



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 604.625 - SP (2014/0262520-6)

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA  
EMBARGANTE : LENY DO CÉU MORAES TEVES  
ADVOGADOS : GLAUCIA BIZONE QUEIROZ DE OLIVEIRA E OUTRO(S)  
RONALDO DE SOUSA OLIVEIRA E OUTRO(S)  
EMBARGADO : ASSOCIAÇÃO DE BENEFICÊNCIA E FILANTROPIA SÃO CRISTÓVÃO  
ADVOGADOS : ANDRÉIA DARC DA BOA PAZ  
EDY GONÇALVES PEREIRA E OUTRO(S)

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. SUPRIMENTO. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE. DESERÇÃO AFASTADA. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANO MORAL. NÃO CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULAS NºS 282 E 284/STF. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Admite-se, excepcionalmente, que os embargos, ordinariamente integrativos, tenham efeitos infringentes, desde que constatada a presença de um dos vícios do artigo 535 do Código de Processo Civil, cuja correção importe em alteração da conclusão do julgado.

2. Deserção do recurso superada com efetiva análise do recurso especial.

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. Considera-se deficiente de fundamentação o recurso especial que, apesar de apontar o preceito legal tido por violado, não demonstra, de forma clara e precisa, de que modo o acórdão recorrido os teria contrariado, ou apresenta argumentação dissociada da sua literalidade, circunstância que atrai, por analogia, a Súmula nº 284/STF.

5. A reforma do julgado demandaria o reexame do contexto fático-probatório, procedimento vedado na estreita via do recurso especial, a teor da Súmula nº 7/STJ.

6. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para superar a deserção e não conhecer do recurso especial por outros fundamentos.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos modificativos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, João Otávio de Noronha (Presidente) e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de fevereiro de 2016(Data do Julgamento)

Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva - Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 604.625 - SP (2014/0262520-6)

### RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Trata-se de embargos de declaração (fls. 503/507 e-STJ) opostos por LENY DO CÉU MORAES TEVES ao acórdão (fls. 495/500 e-STJ), que negou provimento ao agravo regimental interposto contra a decisão de fls. 470/471 e-STJ, que negou seguimento ao recurso especial.

O acórdão embargado recebeu a seguinte ementa:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DO PREPARO DO RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO. SÚMULA Nº 187/STJ. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO NA ORIGEM. NECESSIDADE DE REITERAÇÃO. FORMULAÇÃO POR MEIO DE PETIÇÃO AVULSA OU PAGAMENTO DO PREPARO.**

**1. Esta Corte firmou entendimento de que, embora o pedido de assistência judiciária gratuita possa ser feito a qualquer tempo, quando a ação estiver em curso, o pedido deve ser formulado em petição avulsa, a qual será processada em apenso aos autos principais. Ressalte-se que constitui erro grosseiro a inobservância dessa formalidade, nos termos do art. 6º da Lei nº 1.060/1950.**

**2. Em que pese a discussão do feito dizer respeito à concessão da justiça gratuita, como o pleito foi indeferido pela Corte de origem, fazia-se necessário o recolhimento do preparo do recurso especial ou a renovação do pedido, nos termos do art. 6º da Lei nº 1.060/1950.**

**3. Agravo regimental não provido" (fl. 495 e-STJ).**

A embargante aponta omissão e obscuridade no julgado, visto que não é entidade filantrópica e é beneficiária da justiça gratuita.

Pugna, ao final, pelo acolhimento dos aclaratórios com efeitos infringentes, visto que a discussão do feito é em relação ao reconhecimento da necessidade de indenização fundada em danos morais advinda da não cobertura de procedimento cirúrgico pelo plano de saúde contratado.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 604.625 - SP (2014/0262520-6)

### VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Merece prosperar a irresignação manifestada nos presentes embargos de declaração, para afastar a deserção reconhecida inicialmente.

