

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.039 - SP (2018/0251472-7)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : CDTO - CENTRO DIGESTIVO E TRANSPLANTE DE ORGAOS LTDA. -
ME
ADVOGADO : RAFAEL AMARAL BORBA E OUTRO(S) - SC012336
RECORRIDO : IB INSTITUTO BIOSAUDE
ADVOGADO : RAMSÉS BENJAMIN SAMUEL COSTA GONÇALVES - SP177353

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO PARITÁRIO. EQUILÍBRIO ECONÔMICO. AUTONOMIA PRIVADA. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CLÁUSULA ABUSIVA. NÃO DEMONSTRADA. BOA-FÉ. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. EXPECTATIVA DAS PARTES.

1. Cuida-se de ação de cobrança da qual foi extraído o presente recurso especial.

2. O propósito recursal consiste em definir se a cláusula que desobriga uma das partes a remunerar a outra por serviços prestados na hipótese de rescisão contratual viola a boa-fé e a função social do contrato.

3. A Lei 13.874/19, também intitulada de Lei da Liberdade Econômica, em seu art. 3º, VIII, determinou que são direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal, ter a garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, de forma a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado, exceto normas de ordem pública.

4. O controle judicial sobre eventuais cláusulas abusivas em contratos empresariais é mais restrito do que em outros setores do Direito Privado, pois as negociações são entabuladas entre profissionais da área empresarial, observando regras costumeiramente seguidas pelos integrantes desse setor da economia.

5. A existência de equilíbrio e liberdade entre as partes durante a contratação, bem como a natureza do contrato e as expectativas são itens essenciais a serem observados quando se alega a nulidade de uma cláusula com fundamento na violação da boa-fé objetiva e na função social do contrato.

6. Em se tratado de contrato de prestação de serviços firmado entre dois particulares os quais estão em pé de igualdade no momento de deliberação sobre os termos do contrato, considerando-se a atividade econômica por eles desempenhada, inexistente legislação específica apta a conferir tutela diferenciada para este tipo de relação, devendo prevalecer a determinação do art. 421, do Código Civil.

Superior Tribunal de Justiça

7. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, Prossequindo no julgamento, após o voto-vista da Sra. Ministra Nancy Andrighi, inaugurando a divergência, por maioria, negar provimento ao recurso especial nos termos do voto da Sra. Ministra Nancy Andrighi, que lavrará o acórdão. Votou vencido o Sr. Ministro Moura Ribeiro. Votaram com a Sra. Ministra Nancy Andrighi os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva e Marco Aurélio Bellizze. Não participou do julgamento o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.

Brasília (DF), 04 de outubro de 2022(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1799039 - SP (2018/0251472-7)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : CDTO - CENTRO DIGESTIVO E TRANSPLANTE DE ORGAOS
LTDA. - ME
ADVOGADO : RAFAEL AMARAL BORBA E OUTRO(S) - SC012336
RECORRIDO : IB INSTITUTO BIOSAUDE
ADVOGADO : RAMSÉS BENJAMIN SAMUEL COSTA GONÇALVES - SP177353

VOTO VENCIDO

CENTRO DIGESTIVO E TRANSPLANTE DE ÓRGÃO LTDA. – ME (CDTO) ajuizou ação de cobrança contra INSTITUTO BIOSAÚDE (IB), pretendendo a condenação deste ao pagamento do montante de R\$ 78.217,27 (setenta e oito mil duzentos e dezessete reais e vinte e sete centavos), consistente no débito oriundo da prestação de serviços médicos em favor daquela, realizados no Hospital Municipal de Araucária – PR.

O Juízo de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos iniciais (e-STJ, fls. 220/222).

Irresignado, CDTO manejou recurso de apelação, desprovido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos do acórdão proferido pelo Des. MARCONDES D'ANGELO, que foi assim ementado:

RECURSO - APELAÇÃO CÍVEL - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - MÉDICO HOSPITALAR - AÇÃO DE COBRANÇA.. Prestação de serviços entre empresas da área médica. Contrato travado entre as partes que possui relação direta com outro contrato, pactuado em caráter emergencial entre a demandada e a Prefeitura de Araucária (com dispensa de licitação). Existência de cláusula expressa no termo afastando a possibilidade de cobrança ou indenização em caso de ruptura antecipada do contrato. Ausência de abusividade da disposição contratual, ante a peculiaridade da contratação havida. Ação julgada improcedente. Sentença mantida. Recurso de apelação não provido (e-STJ, fl. 266).

Os embargos de declaração interpostos por CDTO foram acolhidos, sem efeitos modificativos, tão somente para aclarar o julgado (e-STJ, fls. 492/497).

Em seguida, CDTO manifestou o presente recurso especial, com base no art. 105, III, a, da CF, sustentando, em síntese, violação dos arts. 122 e 422, ambos do CC/02, porque deveria ser reconhecida a abusividade da Cláusula 10.1 do contrato de prestação de serviços médicos celebrado entre as partes, segundo a qual a contratada não fará jus a qualquer remuneração, ainda que por serviços prestados, nem a qualquer tipo de indenização, qualquer que seja a sua natureza, em caso de rescisão contratual com o ente municipal, por entender que tal disposição consigna vantagem exagerada que viola os princípios da boa-fé objetiva e da vedação ao enriquecimento sem causa (e-STJ, fls. 499/513).

Houve contrarrazões (e-STJ, fls. 518/530).

O apelo nobre foi admitido por força de provimento do agravo (e-STJ, fls. 565/566).

É o relatório.

VOTO

A insurgência merece ser acolhida.

De plano vale pontuar que as disposições do NCPC, no que se refere aos requisitos de admissibilidade dos recursos, são aplicáveis ao caso concreto ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

Consta dos autos que CDTO e IB celebraram contrato de prestação de serviços médicos, sendo que referido negócio guardava relação direta com o contrato de gestão firmado entre este último e o município de Araucária, eis que a continuidade da prestação de serviços médicos firmada entre as partes – CDTO e IB – dependia da manutenção do contrato de gestão do Hospital Municipal daquela cidade.

Ainda, na hipótese de desfazimento do contrato de gestão, por qualquer

modo ou por qualquer razão, a Cláusula 10.1 do contrato de prestação de serviços previa que CDTO, a CONTRATADA, não faria jus a nenhuma remuneração, ainda que por serviços prestados, nem sequer a qualquer tipo de indenização, seja qual fosse a sua natureza.

Noticiado o rompimento do contrato de gestão a partir do dia 11/11/2014, ainda que prematuramente, por iniciativa do Município de Araucária, houve o consequente desfazimento do contrato de prestação de serviços médicos.

CDTO então, buscou o recebimento de valores referentes a serviços prestados no período de 1º/11/2014 a 10/11/2014, equivalente a R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), que foi negado pela IB, com fundamento na Cláusula 10.1 do referido contrato.

Por essa razão, CDTO ajuizou a presente ação de cobrança contra IB, pretendendo a condenação deste ao pagamento do montante de R\$ 78.217,27 (setenta e oito mil duzentos e dezessete reais e vinte e sete centavos), consistente no débito oriundo da prestação de serviços médicos em favor daquela, realizado no Hospital Municipal de Araucária – PR, devidamente atualizado.

A sentença julgou improcedente o pedido inicial e o Tribunal bandeirante, em grau de apelação, manteve a improcedência da pretensão autora.

No entanto, com a devida vênia, impõe-se a reforma do julgado.

