecida essa premissa, destaco que o acolhimento de recurso especial por violação do art. 535 do CPC/1973 pressupõe a demonstração de que a Corte de origem, mesmo depois de provocada mediante embargos de declaração, deixou de sanar vício de integração contido em seu julgado, o que não ocorreu na espécie.

De fato, a Corte de origem apreciou os pontos reputados omissos e a obscuridade/contradição apontadas por ocasião do julgamento dos aclaratórios (e-STJ fls. 2395/2409), não se podendo confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte (AgRg no AREsp 567.716/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 22/11/2016, DJe 06/12/2016).

Quanto ao mérito, trata-se de ação em que se objetiva o cumprimento de cláusulas contratuais.

Segundo consta dos autos, houve concessão parcial de tutela antecipada, para determinar que a ré, ora agravada, "forneça senhas de acesso a todas as instruções operação, documentação e demais encargos correspondentes", com superveniente sentença de extinção do feito sem resolução do mérito (e-STJ fl. 2.340).

A Corte estadual entendeu que não era o caso "de extinguir o feito, seja pelo art. 269, III, seja pelo art. 269, I, do CPC, pois se estaria admitindo que fato superveniente e não concretizado no seu todo obstruísse o resultado de mérito da causa." E prosseguiu (e-STJ fls. 2.349/2.350):

A utilidade da outorga jurisdicional está na circunstância de não ensejar o descumprimento de ordem judicial ou de acordo que propiciou inegáveis efeitos inclusive no andamento processual (ata de reunião para composição). Assim, o reconhecimento da pertinência da pretensão resulta convalidada, nesta parte menor, mas relevante, que são os itens acima salientados, extraídos da mencionada reunião.

Nesta decorrência, **ante a inviabilidade de execução efetiva da obrigação assumida e que ficou constatada como pendente, é cabível a declaração de não cumprimento pela contratada, incumbindo-lhe as penas cominadas na liminar** (fls. 280), no que compete a tais itens não atendidos, bem como assumindo a recorrida os encargos da sucumbência, de maneira particular, inclusive a verba honorária que suportará isoladamente, de R\$ 2.000,00, obrigando reformar a r. decisão monocrática. (Grifos acrescidos).

No tocante à infringência do art. 514, II, do CPC/1973, o Tribunal local disse o seguinte (e-STJ fls. 2.403/2.404):

A omissão alegada a respeito da não apreciação da preliminar de inépcia do recurso de apelação do IAMSPE por ausência de impugnação específica da sentença

A escora desta alegação vem sustentada pelo art. 514, II, do CPC, o que implicaria na ausência de razões abordando fato e matéria de direito específicos do conteúdo sentenciado.

O apelo, embora não repleto de citações e enxertado de argumentos paralelos, ateu-se ao contexto do decidido, abordando aspectos contratuais, de seu adimplemento, da resistência ao cumprimento integral de determinação judicial, como o fornecimento das senhas dos servidores; sobre reuniões, demais obrigações e troca de informações. Ora, se tais aspectos não implicam plena abrangência do que foi decidido ou mesmo discutido no aspecto geral da demanda, não pode ser considerado como dissociado dos efeitos da sentença, como previsto no mencionado dispositivo processual, tanto que a jurisprudência não se alinha a esta extrema doutrina, admitindo posicionamento mais flexível como: "A reprodução na apelação das razões articuladas na defesa não acarreta a inadmissibilidade do recurso, especialmente quando as alegações são suficientes à demonstração do interesse da parte pela reforma da sentença " (REsp. n. 512.969, rei. Min. Barros Monteiro, DJU 19.09.05, p. 329); ou ainda: "Mesmo que as razões recursais limitem-se a repetir os termos da contestação , sem atacar os fundamentos da sentença, mas suscitem questões que devam ser conhecidas até mesmo de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, o recurso deve ser conhecido" (REsp. n. 924.378, rei. Min. Nancy Andrighi, DJU 11.4.08).

