

**AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1411363 - MG
(2018/0322870-0)**

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
AGRAVANTE : SOCIEDADE EDUCADORA OSVALDO CRUZ
REPR. POR : ODILMARIS GUIDO FERNANDES SAAD
ADVOGADO : JOSÉ CARNEIRO NETO - SP109669
AGRAVADO : RAFAEL ABDULMASSIH WOOD FARIA
ADVOGADO : TIAGO SILVA MAUAD - MG119378

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. COMENTÁRIOS EM REDE SOCIAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 282/STF. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ANÁLISE. SÚMULA Nº 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO INTERPOSIÇÃO. SÚMULA Nº 126/STJ.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

3. Ausente o prequestionamento, até mesmo de modo implícito, de dispositivos apontados como violados no recurso especial, incide o disposto na Súmula nº 282/STF.

4. Na hipótese, acolher a tese pleiteada pela agravante exigiria exceder os fundamentos do acórdão atacado e adentrar no exame das provas, procedimento inviável em recurso especial, a teor do disposto na Súmula nº 7/STJ.

5. Não basta a afirmação do recorrente quanto à existência da divergência sem a comprovação adequada do dissídio jurisprudencial, visto que insuficiente para tanto a mera transcrição de ementas dos paradigmas, deixando de proceder ao necessário cotejo analítico entre os acórdãos impugnado e paradigma e de demonstrar a similitude fática entre as decisões confrontadas.

6. Aplicável a Súmula nº 126/STJ quando, no acórdão recorrido, há fundamento constitucional não atacado por recurso extraordinário.

7. O art. 1.032 do CPC/2015 trata da aplicação do princípio da fungibilidade ao recurso especial que versar acerca de questão

constitucional.

8. Não há falar na aplicação do art. 1.032 do CPC/2015 por tratar de hipótese diversa da observada no caso em apreço.

9. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Paulo de Tarso Sanseverino, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Brasília, 04 de maio de 2020 (Data do Julgamento)

Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva
Relator

Superior Tribunal de Justiça

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.411.363 - MG (2018/0322870-0)

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
AGRAVANTE : SOCIEDADE EDUCADORA OSVALDO CRUZ
REPR. POR : ODILMARIS GUIDO FERNANDES SAAD
ADVOGADO : JOSÉ CARNEIRO NETO - SP109669
AGRAVADO : RAFAEL ABDULMASSIH WOOD FARIA
ADVOGADO : TIAGO SILVA MAUAD - MG119378

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator):
Trata-se de agravo interno interposto por SOCIEDADE EDUCADORA OSVALDO CRUZ, representada por ODILMARIS GUIDO FERNANDES SAAD, contra a decisão desta relatoria que conheceu do agravo para não conhecer do recurso especial.

Naquela oportunidade, as seguintes questões foram decididas: (i) impossibilidade de invocar nesta seara a violação de dispositivos constitucionais; (ii) ausência de prequestionamento - incidência da Súmula nº 282/STF -; (iii) necessidade de reexame do contexto fático-probatório presente no processo - Súmula nº 7/STJ -; (iv) ausência de comprovação da divergência suscitada e (v) incidência da Súmula nº 126/STJ.

Nas presentes razões, a agravante alega que *"A falta de intervenção do Ministério Público (...) pode ser alegada em qualquer momento e fase processual pois trata-se de matéria pública"* (fl 403, e-STJ).

Assevera, ainda, que

"(...) a nulidade por falta de intervenção do Ministério Público 'de officio', o v. acórdão, além de contrariar os princípios da motivação da decisão previsto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, do devido processo legal (artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal) e da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal), feriu-se o direito constitucional fundamental a uma tutela jurisdicional adequada, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, cujas matérias restam prequestionadas" (fls. 405/406, e-STJ).

Sustenta que

"(...) demonstrou à sociedade o dissenso apto a prosperar a admissão do recurso aviado, uma vez que diversa foi a conclusão a que chegou outro Tribunal sobre questão idêntica, sendo descritos os acórdãos – ementas- comprovando o dissídio, principalmente os relativos à falta de intervenção do Ministério Público" (fl. 407, e-STJ).