Discute-se nos autos a validade de estipulação que conferia ao contratante – IB – a possibilidade de nada remunerar à contratada – CDTO – na hipótese de rompimento do contrato de gestão do Hospital Municipal de Araucária, este, por sua vez, vinculado ao contrato de prestação de serviços médicos.

Para melhor deslinde da questão, do acórdão recorrido se extrai o inteiro teor da cláusula 10.1 do referido termo, conforme a seguir transcrito:

Cláusula 10.1. A CONTRATADA tem pleno conhecimento de que foi contrata para prestar serviços à CONTRATANTE relacionados ao Contrato de Gestão do HOSPITAL MUNICIPAL DE ARAUCÁRIA, no âmbito do Município da Araucária, no Estado do Paraná, e concorda desde já que, caso haja atraso de qualquer pagamento à CONTRATANTE ou intervenha, rescinda ou encerre, por qualquer modo, qualquer que seja a razão, o referido contrato de gestão, a CONTRATADA não fará jus a qualquer remuneração, ainda que por serviços prestados, nem a qualquer tipo de indenização, qualquer que seja sua natureza.

(Contrato de prestação de serviços médicos - cláusula 10.1 - folha 194) [e-STJ, fl. 496 - sem destaque no original].

Segundo afirmado por CDTO em seu apelo nobre, a condição lançada na parte final daquela declaração, segundo a qual esta não fará jus a remuneração alguma, ainda que por serviços prestados, nem sequer a qualquer tipo de indenização, fosse qual fosse a sua natureza, em caso de extinção contratual com o ente municipal, revela vantagem exagerada que viola os princípios da boa-fé objetiva e da vedação ao enriquecimento sem causa, afrontando os arts. 122 e 422, ambos do CC/02, por se tratar de condição puramente potestativa. Assim, referida condição deveria ser considerada não escrita e, portanto, inapta para obstar o recebimento pelos serviços efetivamente prestados ao IB, dentro do prazo de vigência do contrato entre este e o Município de Araucária.

Para o TJSP, ***não há que se falar (em) cobrança suplementar, uma vez que ausente abusividade ou vício na contratação***, tendo em conta que CDTO ***pactuou o termo ciente de que se tratava de relação comercial atrelada à outro contrato, ciente de todos os seus termos, custos, benefícios, condições e limitações*** (e-STJ, fls. 496/497).

Além disso, a Corte bandeirante afirmou que

[...] ao revés do asseverado pela embargante não se verifica "in casu" enriquecimento ilícito da requerida decorrente do contrato. Repita-se, a autora possuía inequívoca ciência dos termos contratados, de forma que os serviços efetivamente prestados encontraram-se todos compreendidos entre aqueles já quitados durante a vigência do termo, que ocorreu de forma regular e consoante termos livremente pactuados. Por consequência, não há que se falar em cobrança suplementar, observados os termos da cláusula 10.1 supramencionada.

Para que não se alegue nova omissão, aponta-se expressamente que não resta configurado enriquecimento ilícito de qualquer das partes, bem como não existe no feito afronta ao artigo 122, do Código Civil, sendo as cláusulas constantes no contrato pactuado entre a embargante e o embargado (documento de folhas 187/195) lícitas e não contrárias aos bons costumes. Tampouco os termos contratuais travados estavam sujeitos ao arbítrio de uma das partes, tendo a parte embargada apenas buscado a contratação emergencial de serviços médicos hospitalares, estes prestados pela embargante (e-STJ, fl. 497 - sem destaques no original).

Inicialmente, na hipótese, o debate travado nos autos diz respeito exclusivamente à qualificação jurídica e à validade da condição estabelecida pelos contratantes, ou seja, questões estritamente jurídicas, e não fáticas.

Impertinentes, por isso, as Súmulas nºs 5 e 7, ambas do STJ.

Ultrapassado esse ponto e já ingressando no mérito da questão jurídica em

debate, vale recordar que os negócios jurídicos em geral podem ter sua eficácia subordinada a certos acontecimentos, por determinação da vontade do agente ou das partes, acontecimentos esses tradicionalmente classificados como "condições", "termos" e "modo/encargos".

Condições, de forma sintética, são as disposições acessórias estabelecidas voluntariamente pelas partes para subordinar total ou parcialmente a eficácia do ato/negócio jurídico a um acontecimento futuro e incerto.

Podem ser classificadas segundo diferentes critérios. De acordo com o momento em que se inicia a eficácia do negócio jurídico, são chamadas *suspensivas* ou *resolutivas*. Segundo a natureza do evento indicado pelas partes, diz-se que são *positivas* ou *negativas*. Pela sua conformação ou desconformidade com o ordenamento jurídico devemos considerá-las *lícitas* ou *defesas*. ORLANDO GOMES ensina que em consideração à causa do evento, as condições podem ser ainda classificadas como *causais*, *potestativas* ou *mistas* (**Introdução ao Direito Civil**. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, pág. 391).

O mesmo autor acrescenta que a condição *causal* é a que depende do acaso, ou seja, que tem em vista um evento inteiramente fortuito. A condição é considerada *potestativa* quando depende da vontade de uma das partes, mas não exclusivamente do seu arbítrio. Finalmente será *mista*, quando depende, ao mesmo tempo da vontade de uma das partes e do caso ou da vontade de terceiro (*op. cit.*, pág. 392).

Mas essas classificações não são estanques. Ao contrário relacionam-se reciprocamente, sendo possível cogitar, por exemplo, de condições suspensivas positivas lícitas ou, então, de condições resolutivas positivas defesas.

O art. 122 do CC/02 afirma ser ilícita a condição que sujeita a eficácia do negócio jurídico ao *puro* arbítrio de uma das partes, interditando como defesas, em suma, as condições *puramente* potestativas.

*Art. 122 do CC/02. São lícitas, em geral, todas as condições não contrárias à lei, à ordem pública ou aos bons costumes; **entre as condições defesas** se incluem as que privarem de todo efeito o negócio jurídico, ou o **sujeitarem ao puro arbítrio de uma das partes** (sem destaque no original).*

Uma primeira leitura desse dispositivo legal pode dar a entender que a sujeição da eficácia do negócio jurídico ao arbítrio de qualquer das partes será, sempre e em qualquer hipótese, suficiente para qualificar como ilícita a condição assim

estabelecida.

Mas o adjetivo *puro*, inserido de forma expressa pelo legislador de 2002, ressalta que nem todas as condições potestativas são defesas, somente aquelas que sujeitarem o negócio jurídico ao "puro arbítrio de uma das partes".

No caso, não há como acatar a alegação de que a cláusula em questão encerraria "condição puramente potestativa".

Conforme ensina SÍLVIO DE SALVO VENOSA, *a condição potestativa é a que depende da vontade de um dos contratantes. Uma das partes pode provocar ou impedir sua ocorrência*. E acrescenta que são ilícitas somente aquelas cuja eficácia do negócio fica exclusivamente sob o arbítrio de uma das partes, sem a interferência de qualquer fator externo (**Código Civil Interpretado**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2019, pág. 138).

Dos termos da disposição inserida no ajuste, cuja análise é essencial à determinação do seu efetivo conteúdo, é fácil ver que nenhuma dúvida resta sobre a obrigação assumida de prestar os serviços médicos por parte de CDTO e a contraprestação de remunerar tais serviços por parte de IB. Porém, só no caso de "atraso de qualquer pagamento à CONTRATANTE", resilição ou encerramento, "por qualquer modo, qualquer que seja a razão, o referido contrato de gestão, a CONTRATADA não fará jus a qualquer remuneração, ainda que por serviços prestados, nem a qualquer tipo de indenização, qualquer que seja sua natureza".