Por conseguinte, não há efetiva infringência do constante nas disposições do art. 514, inciso II, do CPC, cuja interpretação não deve ser a de exclusão pura e simples do apelo; não deve ser de interpretação meramente literal, mas sim, de ensejar a exegese ampla, tudo no sentido de propiciar o conhecimento do recurso interposto, não acolhendo, se o caso, mas recepcionando o seu processamento. (Grifei).

O tema não é novo no âmbito desta Corte Superior, que já pacificou entendimento pelo qual a repetição de peças anteriores nas razões da apelação não ofende o princípio da dialeticidade quando puderem ser extraídas do recurso as razões e a intenção de reforma da sentença.

A propósito, confirmam-se os recentes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE NA APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE ARGUMENTOS DA PETIÇÃO INICIAL. VIOLAÇÃO. AUSÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA

NAS SÚMULAS 83 OU 568/STJ. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. NÃO CABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. *In casu*, aplica-se o CPC de 2015.

II - O acórdão recorrido adotou entendimento consolidado nesta Corte, segundo o qual, a repetição dos argumentos elencados na petição inicial ou na contestação não implica, por si só, ofensa ao princípio da dialeticidade.

III - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação.

V - Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente de ambas as Turmas da 1ª Seção acerca do tema (Súmulas ns. 83 e 568/STJ).

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1.695.125/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 21/02/2018).

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A orientação do STJ é a de que a mera reiteração, na petição do recurso, das razões anteriormente apresentadas não é motivo suficiente para o não conhecimento do recurso. Estando devidamente expostos os motivos de fato e de direito que evidenciem a intenção de reforma da decisão recorrida, tal como ocorreu na hipótese dos presentes autos, o apelo deve ser analisado.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1.774.041/TO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 1º/07/2019).

Conferir, ainda: EDcl no AgRg no AREsp 825.367/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 17/05/2016, DJe 25/05/2016 e AgRg no AREsp 832.883/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, julgado em 26/04/2016, DJe 13/05/2016.

Incide, assim, no ponto, a Súmula 83 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável tanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto com base na alínea "a" do permissivo constitucional.

Acerca da alegação de preclusão pela ausência de recurso do IAMSPE, ora agravado, sobre a decisão singular, a Corte de origem entendeu que (e-STJ fls. 2.404/2.405):

(...) a questão da alegada desconsideração a respeito do ponto fulcral suscitado, não resultou constatada e não seria recebida nesta ordem, ante o supra reportado posicionamento jurisprudencial, cuja linha de entendimento é pelo recebimento e discussão da matéria em deslinde, não se prendendo em conteúdo estritamente formal e literal.

Com referência a questão do cumprimento integral da liminar, verifica-se o seu esgotamento no exercício do encargo que foi determinado - fornecimento de

senhas e reflexos. **A ausência de recurso específico do IAMSPE contra tal deferimento de tutela parcial encontra-se absorvido pelo acórdão. A este respeito prevalece a decisão de mérito, que se sobrepõe a qualquer ocorrência meramente provisória ocorrida no processamento do feito.** Veja-se que a fls. 2312 a decisão ora embargada destacou a respeito: "... ante a inviabilidade de execução efetiva da obrigação assumida e que ficou constatada como pendente, é cabível a declaração de não cumprimento pela contratada, incumbindo-lhe as penas cominadas na liminar (fls. 280), no que compete a tais itens não atendidos, bem como assumindo a recorrida os encargos da sucumbência ...", observado o limite contratual que o próprio acórdão ressaltou (fls. 2312), ficando isto prevalecendo inclusive para efeito de execução.

Não há omissão. Houve posicionamento que a parte com ele não concordou. Portanto, enseja rejeitar a pretensão neste aspecto, não socorrendo a parte a eventual preclusão da adversária, uma vez que o prevalecimento do direito é o que decorre da sentença e não do que a parte fez ou deixou de fazer. (Grifei).

