AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.305.530 - RS (2018/0135840-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE	:	AGOSTINHO SCOMAZZON
ADVOGADOS	:	FLÁVIO GREEN KOFF E OUTRO(S) - RS037996 ELENICE GIRONDI KOFF - RS058490
AGRAVADO	:	UNIMED NORDESTE RS SOCIEDADE COOP DE SERV MÉDICOS LTDA
ADVOGADOS	:	DANIELA CAGNIN - RS049592 MARIANA CAMPAGNOLO DOS SANTOS MACHADO - RS055676 CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA E OUTRO(S) - RS050660 CÂNDIDA ANDRADE VOLPATO - RS082351

DECISÃO

Trata-se de agravo, interposto por AGOSTINHO SCOMAZZON, contra decisão que inadmitiu recurso especial fundado no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, interposto contra v. acórdão do eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado:

> *APELAÇÃO CÍVEL. SEGUROS. PLANO DE SAÚDE COLETIVO. AÇÃO REVISIONAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. Não há que se falar em prescrição do fundo do direito nas hipóteses de relações jurídicas de trato sucessivo. Por se tratarem os vencimentos de prestações que se sucedem no tempo, a prescrição se dá somente no que tange às parcelas vencidas em momento anterior ao prazo prescricional, pelo que inocorrente a prescrição do fundo do direito. PRESCRIÇÃO PARA A RESTITUIÇÃO Relativamente ao pedido de restituição de valores eventualmente pagos a maior o prazo prescricional é trienal. Pretensão de ressarcimento. Inteligência do art. 206, § 3B, inc. IV do CC/2002. Tese firmada no julgamento do REsp 1360969/RS, Tema 610, aprovada pelo STJ, na forma dos Recursos Repetitivos.*
> *- REAJUSTES ANUAIS. Ausência de abusividade. Os contratos de plano de saúde coletivos não estão limitados aos índices de reajuste autorizados pela ANS para os planos de saúde individuais e familiares. Livre pactuação entre as parte contratantes.*
> *- REAJUSTE POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. Ausência de abusividade. Migração de plano não regulamantado para plano regulamentado - RN 63 da ANS. Cumpre ressaltar que em jul/2007, após a extinção do plano de saúde contratado em 1996, a autora contratou novo plano de saúde, ingressando na última faixa que lhe era correspondente à época da contratação. No caso concreto, não houve reajuste abusivo decorrente de mudança de faixa etária, mas acréscimo previsto na proposta de migração voluntariamente*

> *firmada pela apelada. Nota-se que o novo produto contratado há novo rol de procedimentos, coberturas, carências, e, portanto, novo valor de mensalidade. Assim, não há que se falar em abusividade. Sentença reformada. À unanimidade deram provimento ao apelo da ré e negar provimento ao apelo do autor. (fl. 244)*

Nas razões do recurso especial, a parte agravante alega, além de divergência jurisprudencial, violação aos arts. 187, 421 e 422 do Código Civil; 13, 15 e 35-E, § 2º, da Lei n. 9.656/98; 39, IV e V e 51, IV e X, do Código de Defesa do Consumidor; 4º e 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro; e 140, 926 e 927, § § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sustentando, em síntese: a) a nulidade da cláusula de contrato de plano de saúde que prevê reajuste anual baseado em planilha de custos e desempenho do plano do contratante, inacessível ao consumidor; b) o contrato não pode ser considerado coletivo, pois a relação jurídica estabeleceu-se unicamente entre o consumidor e o plano de saúde, razão pela qual o contrato deve ser tido por "particular"; c) devem ser limitados os reajustes anuais aos percentuais aplicáveis aos contratos individuais; e, d) a necessidade de *modulação dos efeitos da nova decisão da Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, com a aplicação do entendimento anterior aos processos ajuizados antes do mês de dezembro de 2016, nos termos dos arts. 926 e 927, § § 3º e 4º, do Código de Processo Civil*.

É o relatório.

Decido.

A irresignação não prospera.

De início, verifica-se inexistir prequestionamento dos arts. 926 e 927, § § 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, esta Corte de Justiça, ao interpretar o art. 1.025 do Código de Processo Civil de 2015, concluiu que "*a admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei*" (REsp 1.639.314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe de 10/04/2017).

No mesmo sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ALEGADA ILIQUIDEZ DO TÍTULO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA VENTILADA NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. PREQUESTIONAMENTO FICTO PREVISTO NO ART. 1.025 DO CPC/2015. NECESSIDADE DE SE APONTAR VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. PRECEDENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A matéria referente aos arts. 783 e 803, do CPC de 2015 não foi objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmulas 282/STF e 211/STJ).

2. O STJ não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração (Súmula 211). Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 1.022 do CPC de 2015 (antigo art. 535 do Código de Processo Civil de 1973), sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.

3. "A admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei". (REsp 1639314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 10/04/2017).

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1.098.633/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe de 15/09/2017)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ART. 884 DO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. 1

1. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede seu conhecimento, a teor da Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Se a questão levantada não foi discutida pelo tribunal de origem e não verificada, nesta Corte, a existência de erro, omissão, contradição ou obscuridade não há falar em prequestionamento ficto da matéria, nos termos do art. 1.025 do CPC/2015, incidindo na espécie a Súmula nº 211/STJ.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 562.067/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe de 1º/08/2017)

Além disso, na hipótese, o eg. TJ-RS considerou válido o reajuste anual em comento tendo em vista a natureza coletiva do plano e pela inexistência de percentuais desarrazoados, conforme transcrição do seguinte excerto do v. acórdão estadual:

> *Quanto aos reajustes anuais, em que pese em julgamentos anteriores tenha entendido por sua limitação aos índices autorizados pela ANS, melhor estudando a questão, revi meu posicionamento passando a considerar legal a livre pactuação dos reajustes entre os contratantes de planos na modalidade coletiva.*
> *O artigo 35-E, §2° da Lei 9.656/98 estabelece que "nos contratos individuais de produtos de que tratam o inciso I e o § lo do art. 10 desta Lei, independentemente da data de sua celebração, a aplicação de cláusula de reajuste das contraprestações pecuniárias dependerá de prévia aprovação da ANS". Porém, quanto aos contratos coletivos não há qualquer vinculação aos percentuais fixados pela ANS, pelo contrário, a própria agência reguladora estabelece que os reajustes das contraprestações estabelecidas nestes contratos podem ser livremente pactuados entre a operadora e a contratante.*
> *Diante deste quadro devem ser mantidos os reajustes anuais na forma aplicada no curso da contratualidade, pois inexiste qualquer vinculação destes com os índices divulgados pela ANS, não possuindo amparo a tese veiculada na inicial.*
> *[...]*
> *Ademais, não vislumbro a aplicação de percentuais desarrazoados ou manifestamente abusivos, motivo pelo qual não prospera a pretensão posta na inicial quanto ao ponto. (e-STJ, fls. 249/251)*

A jurisprudência firmada neste Sodalício, quanto aos contratos coletivos de plano de saúde, é no sentido de ser possível o reajuste sem vinculação aos índices divulgados pela ANS, desde que os percentuais atendam aos critérios da razoabilidade. Nessa linha de intelecção, o aresto a seguir:

> *"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. PLANO DE SAÚDE. REAJUSTE ANUAL. TESE DO RECURSO ESPECIAL QUE DEMANDA ANÁLISE DE*

> *CLÁUSULAS CONTRATUAIS E REEXAME DE CONTEXTO FÁTICO E PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. REAJUSTE POR IMPLEMENTO DE IDADE. LEGALIDADE. SÚMULA N° 83/STJ.*
> *1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.*
> *2.* ***É 'possível o reajuste de contratos de saúde coletivos sempre que a mensalidade do seguro ficar cara ou se tornar inviável para os padrões da empresa contratante, seja por variação de custos ou por aumento de sinistralidade'****(AgRg nos EDcl no AREsp 235.553/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 2/6/2015, DJe de 10/6/2015). Incidência das Súmulas n° 5 e 7, do STJ.*
> *(...)*
> *4. Agravo interno a que se nega provimento.*
> (AgInt nos EDcl no REsp 1481925/SP, Rel. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI,** QUARTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018)

Nesse cenário, verifica-se que o v. acórdão estadual está em consonância com o entendimento desta eg. Corte Superior (Súmula 83/STJ), de modo que para se alterar o entendimento - quanto à razoabilidade dos percentuais adotados - seria necessária a revisão de matéria fático-probatória, o que é inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

Ademais, o recorrente ainda invoca a violação do art. 51, inciso IV, do CDC, ao argumento de não ser possível o reajuste baseado em planilha inacessível ao consumidor. Ocorre que, da leitura minudente do v. acórdão, verifica-se que referida tese jurídica - de acesso à planilha - não foi analisada pelo eg. TJ-RS, o qual tratou tão somente da razoabilidade do reajuste realizado pelo recorrido. Portanto, o apelo não merece ser conhecido, pois a questão jurídica nele apresentada carece do indispensável prequestionamento. Aplica-se, por analogia, o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF. Nesse mesmo sentido a ementa a seguir:

> *"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO CONFIGURAÇÃO.*
> *1.* ***O recurso especial, no caso, devolve matéria que não foi objeto de debate pela Corte de origem. Ausente o prequestionamento, exigido inclusive para as questões de ordem pública, caracterizado***

> ***está o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF.***
> *2. Consoante dispõe o art. 535 do CPC, destinam-se os embargos de declaração a expungir do julgado embargado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando esse instrumento processual como via própria para rediscussão do mérito da causa. 3. Admite-se a intimação para complementação do preparo, quando recolhido o valor de forma insuficiente. Precedentes: AgRg no AREsp 285564/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 2.8.2013; EDcl no AgRg no Ag 1385398/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 3.10.2013. No caso, o tribunal de origem oportunizou à parte a complementação e, não sendo esta efetivada, aplicou a pena de deserção.*
> *4. Agravo regimental a que se nega provimento."*
> (AgRg no AREsp 681.659/SP, Rel. **Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI**, QUARTA TURMA, julgado em 12/5/2015, DJe de 19/5/2015, grifou-se)

Diante do exposto, nos termos do art. 253, parágrafo único, II, *"b"*, do RISTJ, conheço do agravo para negar provimento ao recurso especial.

Com supedâneo no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, majoro os honorários advocatícios devidos à recorrida de R$ 1.800,00 (mil e oitocentos reais) para (mil novecentos e oitenta reais), observado o disposto o art. 12 da Lei nº 1.060/50, dada a eventual concessão de justiça gratuita.

Publique-se.

Brasília (DF), 11 de junho de 2019.

Ministro RAUL ARAÚJO
Relator