Em suma, na espécie, não há que se falar em cláusula puramente potestativa quando há correlação com ato de terceiro, no caso o Município de Araucária.

De tal sorte, não há razão para se dizer de nulidade, pois conforme lição de CARVALHO SANTOS, *a condição potestativa só anula o ato quando afeta a própria obrigação e não apenas a duração desta* (**Código Civil Brasileiro Interpretado**. Vol III. 5 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1953. pág. 35).

No caso, a condição inserida na mencionada declaração em nada afetou a própria obrigação. Logo, perfeitamente válida.

Consideradas as circunstâncias fáticas anteriormente assinaladas (devidamente reconhecidas pelas instâncias de origem), a pecha de potestativa não pode ser afixada à cláusula 10.1 do contrato em debate, mormente porque aquela condição resolutiva da eficácia do contrato não dependia de uma simples e arbitrária declaração de vontade de uma das partes contratantes, mas, sim, da vigência do

contrato de gestão, então firmado entre a Municipalidade de Araucária e a IB.

Sob outra perspectiva, entretanto, analisando o ajuste entabulado pelas partes à luz da função social e da boa-fé objetiva, não parece razoável, no caso concreto, tomar como eficaz a estipulação que confere ao contratante – IB – a possibilidade de nada pagar à contratada, CDTO, na hipótese de desfazimento do contrato de gestão do Hospital Municipal de Araucária, este, por sua vez, vinculado ao contrato de prestação de serviços médicos, especificamente no que concerne à recusa ao pagamento pelos serviços efetivamente prestados.

O Tribunal bandeirante afastou a pecha de ilegalidade da cláusula 10.1 do contrato objeto da lide consignando que:

[...] não há que se falar cobrança suplementar, vez que ausente abusividade ou vício na contratação. A recorrente pactuou o termo ciente de que se tratava de relação comercial atrelada à outro contrato, ciente de todos os seus termos, custos, benefícios, condições e limitações.

Ademais, ao revés do asseverado pela embargante não se verifica "in casu" enriquecimento ilícito da requerida decorrente do contrato. Repita-se, a autora possuía inequívoca ciência dos termos contratados, de forma que os serviços efetivamente prestados encontraram-se todos compreendidos entre aqueles já quitados durante a vigência do termo, que ocorreu de forma regular e consoante termos livremente pactuados. Por consequência, não há que se falar em cobrança suplementar, observados os termos da cláusula 10.1 supramencionada.

Para que não se alegue nova omissão, aponta-se expressamente que não resta configurado enriquecimento ilícito de qualquer das partes, bem como não existe no feito afronta ao artigo 122, do Código Civil, sendo as cláusulas constantes no contrato pactuado entre a embargante e o embargado (documento de folhas 187/195) lícitas e não contrárias aos bons costumes. Tampouco os termos contratuais travados estavam sujeitos ao arbítrio de uma das partes, tendo a parte embargada apenas buscado a contratação emergencial de serviços médicos hospitalares, estes prestados pela embargante (e-STJ, fls. 496/497 - sem destaques no original).

Contudo, *data venia*, tal raciocínio não pode prevalecer.

De início, é assente na doutrina que o contrato é expressão de liberdade operosa e de realização efetiva dessa liberdade, para o bem particular e em respeito ao interesse público, a que essa vontade livre deve se subordinar.

Consoante também ressaltado pelos professores NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE A. NERY, a autonomia privada

[...] ainda é um dos princípios fundamentais do Direito Civil, mas já não é um dogma intocável, em razão da necessidade de se

enfrentar o vínculo obrigacional sob seu aspecto objetivo, de proporção de prestações. Já não basta para a dogmática jurídica afirmar que o sujeito quis e que quis livremente algo. É necessário que no contexto daquilo que quis livremente haja ocasião para que ele possa ter direito de ser compelido a dar, fazer, ou não fazer algo, nos limites daquilo que era razoável supor como consequência natural de seu querer. O princípio, que celebra a liberdade, não é dogma de opressão. Por isso, é necessário confrontar o princípio da autonomia da vontade, ligado exclusivamente ao aspecto subjetivo da volição do agente e de sua declaração, com o princípio da autonomia privada, cujo âmbito de influência ultrapassa o simples querer e a investigação subjetiva da regularidade da declaração de vontade, para adentrar nas consequências do querer, sob o aspecto da transformação efetiva do mundo fenomênico do Direito, da criação de algo, principalmente no que se relaciona com a função do princípio, com a constatação da base objetiva do negócio realizado, ou seja, melhor dizendo, principalmente, com o que é pertinente ao equilíbrio econômico das prestações e com o substrato econômico dos negócios, que a autonomia privada permite que o sujeito realize (Código Civil Comentado. 11ª ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2014, pág. 794 - sem destaques no original).

Assim, a função social do contrato assume importante direção norteadora da liberdade de contratar.

Nesse panorama, CARLOS E. ELIAS DE OLIVEIRA e JOÃO COSTA-NETO são contundentes em afirmar que *a função social é um limite à liberdade contratual, sendo que os contratos não servem apenas aos interesses dos indivíduos, pois, em verdade, exercem papel importante para o bem-estar de toda a sociedade (Direito civil - volume único. Rio de Janeiro: Forense; Método, 2022, pág. 524).*

FLÁVIO TARTUCE define o princípio da função social dos contratos como *um princípio de ordem pública - art. 2.035, parágrafo único, do Código Civil -, pelo qual o contrato deve ser, necessariamente, interpretado e visualizado de acordo com o contexto da sociedade. Alertando ainda que, a palavra função social deve ser visualizada como o sentido de finalidade coletiva, sendo efeito do princípio em questão a mitigação ou relativização da força obrigatória das convenções (pacta sunt servanda) [Manual de Direito Civil - Volume único. 9ª ed. São Paulo: Método, 2019, pág. 537].*

Bem por isso, como salientam NELSON e ROSA MARIA NERY:

As partes, quando contratam, não celebram, apenas, um negócio como expressão de atos futuros que devam ser realizados, ou condutas que se devam suportar: celebram avença de magnitude empresarial, ou individual, que se torna a seiva vital de suas próprias atividades e atos, com implicações fundamentais nas consequências disso para a saúde financeira de suas empresas e de seu patrimônio pessoal, da circulação de suas riquezas.

[...]

Não se pode descuidar que o negócio bilateral, o contrato, tem

*aspectos pontuais e estruturais: uma verdadeira mescla orgânica e funcional de atos e de atividades, vitais, repita-se, para a saúde financeira do empreendedorismo de empresas e da subsistência dos sujeitos que firmam o negócio: o contrato sempre se estrutura, também sobre uma base econômica, fundante da economia do negócio e da estrutura de sua base objetiva. **Todo e qualquer obstáculo que uma parte oponha à atividade empresarial da outra; toda ou qualquer atuação que desmintam a expectativa criada no outro, que possa fazer com que uma parte suporte danos e a outra colha somente vantagens, cria um nexo de causa e efeito desastroso para a economia do contrato e faz com que se possa identificar a quebra do contrato pelo vínculo de lealdade que uma parte construiu com a outra, tão importante quanto a base subjetiva que entre elas se estabeleceu, de vontade livre dirigida conforme declarada (Instituições de Direito Civil. Vol. 1. 2ª ed. São Paulo: RT, 2019, pág. 188 - sem destaques no original).***

Segue-se daí que a função social estará em desconformidade quando a) a prestação de uma das partes for exagerada ou desproporcional, extrapolando a álea normal do contrato; b) quando houver vantagem exagerada para uma das partes; c) quando quebrar-se a base objetiva ou subjetiva do contrato etc. (**Código Civil Comentado**. 11ª ed. São Paulo: RT, 2014, pág. 796).

Também nesse contexto, FLÁVIO TARTUCE salientou que a eficácia interna da função social dos contratos possui, dentre outros, o seguinte aspecto:

*[...] **Nulidade de cláusulas antissociais, tidas como abusivas** - para tal conclusão podem ser utilizados, em complementaridade ao art. 421 do CC, os arts. 187 e 166, II, do próprio Código. A primeira norma enuncia a ilicitude, por abusivo de direito, havendo excesso contratual que despreza a finalidade social (= função social). A segunda dispõe que é nulo o negócio jurídico se o seu conteúdo for ilícito (**Direito Civil** . 18ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, pág. 540 - sem destaque no original).*

Desse modo, destacando que a norma do art. 421 do CC/02 é de ordem pública e de interesse social (art. 2.035, parágrafo único, do CC/02), cabe ao magistrado declarar sua nulidade no caso concreto.

Esta Eg. Terceira Turma já exarou a compreensão de que a relação obrigacional não se exaure na vontade expressamente manifestada pelas partes, porque, implicitamente, estão elas sujeitas ao cumprimento de outros deveres de conduta, que independem de suas vontades e que decorrem da função integrativa da boa-fé objetiva. Se à liberdade contratual, integrada pela boa-fé objetiva, acrescentam-se ao contrato deveres anexos, que condicionam a atuação dos contratantes, a inobservância desses deveres pode implicar o inadimplemento contratual (REsp nº 1.655.139/DF, relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado aos 5/12/2017, DJe de 7/12/2017).

Por outro lado, também é certo que *o cumprimento do contrato não pode ser exigido do celebrante, 'além do limite em que ele teria consentido em se obrigar'*. As partes, na celebração traçam um limite do sacrifício a que se obrigam (NELSON NERY e ROSA MARIA DE Andrade NERY. **Instituições de Direito Civil**. Vol. 1. 2ª ed. São Paulo: RT, 2019, pág. 186).

No caso, não é difícil ver que a cláusula 10.1, ora em discussão, extrapola esse “limite do sacrifício” que se podia ter por razoável na contratação, na medida em que subtrai da contratante a justa remuneração por serviços efetivamente prestados.

Na espécie, a cláusula 10.1 do contrato entabulado entre a IB e a CDTO, na parte em que legitima aquele a não pagar esta última pelos serviços efetivamente prestados no Hospital Municipal de Araucária viola, de forma manifesta, os princípios da função social do contrato e da boa-fé objetiva, devendo, por conseguinte, ser reconhecida a sua ineficácia, para que o contrato volte a ser equilibrado e proporcional.

É manifesto o enriquecimento ilícito por parte do IB ao receber do Município de Araucária aqueles valores devidos pela prestação de serviços realizados pela CDTO e, ao mesmo tempo, se escusar, com fundamento na cláusula 10.1, a lhe remunerar por esse mesmo trabalho.

Ainda, é patente a inexistência de motivo juridicamente relevante que autorize o IB a não repassar a CDTO a quantia descrita na inicial, que corresponde ao que efetivamente foi prestado por esta no Hospital Municipal de Araucária, no período de 1º/11/2014 a 10/11/2014.

Nessa toada não pode vingar o fundamento do acórdão recorrido, no sentido de que ***não resta configurado enriquecimento ilícito de qualquer das partes, bem como não existe no feito afronta ao artigo 122, do Código Civil, sendo as cláusulas constantes no contrato pactuado entre a embargante e o embargado (...) lícitas e não contrárias aos bons costumes, e que, tampouco os termos contratuais travados estavam sujeitos ao arbítrio de uma das partes, tendo a parte embargada apenas buscado a contratação emergencial de serviços médicos hospitalares, estes prestados pela embargante*** (e-STJ, fl. 497).

Isso porque, o caráter emergencial do contrato de gestão entabulado entre o IB e o Município de Araucária, à luz da função social do contrato e considerando as particularidades da causa, impediria tão somente o pagamento de eventual pedido de indenização por perdas e danos, em virtude do *atraso de qualquer pagamento à CONTRATANTE ou intervenha, rescinda ou encerre, por qualquer modo, qualquer que seja a razão, o referido contrato de gestão*, não havendo que se falar, portanto, na

recusa pelo pagamento dos serviços médicos efetivamente prestados pela CDTO.

Nem vinga, por outro lado, o simples argumento de que *a autora possuía inequívoca ciência dos termos contratados*, porque como bem dizem NELSON e ROSA MARIA NERY o contrato não pode ser visto como um mero campo de batalhas, *mas como um local em que se respeitem princípios éticos fundamentais* (**Instituições de Direito Civil**. Vol. 1, São Paulo; RT, 2ª ed. São Paulo: RT, 2019, pág. 365).

Ou conforme salienta JUDITH MARTINS-COSTA, em estudo sobre a operatividade da boa-fé no processo obrigacional:

*(...) É preciso ficar bem claro que a parêmia *dura lex, sed lex*, cedeu lugar à necessidade de decidir-se com razoabilidade as situações em concreto, pois o compromisso maior do estado de Direito é com a justiça... (A Boa-fé no Direito Privado. São Paulo: RT. 1999, pág. 459).*

No caso em tela, nenhuma dúvida de que a disposição contratual que subtrai da contratante o direito de receber pelos serviços efetivamente prestados implica evidente abuso do direito e por conseguinte traduz ato ilícito (art. 187, CC/02), além de flagrante locupletamento indevido (art. 884, CC/02), visto que o titular do direito é que faz jus *a toda a potencialidade econômica dos bens ou direitos integrantes de seu patrimônio* (SÉRGIO SAVI. **Responsabilidade Civil e Enriquecimento sem Causa. O Lucro da Intervenção**. São Paulo: Atlas, 2012, pág. 144).

Na situação, tendo recebido e se beneficiado dos serviços, sem prestar a necessária remuneração, resulta evidente que o contratante obterá vantagem exagerada e injustificada à custa da outra parte.

Diante da natureza onerosa do contrato em questão, evidente o desequilíbrio pela falta da necessária contraprestação ao bem da vida fornecido, daí tornando-se insustentável esse enriquecimento auferido.

Como ensina MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *reputa-se que o enriquecimento carece de causa, quando o direito o não aprova ou consente, porque não existe uma relação ou um facto que, de acordo com os princípios do sistema jurídico, justifique a deslocação patrimonial* (**Direito das Obrigações**. 12ª ed. Coimbra: 2016, pág. 500).

Por fim, não custa ressaltar que, nos termos do Enunciado nº 26 do CJF/STJ, da I Jornada de Direito Civil, **a cláusula geral contida no art. 422 do novo Código Civil impõe ao juiz interpretar e, quando necessário, suprir e corrigir o contrato segundo a boa-fé objetiva, entendida como a exigência de**

comportamento leal dos contratantes.

Ante o exposto e pelo mais que dos autos consta merece reforma o acórdão recorrido quanto ao ponto, para o fim de reconhecer a ineficácia da cláusula 10.1 do Contrato de Prestação de Serviços Médicos, na parte em que exonera a IB de remunerar a CDTO "**por serviços prestados**", por afronta aos princípios da função social do contrato e da boa-fé objetiva, bem como do enriquecimento sem causa, o que implica reconhecer a procedência dos pedidos autorais.

Nessas condições, pelo meu voto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso especial para declarar a nulidade da cláusula 10.1, conforme fundamentação supra, e julgar procedente o pedido inicial, a fim de condenar o IB ao pagamento do montante correspondente aos serviços prestados pelo CDTO no período de 1º/11/2014 à 10/11/2014, devidamente discriminados na Nota Fiscal de Serviços à e-STJ, fl. 21, acrescidos de correção monetária e juros de mora, a partir do vencimento da obrigação, por se tratar de dívida líquida e certa.

Condeno ainda o IB ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2018/0251472-7 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.799.039 / SP**

Números Origem: 10066232820158260361 20160000482729 20160000636810 201701400972

PAUTA: 16/08/2022

JULGADO: 16/08/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ONOFRE DE FARIA MARTINS

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CDTO - CENTRO DIGESTIVO E TRANSPLANTE DE ORGAOS LTDA. - ME
ADVOGADO : RAFAEL AMARAL BORBA E OUTRO(S) - SC012336
RECORRIDO : IB INSTITUTO BIOSAUDE
ADVOGADO : RAMSÉS BENJAMIN SAMUEL COSTA GONÇALVES - SP177353

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Prestação de Serviços

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Moura Ribeiro, dando provimento ao recurso especial, pediu vista a Sra. Ministra Nancy Andrichi. Aguardam os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente) e Marco Aurélio Bellizze. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2018/0251472-7 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.799.039 / SP**

Números Origem: 10066232820158260361 20160000482729 20160000636810 201701400972

PAUTA: 16/08/2022

JULGADO: 27/09/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROGÉRIO DE PAIVA NAVARRO

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CDTO - CENTRO DIGESTIVO E TRANSPLANTE DE ORGAOS LTDA. - ME
ADVOGADO : RAFAEL AMARAL BORBA E OUTRO(S) - SC012336
RECORRIDO : IB INSTITUTO BIOSAUDE
ADVOGADO : RAMSÉS BENJAMIN SAMUEL COSTA GONÇALVES - SP177353

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Prestação de Serviços

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado para a Sessão do dia 04/10/2022."

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.039 - SP (2018/0251472-7)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO

RECORRENTE : CDTO - CENTRO DIGESTIVO E TRANSPLANTE DE ORGAOS LTDA. - ME

ADVOGADO : RAFAEL AMARAL BORBA E OUTRO(S) - SC012336

RECORRIDO : IB INSTITUTO BIOSAUDE

ADVOGADO : RAMSÉS BENJAMIN SAMUEL COSTA GONÇALVES - SP177353

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora para acórdão):

Trata-se de recurso especial interposto por CDTO – CENTRO DIGESTIVO E TRANSPLANTE DE ÓRGÃOS LTDA, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Ação: de cobrança ajuizada por CDTO – CENTRO DIGESTIVO E TRANSPLANTE DE ÓRGÃOS LTDA em face de IB – INSTITUTO BIOSAÚDE, requerendo o pagamento por serviços médicos prestados.

Sentença: julgou improcedente o pedido.

Acórdão: negou provimento à apelação interposta pela ora recorrente, nos termos assim ementados:

RECURSO APELAÇÃO CÍVEL PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS- MÉDICO HOSPITALAR AÇÃO DE COBRANÇA. Prestação de serviços entre empresas da área médica. Contrato travado entre as partes que possui relação direta com outro contrato, pactuado em caráter emergencial entre a demandada e a Prefeitura de Araucária (com dispensa de licitação). Existência de cláusula expressa no termo afastando a possibilidade de cobrança ou indenização em caso de ruptura antecipada do contrato. Ausência de abusividade da disposição contratual, ante a peculiaridade da contratação havida. Ação julgada improcedente. Sentença mantida. Recurso de apelação não provido..

Embargos de declaração: opostos pela recorrente em virtude de omissão, foram rejeitados.

Superior Tribunal de Justiça

Recurso especial: interposto pela recorrente para sanar a omissão aventada nos aclaratórios, foi provido por decisão monocrática neste STJ, determinando a devolução do processo à Origem para manifestação acerca da alegação de enriquecimento ilícito da recorrida.

Acórdão: acolheu os embargos de declaração, nos termos da decisão deste STJ, para sanar a omissão sem alterar o julgado, nos seguintes termos:

RECURSO-EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICO-HOSPITLARES AÇÃO DE COBRANÇA. 1) Acórdão proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, cassando o acórdão proferido em sede de embargos de declaração, para que seja sanada omissão referente à alegação de existência de enriquecimento ilícito da parte demandada. 2) Contrato firmado entre os litigantes firmado em caráter emergencial, possuindo expressa dependência direta com outro contrato, pactuado entre o embargado Instituto Biosáude e a Prefeitura de Araucária. Ou seja, presente cláusula expressa no termo afastando a possibilidade de cobrança ou indenização em caso de ruptura antecipada do contrato. 3) Ausência de enriquecimento ilícito da requerida. Autora que possuía inequívoca ciência dos termos contratados, de forma que os serviços efetivamente prestados se encontram todos compreendidos entre aqueles já quitados durante a vigência do termo, não havendo que se falar em cobrança suplementar, nos termos da cláusula 10.1 livremente pactuada. 4) Nova apreciação dos embargos declaratório, nos precisos termos apontados pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. Recurso de embargos de declaração acolhido para sanar a omissão, sem alterar a sorte do julgado.

Recurso especial: suscitou violação aos arts. 122 e 422 do Código Civil.

Voto do Relator: o Ministro Moura Ribeiro, relator do presente recurso, votou por conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento para declarar a nulidade da cláusula 10.1 do "Contrato de Prestação de Serviços Médicos", celebrado entre a recorrida e a recorrente, fundamentando-se, em suma, na violação da função social do contrato e da boa-fé objetiva.

Subsequentemente, pedi vista dos autos para melhor análise da controvérsia.

Superior Tribunal de Justiça

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.039 - SP (2018/0251472-7)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO

RECORRENTE : CDTO - CENTRO DIGESTIVO E TRANSPLANTE DE ORGAOS LTDA. - ME

ADVOGADO : RAFAEL AMARAL BORBA E OUTRO(S) - SC012336

RECORRIDO : IB INSTITUTO BIOSAUDE

ADVOGADO : RAMSÉS BENJAMIN SAMUEL COSTA GONÇALVES - SP177353

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO PARITÁRIO. EQUILÍBRIO ECONÔMICO. AUTONOMIA PRIVADA. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CLÁUSULA ABUSIVA. NÃO DEMONSTRADA. BOA-FÉ. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. EXPECTATIVA DAS PARTES.

1. Cuida-se de ação de cobrança da qual foi extraído o presente recurso especial.

2. O propósito recursal consiste em definir se a cláusula que desobriga uma das partes a remunerar a outra por serviços prestados na hipótese de rescisão contratual viola a boa-fé e a função social do contrato.

3. A Lei 13.874/19, também intitulada de Lei da Liberdade Econômica, em seu art. 3º, VIII, determinou que são direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal, ter a garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, de forma a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado, exceto normas de ordem pública.

4. O controle judicial sobre eventuais cláusulas abusivas em contratos empresariais é mais restrito do que em outros setores do Direito Privado, pois as negociações são entabuladas entre profissionais da área empresarial, observando regras costumeiramente seguidas pelos integrantes desse setor da economia.

5. A existência de equilíbrio e liberdade entre as partes durante a contratação, bem como a natureza do contrato e as expectativas são itens essenciais a serem observados quando se alega a nulidade de uma cláusula com fundamento na violação da boa-fé objetiva e na função social do contrato.

6. Em se tratado de contrato de prestação de serviços firmado entre dois particulares os quais estão em pé de igualdade no momento de deliberação sobre os termos do contrato, considerando-se a atividade econômica por eles desempenhada, inexistente legislação específica apta a conferir tutela diferenciada para este tipo de relação, devendo prevalecer a determinação do art. 421, do Código Civil.

7. Recurso especial não provido.

Superior Tribunal de Justiça

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.039 - SP (2018/0251472-7)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO

RECORRENTE : CDTO - CENTRO DIGESTIVO E TRANSPLANTE DE ORGAOS LTDA. - ME

ADVOGADO : RAFAEL AMARAL BORBA E OUTRO(S) - SC012336

RECORRIDO : IB INSTITUTO BIOSAUDE

ADVOGADO : RAMSÉS BENJAMIN SAMUEL COSTA GONÇALVES - SP177353

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora para acórdão):

O propósito recursal consiste em definir se a cláusula que desobriga uma das partes a remunerar a outra por serviços prestados na hipótese de rescisão contratual viola a boa-fé e a função social do contrato.

I. DA BOA-FÉ OBJETIVA E DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO

1. A Lei 13.874/19, também intitulada de Lei da Liberdade Econômica, em seu art. 3º, VIII, determinou que são direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal, ter a garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, de forma a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado, exceto normas de ordem pública.

2. Neste sentido, a referida Lei, que destinou seu principal âmbito de aplicação aos contratos paritários, ressaltou a importância da autonomia privada, tendo, por conseguinte, incluído no art. 421, do Código Civil a seguinte redação:

Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da

função social do contrato. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

Parágrafo único. Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

Art. 421-A. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais, garantido também que: (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

I - as partes negociantes poderão estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação das cláusulas negociais e de seus pressupostos de revisão ou de resolução; (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

II - a alocação de riscos definida pelas partes deve ser respeitada e observada; e (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

III - a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

3. Desta forma, a Lei 13.874/19 baliza a interpretação dos contratos e objetiva a criação de um ambiente de negócios favorável à atração de investimentos e à inovação tecnológica, por meio do fomento à liberdade econômica e à segurança jurídica. (CUEVA, Ricardo Villas Boas. Função social do contrato e interpretação dos negócios jurídicos após a Lei da Liberdade Econômica. In: Direito Civil: Diálogos entre a doutrina e a jurisprudência. São Paulo: Atlas, 2021.)

4. Esta inovação legal reitera o já firme entendimento desta Corte no sentido de que no Direito Empresarial, regido por princípios peculiares, como a livre iniciativa, a liberdade de concorrência e a função social da empresa, a presença do princípio da autonomia privada é mais saliente do que em outros setores do Direito Privado.

5. Com efeito, o controle judicial sobre eventuais cláusulas abusivas em contratos empresariais é mais restrito do que em outros setores do Direito Privado, pois as negociações são entabuladas entre profissionais da área empresarial, observando regras costumeiramente seguidas pelos integrantes desse setor da economia" (STJ, REsp 1.447.082/TO, Terceira Turma, j. 10.05.2016,

DJe 13.052016).

6. Assim, não obstante a liberdade de contratação e a autonomia privada sejam princípios fundamentais no Direito Civil, eles não são absolutos, porquanto encontram limites na função social do contrato, na probidade e na boa-fé objetiva, conforme disciplinou Miguel Reale na Exposição de motivos do anteprojeto de Código Civil, enviado ao Congresso em 1975.

7. Imperioso, ainda, analisar o contrato à luz deste conjunto de princípios para somente então depreender se há violação de algum deles que justifique a intervenção judicial.

8. De forma elucidativa, a jurista Judith Martins-Costa disciplina sobre o tema:

A afirmação sobre a centralidade do princípio da boa-fé no Direito Obrigacional não leva a descuidar ou a minimizar a relevância dos demais princípios reitores das relações negociais de Direito Privado: autonomia privada, confiança, autorresponsabilidade, estes dois últimos se revelando, em rigor lógico, como a contrapartida necessária ao exercício da autonomia privada. (...). É por esta razão que no vasto campo dos negócios jurídicos – bem como dos atos pré ou pós negociais-, os princípios da autonomia privada, boa-fé, confiança e autorresponsabilidade estão sempre em interdependência escalonada. Traduz-se, nessa interdependência, um aspecto da díade autonomia/heteronomia: os particulares se dão normas (autonomia), mas (i) assumem a responsabilidade por seus atos, nos limites predispostos pela ordem jurídica (autorresponsabilidade); e (ii) o << dar-se as próprias normas>> é conformado pelo direcionamento de condutas (boa-fé) e pela proteção das expectativas legitimamente suscitadas no alter, destinatário da declaração negocial, pelo ato de autonomia (proteção à confiança legitimamente gerada pelo ato de autonomia privada). (MARTINS-COSTA, Judith. A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação. São Paulo: Marcial Pons, 2015, págs. 230-231 - grifou-se)

9. A fim de garantir o respeito a todos estes princípios, esta Corte Superior tem se posicionado a declarar a nulidade de cláusulas contratuais em hipóteses especiais.

10. Nestes termos, há jurisprudência neste STJ no sentido de que a

cláusula que extrapola aquilo que o ordenamento jurídico estabelece como padrão mínimo para garantia do equilíbrio entre as partes da relação contratual deve ser declarada inválida. Para a construção deste entendimento, tem sido considerada a natureza do contrato e suas peculiaridades.

11. À exemplo, esta Terceira Turma já declarou a nulidade de uma cláusula de contrato de representação comercial por entender que nela havia desequilíbrio entre as partes que acabava por gerar excessiva onerosidade de uma em detrimento da outra.

12. Para chegar-se a tal entendimento, foi levado em consideração o fato de que aquele tipo de relação era regida por Lei própria (Lei 4.886/65) e que esta tutela jurídica diferenciada decorria do reconhecimento de que uma das partes, via de regra, ostenta posição dominante em relação a outra. (REsp n. 1.831.947/PR, Terceira Turma, julgado em 10/12/2019, DJe de 13/12/2019)

13. Tem-se, portanto, que um dos imperativos a serem observados quando da análise de uma cláusula contratual à luz da boa-fé e da função social, é a existência de equilíbrio entre as partes no momento da estipulação. De fato, a ausência de equilíbrio entre os sujeitos da contratação, contribui para facilitar a adoção de comportamentos antijurídicos pela parte mais forte, ensejando, no mais das vezes, locupletamento indevido.

14. Por esta razão, é diretriz comezinha do Direito a noção de que a parte em posição de superioridade na relação contratual deve ter a interpretação menos favorável nos casos de dúvida, conforme a determinação do art. 423, caput e parágrafo único, do Código Civil.

15. Para esta aferição de hipossuficiência de uma das contratantes, não é necessário revolver ao acervo probatório ou à interpretação de cláusulas contratuais, porquanto essa condição é passível de ser extraída dos próprios

aspectos vinculados à atividade econômica desenvolvida pelas partes.

16. Tanto é assim que esta Corte Superior já consignou que a teoria da lesão do contrato incide quando um dos contratantes é levado à realização de avença que lhe seja excessivamente desfavorável, o que em regra ocorre nos contratos de adesão, em que uma das partes é destituída da liberdade de estipular o conteúdo do contrato (REsp n. 628.458/RN, Primeira Turma, julgado em 28/9/2004, DJ de 25/10/2004).

17. Desta forma, considera-se válida, em princípio, a cláusula contratual quando manifesta a igualdade dos sujeitos integrantes da relação jurídica, cuja liberdade contratual revela-se amplamente assegurada. (REsp 39.082/SP, Segunda Seção, julgado em 09.11.1994, DJ 20.03.1995)

18. Por oportuno, destaca-se que, até mesmo no direito consumerista, não se revoga a liberdade contratual, ela somente é ajustada para que se restaure o equilíbrio das partes, numa relação naturalmente desequilibrada, de forma que a contratação de cláusulas que limitem as prestações e contraprestações deve guardar razoabilidade e proporcionalidade. (REsp n. 1.778.574/DF, Terceira Turma, julgado em 18/6/2019, DJe de 28/6/2019)

19. Outrossim, utilizando-me mais uma vez dos ensinamentos de Judith Martins-Costa, para averiguação da conformidade legal da cláusula contratual sob a ótica da boa-fé, necessário observar se “o confiante poderia, legitimamente, ter confiado nas expectativas que lhe haviam sido acenadas pelo agente produtor de confiança, pois à toda evidência, a confiança aqui versada não é qualquer crença, mas aquela qualificada como legítima, resultado da conjugação de fatores objetivos e subjetivos”. (MARTINS-COSTA, Judith: A Boa-fé no Direito Privado, p. 253).

20. Para tanto, imperioso observar as condutas e o consentimento

que cada uma das partes adotou durante a relação jurídica firmada, a fim de depreender o que elas legitimamente esperavam.

21. Por fim, cabe concluir este raciocínio com os ensinamentos Milton Flávio de A. Lautenschläger acerca do ativismo judicial em matéria de contratos:

O ativismo judicial disfuncional é uma disfunção da atividade jurisdicional que resulta no alargamento assimétrico dos limites da jurisdição e a proeminência do Poder Judiciário frente aos demais atores sociais, que, com ele, dividem a incumbência legítima de criar, interpretar e aplicar o direito. Dentre as ocorrências capazes de suscitar o início de uma controvérsia contratual, estão a inobservância ou o desrespeito a disposições legais ou princípios acolhidos por nosso ordenamento jurídico; a inobservância ou o desrespeito a obrigações provenientes de um determinado regulamento contratual ajustado entre as partes; ou a necessidade de identificar o sentido e alcance de um determinado contrato ou cláusula contratual (interpretação), de preencher eventuais lacunas do regulamento do contrato (integração), ou de promover a sua eventual modificação (correção). (...). Diferentemente, nos casos em que o desfecho da controvérsia se dá através de simples raciocínio dedutivo de uma norma válida, é vedado ao magistrado impor a sua vontade ou de intervir no contrato, sob pena de configurar uma atuação arbitrária. (...). É possível concluir que a chamada intervenção judicial no âmbito dos contratos está limitada aos casos de alta complexidade (ou difíceis), isto é, àqueles que não permitem deduzir da lei a solução de modo simples, seja em função de dificuldades relacionadas à norma aplicável (contratual ou legal), seja em virtude de sua interpretação, impondo ao juiz orientar-se através de princípios, mediante um juízo de ponderação. (LAUTENSCHLÄGER, Milton Flávio de Almeida Camargo. *Ativismo judicial disfuncional nos contratos*. São Paulo, Editora IASP, 2018 p. 267, 276-280).

22. Diante do exposto, a existência de equilíbrio e liberdade entre as partes durante a contratação, bem como a natureza do contrato e as expectativas são itens essenciais a serem observados quando se alega a nulidade de uma cláusula com fundamento na violação da boa-fé objetiva e na função social do contrato.

II.DA CLÁUSULA POTESTIVA

23. Cumpre esclarecer desde logo que estou de acordo com o Ministro Relator no que tange à inexistência de cláusula potestativa na hipótese, pois, a condição potestativa é aquela que sujeita a eficácia do negócio jurídico ao puro arbítrio de uma das partes.

24. A cláusula em comento, por sua vez, condicionou o pagamento por serviços prestados à manutenção de um outro contrato que poderia ser rescindido por ato de terceiro. Logo, inexistiu subordinação ao arbítrio de uma das partes, não havendo que se falar em cláusula potestativa na espécie.

III. NA HIPÓTESE DOS AUTOS

25. No presente recurso especial, alega a recorrente que houve violação aos arts. 122 e 422, do Código Civil.

26. Como bem sublinhado pelo acórdão recorrido, o “Contrato de Prestação de Serviços Médicos”, firmado entre a recorrente e a recorrida, guardava relação direta com um outro acordo, denominado “Contrato de Gestão”, travado entre a Prefeitura de Araucária e a recorrida.

27. Tendo em vista que o “Contrato de Gestão” foi firmado em caráter emergencial, sendo suscetível de ruptura antecipada, foi estipulada cláusula no “Contrato de Prestação de Serviços Médicos” que destacava a relação de dependência deste último com o “Contrato de Gestão” e previa as consequências de eventual rescisão do “Contrato de Gestão” para o “Contrato de Prestação de Serviços Médicos”, dentre elas o não pagamento por serviços prestados.

28. Por oportuno, ainda que no presente recurso especial, a recorrente pleiteie apenas a nulidade da cláusula 10.1 do “Contrato de Prestação de Serviços Médicos”, imperioso colacionar a cláusula 10 em sua completude a fim de demonstrar as reais expectativas e ciências de ambas as partes no momento da estipulação.

“10.DO CONTRATO DE GESTÃO FIRMADO COM PREFEITURA DE ARAUCÁRIA

10.1 A CONTRATADA tem pleno conhecimento de que foi contratada para prestar serviços à CONTRATANTE relacionados ao Contrato de Gestão do HOSPITAL MUNICIPAL DE ARAUCÁRIA, no âmbito do Município de ARAUCÁRIA, no Estado do Paraná, e concorda desde já que, caso haja atraso de qualquer pagamento à CONTRATANTE ou intervenha, rescinda ou encerro, por qualquer modo, qualquer seja a razão, o referido contrato de gestão, a CONTRATADA não fará jus a qualquer remuneração, ainda que por serviços prestados, nem a qualquer tipo de indenização, qualquer que seja sua natureza.

10.2. Na hipótese do atraso aludido na cláusula 10.1 retro, cumprirá a CONTRATANTE promover o pagamento dos serviços prestados pela CONTRATADA, desde que os pagamentos efetuados pela Prefeitura de Araucária se refiram aos meses de prestação de tais serviços, sem o acréscimo de quaisquer juros, multa ou correção monetária. O pagamento referido nesta cláusula deverá ser disponibilizado à CONTRATADA em até 10 (dez) dias úteis da regularização das pendências da Prefeitura de Araucária junto à CONTRATANTE.

10.3. Não se aplica o disposto na cláusula 10.2 acima na hipótese de intervenção, rescisão ou qualquer outro tipo de extinção do contrato de gestão, respeitando-se, nestes casos, a regra da cláusula 10.1, ainda que para serviços prestados.

10.4 Caso se verifique o advento de qualquer das hipóteses indicadas na cláusula 10.3 retors, fica desde já estabelecido que a CONTRATADA renuncia expressamente ao direito de pleitear quaisquer valores que entender fazer jus, seja por serviços prestados, seja relativo a qualquer tipo de indenização, tanto da CONTRATANTE quanto da própria Prefeitura. ” (e-STJ fl. 194)

29. Depreende-se que o título da Cláusula 10 do referido “Contrato de Prestação de Serviços Médicos” já destaca a relação deste com o “Contrato de Gestão”, firmado entre a recorrida e a Prefeitura.

30. Neste contexto, três dos quatro itens que compõem a Cláusula 10 destacam que, havendo rescisão contratual do “Contrato de Gestão”, seria

indevida a indenização ou a remuneração da recorrente, ainda que por serviços prestados.

31. Assim, ao ser notificada da rescisão prematura do “Contrato de Gestão”, por interesse da Prefeitura, a recorrida rescindiu o “Contrato de Prestação de Serviços Médicos” e não remunerou a recorrente pelos serviços prestados pela recorrente, razão pela qual teve início a ação originária.

32. O Tribunal de Origem assim decidiu:

“Incontroversa a relação negocial havida entre as partes instrumentalizada no contrato de prestação de serviços médicos colacionado às folhas 187/195. Não há divergência quanto ao fato de que as partes livremente pactuaram a contratação, aquiescendo no momento da subscrição do termo com todas as condições e cláusulas da avença, inexistindo, portanto, qualquer vício na sua celebração. O contrato firmado entre os litigantes guarda relação de dependência direta com o “contrato de gestão” entre a Prefeitura de Araucária e o requerido Instituto Biosáude, firmado em caráter emergencial, com dispensa de licitação (folhas 111/156). Assim, a continuidade do contrato formalizado entre os litigantes dependida da manutenção do contrato de gestão do Hospital Municipal de Araucária. Ocorre que foi notificada a rescisão prematura do primeiro contrato (contrato de gestão folhas 111/156), por iniciativa da Prefeitura de Araucária e, por consequência lógica, resolveu-se também o segundo (prestação de serviços médicos - folhas 187/195), objeto destes autos. Já prevendo a situação de ruptura antecipada do termo, vez que o contrato de gestão ocorreu em caráter emergencial, os termos do contrato firmado já apontaram previsão quanto às consequências do término do contrato. E não há que se falar em abusividade ou em vício na contratação. A recorrente pactuou com a demandada ciente de que se tratava de relação negocial atrelada a outro contrato, este emergencial, ciente de seus termos, custos, benefícios, condições e limitações. (e-STJ fl. 268-269)

33. Quanto ao enriquecimento ilícito, foi assim consignado:

Para que não se alegue nova omissão, aponta-se expressamente que não resta configurado enriquecimento ilícito de qualquer das partes, bem como não existe no feito afronta ao artigo 122, do Código Civil, sendo as cláusulas constantes no contrato pactuado entre a embargante e o embargado (documento de folhas 187/195) lícitas e não contrárias aos bons costumes. Tampouco os termos contratuais travados estavam sujeitos ao arbítrio de uma das partes, tendo a parte embargada apenas buscado a contratação emergencial de serviços médicos hospitalares, estes prestados pela embargante. (e-STJ fl. 497)

34. Considerando que o Tribunal de Origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração os fatos e as provas relacionados à matéria, tem-se que para chegar à conclusão diversa, seria necessário o reexame fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

35. Ademais, a revisão de disposições contidas em contrato não pode ser realizada nesta sede recursal por força do óbice do Enunciado 5 da Súmula/STJ.

36. Nada obstante, inexistem elementos nos autos que indiquem que a recorrida tenha manifestamente excedido os limites do direito ao violar o fim social do contrato, a boa-fé ou os bons costumes.

37. Isso, pois, como bem consignado na Origem, havia equilíbrio entre a recorrente e a recorrida na contratação, sendo que ambas desfrutaram de ampla liberdade para determinar os termos da relação que ali se pactuou.

38. Outrossim, não restou demonstrado que as expectativas criadas a partir do contrato foram contrariadas, pois somente veio a ocorrer evento já previsto no “Contrato de Prestação de Serviços Médicos”, isto é a rescisão do “Contrato de Gestão”, o que ocasionou a rescisão do “Contrato de Prestação de Serviços Médicos” de forma a retirar da recorrente o direito de requerer pagamentos, ainda que por serviços prestados.

39. Sublinho que o Tribunal de Origem, superior na aferição de fatos e provas, concluiu que inexistem elementos indicando que houve enriquecimento ilícito ou vantagem exagerada em detrimento da recorrente, porquanto não foi provado que a recorrida recebeu da Municipalidade valores que seriam destinados exatamente aos serviços prestados pela recorrente. Essa alegação persiste tão somente nas manifestações da recorrente.

40. Importa destacar que, em se tratado de contrato de prestação de

serviços firmado entre dois particulares os quais estão em pé de igualdade no momento de deliberação sobre os termos do contrato, tendo em vista a atividade econômica por eles desempenhada, inexistente legislação específica apta a conferir tutela diferenciada para este tipo de relação, devendo prevalecer a determinação do art. 421, do Código Civil.

41. No mais, o contrato em comento não deixa margens de dúvida quanto a sua interpretação, não se trata de contrato de adesão e tampouco envolve relação de consumo ou outra que exija tratamento especial a qualquer das partes.

42. Rogando todas as vênias as Ministro Relator, na hipótese, o que parece mais dissonante do princípio da boa-fé e da função social do contrato é admitir que a recorrente, sem nenhuma alegação de vício de consentimento ou de manifesta ilegalidade, objetive a anulação de cláusula que livremente estipulou simplesmente porque ocorreu evento a que ela sabia que estava suscetível.

43. Assim, não vislumbro na hipótese elementos que indiquem que os termos da cláusula 10.1 do “Contrato de Prestação de Serviços Médicos” violem os arts. 122 e 422 do Código Civil de forma a justificar a sua nulidade.

IV. DISPOSITIVO

Forte nessas razões, rogando vênias ao Ministro Relator, CONHEÇO do recurso especial e NEGO-LHE PROVIMENTO.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios devidos ao procurador da parte recorrida para 15% sobre o valor atualizado da causa.

Superior Tribunal de Justiça

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2018/0251472-7 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.799.039 / SP**

Números Origem: 10066232820158260361 20160000482729 20160000636810 201701400972

PAUTA: 16/08/2022

JULGADO: 04/10/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Relatora para Acórdão

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA IRANEIDE OLINDA SANTORO FACCHINI**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CDTO - CENTRO DIGESTIVO E TRANSPLANTE DE ORGAOS LTDA. - ME
ADVOGADO : RAFAEL AMARAL BORBA E OUTRO(S) - SC012336
RECORRIDO : IB INSTITUTO BIOSAUDE
ADVOGADO : RAMSÉS BENJAMIN SAMUEL COSTA GONÇALVES - SP177353

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Prestação de Serviços

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista da Sra. Ministra Nancy Andrichi, inaugurando a divergência, a Terceira Turma, por maioria, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Nancy Andrichi, que lavrará o acórdão. Votou vencido o Sr. Ministro Moura Ribeiro. Votaram com a Sra. Ministra Nancy Andrichi os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente) e Marco Aurélio Bellizze. Não participou do julgamento o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.