Mais uma vez, o aresto recorrido decidiu em consonância com esta Corte Superior, onde se firmou o entendimento de que a prolação da sentença absorve os efeitos de provimento antecipatório ou liminar, por tratar de decisão proferida em cognição exauriente.

A esse respeito:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR DEFERIDA. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO COM A FINALIDADE DE REFORMAR O DECISUM. SENTENÇA SUPERVENIENTE PROFERIDA. PERDA DE OBJETO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A sentença de mérito que confirma o provimento antecipatório absorve seus efeitos, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente.

2. "Se a sentença confirma os efeitos da tutela, ela assume caráter substitutivo em relação aos efeitos da liminar deferida e contra ela devem ser interpostos os recursos cabíveis." (AgRg no REsp 1197679/AL, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 9.8.2011, DJe 17.8.2011).

3. Outros precedentes: AgRg no REsp 640.128/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 18.4.2013, DJe 29.4.2013; AgRg no AREsp 140.206/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 5.3.2013, DJe 12.3.2013; AgRg no AREsp 47.270/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11.12.2012, DJe 4.2.2013; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.269.657/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16.8.2012, DJe 27.8.2012; AgRg no REsp 1.114.681/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21.6.2012, DJe 1º.8.2012; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; AgRg no REsp 954.927/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15.10.2009, DJe 21.10.2009.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1.421.913/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 21/02/2014).

Dessarte, forçoso convir que, mais uma vez, o acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, circunstância que atrai a aplicação da Súmula 83 do STJ.

No que toca à perda superveniente do objeto recursal, acolher a tese de que o pedido da parte contrária, ora agravada, "havia se esvaziado por completo", na forma como delineado no recurso especial (e-STJ fls. 2.430/2.431), não depende de simples análise do critério de valoração da prova, mas do reexame dos elementos de convicção postos no processo, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ (AgRg no REsp 1.505.397/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 21/06/2016, DJe 12/09/2016).

Quanto à ocorrência de julgamento *ultra petita*, tal questão não foi examinada na origem, tampouco constou do elenco de pontos suscitados nos aclaratórios (Súmula 282 do STF). Sobre a hipótese: (AgRg no REsp 1.272.986/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, julgado em 02/12/2014, DJe 12/12/2014).

Por fim, acerca da violação do art. 131 do CPC/1973, a Corte *a quo* entendeu que os pareceres da Procuradoria do Estado e da Procuradoria do IAMSPE não poderiam ser considerados como prova, embora tenham "inquestionável valor jurídico", pois não propiciavam conhecimento apto "a prevalecer sobre o contexto probatório" (e-STJ fl. 2.406).

Para o STJ, divergir dessa constatação implica revolvimento fático-probatório "a apreciação de descumprimento do art. 131 do CPC/73, correspondente ao art. 370, *caput* e parágrafo único, do CPC/15, porquanto mencionado dispositivo legal consagra o princípio da persuasão racional, autorizando o juiz a valer-se do seu livre convencimento motivado, à luz das provas constantes dos autos." (AgInt no AREsp 1468808/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Segunda Turma, julgado em 17/10/2019, DJe 22/10/2019).

Na hipótese, a parte alega que há "grave nulidade", "consubstanciada na não apreciação de elementos probatórios contundentes" (e-STJ fl. 2.438). Ora, acolher esse argumento reclama inevitável revolver de aspectos fático-probatórios dos autos, providência sabidamente vedada na via especial nos termos da Súmula 7 do STJ.

Ante o exposto, com base no art. 253, parágrafo único, II, "a" e "b", do RISTJ, CONHEÇO do agravo para CONHECER PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa extensão, NEGAR-LHE PROVIMENTO. Sem majoração da verba honorária (art. 85, § 11, do CPC/2015), em razão do disposto no Enunciado Administrativo 7 do STJ.

Publique-se. Intimem-se.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 23 de novembro de 2019.

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator