



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1048053 - RS (2017/0017961-9)

RELATOR : MINISTRO MARCO BUZZI

EMBARGANTE : UNIMED NORDESTE RS SOCIEDADE COOP DE SERV MÉDICOS LTDA

**ADVOGADOS : MARCO TÚLIO DE ROSE E OUTRO(S) - RS009551
PAULO ROBERTO DO NASCIMENTO MARTINS - RS028992
CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA E OUTRO(S) - RS050660
THIAGO FERRARINI FABIAN E OUTRO(S) - RS086944**

EMBARGADO : HELENA CHILANTI

**ADVOGADOS : CRISTIANE POSSA ZANFONATTO - RS049573
CLAIRE TAISA BASSO CECATTO E OUTRO(S) - RS060792**

DECISÃO

Cuida-se de embargos de divergência opostos por **UNIMED NORDESTE RS SOCIEDADE COOP DE SERV MÉDICOS LTDA** em face de acórdão proferido pela Terceira Turma deste Superior Tribunal de Justiça, sob a relatoria da e. Min. **Nancy Andrighi**, que negou provimento a agravo interno interposto pelo ora embargante, por incidência dos óbices das **Súmulas 5 e 7/STJ**. A ementa está assim redigida (fl. 517/522):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO CONTRATUAL COM DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE CLÁUSULAS ABUSIVAS. REEXAME DE FATOS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE.

1. O reexame de fatos e provas e a interpretação de cláusulas contratuais em recurso especial são inadmissíveis.

3. Agravo interno não provido.

Em resumo, HELENA CHILANTI, ajuizou ação de revisão contratual com declaração de nulidade de cláusulas abusivas, cumulada com pedido de restituição de valores e antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional contra a UNIMED NORDESTE expondo que firmou com a requerida contrato de prestação de serviços de assistência médico-hospitalar, mediante contraprestação pecuniária mensal. Alegou que no mês de julho de 2008, deveria ter pago a título de mensalidade, o valor de R\$174,98, sendo que, na verdade, adimpliu o montante de R\$ 260,68. Aduziu, nesse contexto, que houve aumento no percentual de 48,74%. Tal aumento decorreu do reenquadramento do valor da mensalidade em virtude da alteração da faixa etária, ocasião em que a autora completou 60 anos de idade, revelando-se, portanto, abusivo o referido aumento da mensalidade. (fls. 1/18) O r. juízo de piso julgou parcialmente procedente o pedido e, por conseguinte, declarou inválida a referida cláusula contratual. (fls. 208/217) Interposto recurso de apelação (fls. 219/243), o eg. Tribunal de origem, por

unanimidade de votos, negou-lhe provimento. (fls. 262/269). Manejado recurso especial (fls. 274/298), este recebeu juízo negativo de admissibilidade recursal, oportunidade em que, após interposição de agravo em recurso especial, os autos ascenderam ao STJ, sendo distribuídos à e. Min. Nancy Andrighi que, em deliberação monocrática negou provimento ao apelo nobre ante a incidência, na hipótese dos autos, dos enunciados das Súmulas 5 e 7/STJ. (fls. 459/461) Interposto agravo interno, a eg. Terceira Turma, por unanimidade de votos, negou-lhe provimento. (fls. 517/522). Daí a interposição dos presentes embargos de divergência. (fls. 526/547)

Nas razões do presente apelo recursal, o ora embargante sustenta divergência de entendimento e, para isso, aponta como acórdãos paradigmas, os seguintes julgados: REsp 512.230/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, dje de 20/11/2017; REsp 1.280.211/SP, desta Relatoria, DJe de 04/09/2014.

Aduz, em resumo, que *"(...) O paradigma consigna que o reajuste em razão da idade é lícito, desde que observe determinados critérios, principalmente a proporcionalidade do percentual."* Acrescenta que *"(...) o paradigma, de forma absolutamente antagônica, consigna que alterar o decidido, determinando-se a aferição do percentual de reajusta em liquidação de sentença não esbarra na Súmula 7/STJ."*

Requer, ao final, o provimento dos presentes embargos de divergência a fim de reformar o v. acórdão embargado. (fls. 526/547)

Impugnação às fls. 564/579.

Instado a se manifestar, o MPF opinou pelo provimento do apelo recursal (fls. 585/593)

É o relatório.

Decisão.

A insurgência recursal **não** merece prosperar.

1. Inicialmente, cumpre ressaltar que, nos termos do art. 266, caput, do RISTJ, os embargos de divergência têm como pressuposto de admissibilidade a existência de divergência entre Turmas diferentes, ou entre Turma e Seção, ou entre Turma e a Corte Especial, a qual deverá ser demonstrada nos moldes do art. 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.

Na hipótese ora em apreço, o acórdão ora embargado proferido pela eg. Terceira Turma concluiu pela incidência da **Súmula nº 7** porque *"(...) alterar o decidido no acórdão impugnado, no que se refere à validade da cláusula entabulada entre as partes, que permitiria o reajuste tal como procedido, exigiria o reexame de fatos e a interpretação de cláusulas contratuais, procedimentos que são vedados pelas Súmulas 5 e 7, ambas do STJ."*

Por sua vez, os acórdãos indicados como paradigmas - **REsp 512.230/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, dje de 20/11/2017; REsp 1.280.211/SP, desta Relatoria, DJe de 04/09/2014** - enfrentaram o **mérito** da questão subjacente aos presentes autos, de modo que **não se configura divergência entre julgados**, notadamente quando o acórdão ora embargado negou provimento ao recurso especial, sem enfrentar a tese de mérito, em razão de óbice relacionado à admissibilidade recursal atinente à incidência dos enunciados das **Súmulas 5 e 7/STJ** ao caso dos autos.

A corroborar essa conclusão, colhe-se da doutrina especializada: *"(...) Para que caibam os embargos de divergência, é preciso, enfim, que haja similitude fática entre o caso a ser julgado e o caso-paradigma. Nesse sentido, não cabem embargos de divergência, quando o acórdão embargado trata do mérito e o paradigma, da*

inadmissibilidade do recurso especial. É que, para que caibam os embargos de divergência, é preciso que os acórdãos tenham resultado do mesmo grau de cognição horizontal. Quer dizer que, se um acórdão tratou de questões de admissibilidade e o outro enfrentou o mérito, não cabem os embargos. Em situações como essa, é necessário fazer a distinção, a fim de não se admitirem os embargos. Se o acórdão paradigma versou sobre o juízo de admissibilidade e o acórdão recorrido tratou do mérito da questão, não há identidade entre os casos, não sendo cabíveis os embargos de divergência." (ut. DIDIER JR., Fredie e CARNEIRO, Leonardo da Cunha. Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. 14ª ed. Salvador: Juspodivm. 2017, vol. 3, p. 447)

Além disso, conforme entendimento desta Corte Superior de Justiça, são incabíveis embargos de divergência quando o acórdão embargado não ultrapassou, de fato, o juízo de admissibilidade, e os julgados paradigmas relevam exame meritório da questão controvertida, inexistindo, por essa razão, a indispensável semelhança fático-processual entre os arestos confrontados. Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACÓRDÃO ORIUNDO DA MESMA TURMA PROLATORA DO ARESTO EMBARGADO. POSSIBILIDADE COM O ADVENTO DO NCPC. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DE REGRA TÉCNICA DE CONHECIMENTO RECURSAL. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de divergência pressupõem a similitude fático-jurídica entre os julgados confrontados, com a menção de pontos que identifiquem ou aproximem os acórdãos paragonado e paradigma.

2. A teor do § 3º do art. 1.043 do Novo Código de Processo Civil, são cabíveis "embargos de divergência quando o acórdão paradigma for da mesma turma que proferiu a decisão embargada, desde que sua composição tenha sofrido alteração em mais da metade de seus membros".

3. Todavia, a jurisprudência desta Corte não admite a oposição de embargos de divergência para rediscutir regras técnicas de conhecimento recursal.

4. Agravo regimental improvido.

AgRg nos EREsp 1.459.396/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Corte Especial, j. 7/6/2017, DJe 14/6/2017. (grifos nossos)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. SOCIEDADE EDUCACIONAL. EXCLUSÃO DE SÓCIO. JUSTO MOTIVO. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO EMBARGADO. JUÍZO DE MÉRITO. ACÓRDÃO PARADIGMA. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA Nº 7. AUSÊNCIA DE IDÊNTICO GRAU DE COGNIÇÃO. INADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Aplicabilidade do NCPC neste julgamento conforme o 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.

2. Os embargos de divergência são cabíveis apenas quando os acórdãos, embargado e paradigma, dirimirem o mérito da questão.

3. No caso em exame, o acórdão embargado concluiu pela ausência de justa causa apta a ensejar a exclusão de sócio, enquanto o paradigma não adentrou no mérito da questão, em virtude do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Nos embargos de divergência os acórdãos cotejados devem exibir idêntico grau de cognição. Doutrina.

5. Conforme entendimento desta Corte Superior de Justiça, são incabíveis embargos de divergência quando o acórdão embargado admitiu o recurso e enfrentou o mérito, e o julgado paradigma não ultrapassou, de fato, o juízo de admissibilidade, inexistindo, por essa razão, a indispensável semelhança fático-processual entre os arestos confrontados. Precedentes. 6. Agravo interno não provido.

AgInt nos EREsp 1.280.051/MG, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Segunda Seção, j. 13/12/2017, DJe 6/3/2018. (grifos nossos)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APLICAÇÃO DE REGRAS TÉCNICAS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL.

1. Não cabe, em embargos de divergência, reexaminar os pressupostos de conhecimento do recurso especial, para extrair conclusão diversa a respeito da incidência da Súmula 7/STJ ou de caracterização de dissídio jurisprudencial.

2. Embora o art. 1043, inciso III, do novo CPC, preveja o cabimento de embargos de divergência, sendo, os acórdãos confrontados, um acórdão de mérito e outro que não tenha conhecido do recurso, dispõe expressamente que neste último deverá ter sido apreciada a controvérsia. No caso em julgamento, o acórdão embargado entendeu incabível a análise do mérito do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ, não tendo, portanto, apreciado a controvérsia processual a propósito da juntada dos documentos pretendidos pelo recorrente.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

AgInt nos EREsp 1.377.677/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Segunda Seção, j. 24/5/2017, DJe 20/6/2017. (grifos nossos)

Com efeito, as razões dos embargos de divergência ora apreciadas revelam o intuito de reapreciação da causa, o que não se admite na espécie de recurso manejado, sendo inviável rediscutir matéria fática consolidada pelas instâncias ordinárias.

2. Ante o exposto, com fundamento nos arts. 34, inc. XVIII e 266, ambos do RISTJ, nego seguimento aos presentes embargos de divergência.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 02 de abril de 2020.

MINISTRO MARCO BUZZI

Relator