Superior Tribunal de Justiça

Além disso, apontou que

"(...)

A matéria de descumprimento ao art.5º., incisos LIV e LV da magna carta deve e pode ser apreciado pelo Superior Tribunal de Justiça, merecendo ser elencada no Especial, vez que poderá o recorrente manejar Extraordinário com o julgamento negativo do recurso extremo já interposto e não pode a decisão deixar de apreciar o AGRESP sob fundamento de que há matérias constitucionais e infra constitucionais, pois estas são de competência do STJ e merecem ser apreciadas" (fl. 407,e-STJ).

Assinalou, ainda, que

"(...)

Incabível a aplicação do disposto na Súmula 7 do STJ, pois ocorreu violação e negativa de vigência a vários dispositivos elencados e também aos artigos 131-371 - do Código de Processo Civil, pois a livre persuasão motivada que tem amparo no conjunto probatório como um todo, o que não ocorreu no caso" (fl. 410 e-STJ).

Ao final, requer o provimento do recurso.

Devidamente intimada, a parte contrária apresentou impugnação (fls. 423/438 e-STJ) na qual requer a manutenção da decisão atacada.

É o relatório.

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. COMENTÁRIOS EM REDE SOCIAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 282/STF. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ANÁLISE. SÚMULA Nº 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO INTERPOSIÇÃO. SÚMULA Nº 126/STJ.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

3. Ausente o prequestionamento, até mesmo de modo implícito, de dispositivos apontados como violados no recurso especial, incide o disposto na Súmula nº 282/STF.

4. Na hipótese, acolher a tese pleiteada pela agravante exigiria exceder os fundamentos do acórdão atacado e adentrar no exame das provas, procedimento inviável em recurso especial, a teor do disposto na Súmula nº 7/STJ.

5. Não basta a afirmação do recorrente quanto à existência da divergência sem a comprovação adequada do dissídio jurisprudencial, visto que insuficiente para tanto a mera transcrição de ementas dos paradigmas, deixando de proceder ao necessário cotejo analítico entre os acórdãos impugnado e paradigma e de demonstrar a similitude fática entre as decisões confrontadas.

6. Aplicável a Súmula nº 126/STJ quando, no acórdão recorrido, há fundamento constitucional não atacado por recurso extraordinário.

7. O art. 1.032 do CPC/2015 trata da aplicação do princípio da fungibilidade ao recurso especial que versar acerca de questão constitucional.

8. Não há falar na aplicação do art. 1.032 do CPC/2015 por tratar de hipótese diversa da observada no caso em apreço.

9. Agravo interno não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): O acórdão impugnado pelo recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

A irresignação não merece acolhida.

Superior Tribunal de Justiça

Com efeito, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal, compete ao Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial, a análise da interpretação da legislação federal, motivo por que se revela inviável invocar, nesta seara, a violação de dispositivos constitucionais, porquanto matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da Carta Magna).

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. (...)

1. Refoge à competência deste Superior Tribunal de Justiça, a quem a Carta Política confia a tarefa de unificação do direito federal, apreciar violação a dispositivo constitucional.

(...)

5. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO" (AgRg no Ag 1.164.854/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Terceira Turma, julgado em 21/6/2011, DJe 27/6/2011).

Relativamente à questão da nulidade do feito pela ausência de manifestação do órgão ministerial, ao contrário do que alega a agravante, verifica-se que os artigos considerados violados não foram objeto de debate pelas instâncias ordinárias, sequer de modo implícito, e não foram opostos declaratórios com a finalidade de sanar vício porventura existente.

De fato, para que se configure o prequestionamento, é necessário que a Corte de origem se pronuncie especificamente acerca da matéria articulada pela parte, emitindo juízo de valor em relação aos dispositivos legais indicados e examinando a sua aplicação ou não ao caso concreto. Nessa circunstância, ausente o requisito do prequestionamento, incide o disposto na Súmula nº 282/STF: *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

A propósito:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE FATOS. SÚMULA Nº 7/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 282/STF.

(...)

2. Ausente o prequestionamento, até mesmo de modo implícito, do dispositivo apontado como violado no recurso especial, incide, por analogia, o disposto na Súmula nº 282 do Supremo Tribunal Federal.

3. As questões de ordem pública, embora passíveis de conhecimento de ofício nas instâncias ordinárias, não prescindem, no estreito âmbito do recurso especial, do requisito do prequestionamento.

4. Agravo interno não provido" (AgInt no AgRg no AREsp 663.415/MS, Rel.

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, julgado em 6/12/2016, DJe 14/12/2016 - grifou-se).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. (...)

1. Para que se configure o prequestionamento, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal. Incidência das Súmulas 282/STF e 356/STF.

(...)

3. Agravo interno não provido" (AgInt no AREsp 913.735/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 15/12/2016, DJe 2/2/2017 - grifou-se).

Ademais, não há como afastar a incidência da Súmula nº 7/STJ, visto que o tribunal de origem, com base na minuciosa análise das circunstâncias fáticas dos autos, assim concluiu:

"(...)

As provas trazidas aos autos são suficientes a demonstrar o evento danoso e a culpa do agente, que reagiu, em rede social, de forma excessiva e desproporcional a um comentário feito pelo aluno, no qual este não mencionava nem mesmo o nome da escola, violando-lhe os direitos de personalidade que, inclusive, enquanto instituição de ensino, é obrigada a tutelar ou proteger, conforme alhures mencionado.

Comprovada, pois, a existência desses requisitos, exsurge a responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar.

Quanto ao dano moral, é inquestionável o sofrimento do requerente com a situação relatada na inicial, ao ver seu nome exposto na internet, de maneira pública, indevida, agressiva e desproporcional, ultrapassando, a toda evidência, o direito à livre manifestação do pensamento, a expressão e a informação.

(...)

Em conclusão, a psicóloga judicial afirmou que 'foi possível avaliar que o adolescente em tela ainda apresenta sequela emocional da situação vivenciada e sugere-se que o jovem retome o tratamento iniciado anteriormente, a fim de prevenir danos permanentes em sua autoestima e estado emocional!' (sic) (fl. 82).

Configurado, portanto, o dano moral, deve ele ser quantificado" (fls. 287/289 e-STJ).

O eventual conhecimento do recurso especial, para afastar a inexistência de culpa ou dano, demandaria o reexame de todo o acervo documental carreado aos autos, procedimento inviável em recurso especial, conforme a Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ademais, o dissídio jurisprudencial não restou caracterizado nos moldes legal e regimental, visto que insuficiente para tanto a mera transcrição de ementas dos paradigmas, deixando a agravante de proceder ao necessário cotejo analítico entre os acórdãos impugnado e paradigma, além da ausência de similitude fática entre as decisões confrontadas.

Confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO. INSURGÊNCIA DOS EXECUTADOS.

1. A divergência jurisprudencial com fundamento na alínea 'c' do permissivo constitucional, nos termos do art. 541, parágrafo único, do CPC e do art. 255, § 1º, do RISTJ, exige comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos julgados que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo como bastante a simples transcrição de ementas, sem o necessário cotejo analítico a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações.

(...)

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no AREsp 399.683/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Quarta Turma, julgado em 17/12/2013, DJe 4/2/2014).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. ART. 557 DO CPC. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. (...)

(...)

3. Para a demonstração do dissídio pretoriano, na forma exigida pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ, são necessários a similitude fática e o cotejo analítico entre os acórdãos confrontados, que não se satisfaz com a mera transcrição de ementas dos arestos indicados como paradigmas.

(...)

8. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg nos EDcl no REsp 805.265/AL, Rel. Desembargador Convocado VASCO DELLA GIUSTINA, Terceira Turma, julgado em 14/9/2010, DJe 21/9/2010).

Por fim, é imprescindível a interposição de recurso extraordinário quando o acórdão recorrido possui fundamento de natureza constitucional, suficiente por si só para a manutenção da decisão:

"(...) a liberdade de expressão não é um direito absoluto, posto que deve ser exercido em conformidade com outro princípio igualmente fundamental, insculpido no inciso X do art. 5º, segundo o qual 'são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação'.

(...)

Na hipótese dos autos, a meu sentir, há nítido confronto entre ambos os direitos fundamentais acima mencionados: de um lado, o direito de expressão do aluno, ora apelante, e, de outro, o direito de informação da instituição de ensino, ora apelada" (fls. 283/285 e-STJ).

Conforme se verifica, o acórdão atacado está efetivamente calcado em fundamentos constitucional e infraconstitucional, não tendo sido interposto o competente recurso extraordinário. Logo, é de rigor a incidência da Súmula nº 126/STJ ao caso: *"É inadmissível o recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."*

Importante frisar, ainda, que não há falar na aplicação do art. 1.032 do Código de Processo Civil de 2015, que trata da aplicação do princípio da fungibilidade ao recurso especial que versar acerca de questão constitucional, ou seja, hipótese em que há equívoco quanto à escolha do recurso apresentado, pois não é o caso dos autos.

A esse respeito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. FUNDAMENTO DE NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL E CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ.

I - 'É inadmissível o recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário.' (Súmula 126/STJ).

II - Na hipótese, o v. acórdão vergastado utilizou o princípio da proporcionalidade como fundamento autônomo e suficiente para absolver o ora agravado, razão pela qual se justifica a incidência do verbete sumular mencionado.

III - O art. 1.032 do Código de Processo Civil de 2015 prevê a aplicação do princípio da fungibilidade ao recurso especial que versar questão constitucional, hipótese em que há um equívoco quanto à escolha do recurso cabível.

IV - No caso vertente, entretanto, o v. acórdão objurgado pautou-se também em fundamento constitucional, utilizando-se do princípio da proporcionalidade como fundamento autônomo e suficiente para absolver o réu, não tendo sido interposto simultaneamente o recurso extraordinário cabível (precedente). Aqui, a hipótese não é de equívoco quanto à escolha do recurso, mas, sim, a própria ausência de recurso em separado no tocante ao capítulo decisório de jaez constitucional.

V - Mesmo com a entrada em vigor do CPC/2015, ainda permanece hígido o enunciado 126 da súmula desta Corte, no qual 'é inadmissível o recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional

Superior Tribunal de Justiça

e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário' (Súmula 126/STJ), razão pela qual não há falar em aplicação do art. 1.032 à espécie.

Agravo regimental não provido" (AgRg no REsp 1.665.154/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 15/8/2017, DJe 30/8/2017).

Assim, não prosperam as alegações postas no presente recurso, incapazes de alterar os fundamentos da decisão impugnada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

AgInt no AREsp 1.411.363 / MG

Número Registro: 2018/0322870-0

PROCESSO ELETRÔNICO

Número de Origem:

201700213774 10701130405395003 04053954820138130701 4053954820138130701 405395482013
0405395482013 701130405395 10701130405395004 10701130405395002 10701130405395001

Sessão Virtual de 28/04/2020 a 04/05/2020

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MOURA RIBEIRO

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : SOCIEDADE EDUCADORA OSVALDO CRUZ

REPR. POR : ODILMARIS GUIDO FERNANDES SAAD

ADVOGADO : JOSÉ CARNEIRO NETO - SP109669

AGRAVADO : RAFAEL ABDULMASSIH WOOD FARIA

ADVOGADO : TIAGO SILVA MAUAD - MG119378

ASSUNTO : DIREITO DO CONSUMIDOR - CONTRATOS DE CONSUMO - ESTABELECIMENTOS
DE ENSINO

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : SOCIEDADE EDUCADORA OSVALDO CRUZ

REPR. POR : ODILMARIS GUIDO FERNANDES SAAD

ADVOGADO : JOSÉ CARNEIRO NETO - SP109669

AGRAVADO : RAFAEL ABDULMASSIH WOOD FARIA

ADVOGADO : TIAGO SILVA MAUAD - MG119378

TERMO

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Brasília, 04 de maio de 2020