A Corte Especial, ao analisar o EREsp nº 1.222.355/MG, de Relatoria do Ministro Raul Araújo, em acórdão publicado no Dje de 25/11/2015, superou o posicionamento anterior, consolidando o entendimento de que é *"é viável a formulação, no curso do processo, de pedido de assistência judiciária gratuita na própria petição recursal, dispensando-se a exigência de petição avulsa"*.

No caso concreto, considerando que a recorrente formulou o pedido de justiça gratuita no bojo do seu recurso especial, correta a extensão dos benefícios legais à parte.

Superado esse óbice, passa-se ao exame do apelo especial.

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, alínea "a", do permissivo constitucional, interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

**"JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. ENTIDADE FILANTRÓPICA QUE AUFERE RECEITA. CONTRATAÇÃO DE DEFENSOR PARTICULAR. NÃO COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INADMISSIBILIDADE. PRETENSÃO AFASTADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. SEGURO. PLANO DE SAÚDE. CUSTEIO DE DESPESAS PARA COBERTURA DE PRÓTESE IMPLANTADA EM CIRURGIA. EXISTÊNCIA DE CLÁUSULA EXPRESSA DE EXCLUSÃO. JURISPRUDÊNCIA, TODAVIA, QUE VEM SE ORIENTANDO NO SENTIDO DE RECONHECIMENTO DE ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS DE EXCLUSÃO. PRECEDENTES DO STJ. RESPONSABILIZAÇÃO DA REQUERIDA EM ARCAR COM OS CUSTOS DAS DESPESAS DO PROCEDIMENTO CIRÚRGICO A QUE SE SUBMETEU A AUTORA, EM ESPECIAL, A IMPLANTAÇÃO DE PRÓTESE. DANO MORAL, CONTUDO, AFASTADO. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDO, PREJUDICADO O RECURSO ADESIVO" (fl. 358 e-STJ).**

Nas razões do especial, além de divergência jurisprudencial, alega-se violação dos arts. 2º e 3º da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) por entender ser justa a reparação por dano moral.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Feito esse breve relatório, verifica-se que a pretensão recursal limita-se a buscar a condenação da operadora de plano de saúde a pagar indenização por danos morais, em virtude da recusa em cobrir procedimento cirúrgico (artroplastia total do quadril direito com implantação de prótese).

Em primeiro lugar, destaca-se que os dispositivos apontados pelo recorrente, relativos à proteção genérica do idoso, não se prestam para fundamentar o pedido de dano moral na forma pleiteada. Além disso, não foi atendido o requisito do prequestionamento. Por esses motivos, aplica-se ao caso o contido nas Súmulas nºs 282 e 284/STF.

Contudo, ainda que se entenda viável a apreciação do pedido de danos morais, melhor sorte não assiste ao recorrente.

O Tribunal de origem, soberano na análise dos elementos fático-probatórios, entendeu que a hipótese é de mero descumprimento contratual e que o referido dano não restou configurado.

Registre-se, ainda, que a negativa ocorreu com base na cláusula 8ª, item 8.13, do contrato firmado entre as partes, que previa expressamente a exclusão da cobertura de próteses.

Para deixar claro, eis trecho do aresto recorrido na parte que interessa:

*"(...)*

*No caso concreto, e a inviabilizar a procedência da ação, há de se considerar que se trata de cláusula que não gera qualquer dúvida.*

*A cláusula 8, item 8.13 do contrato que veio aos autos, que dispõe expressamente sobre a exclusão da cobertura de próteses (fls. 175) é, evidentemente, lícita, e como já previamente conhecida, não feriu o princípio da boa-fé contratual.*

*Na realidade, a autora pediu na inicial a cobertura de procedimento a que não faz jus nos termos do contrato.*

*Nem se pode entender, como regra, presente a vulnerabilidade do consumidor. Ainda que isso seja possível, deve ser analisada concretamente. Eventual presunção legal é circunstância bem diversa, e se refere à prova e não ao direito.*

*No caso, determinar-se que a requerida preste a cobertura de risco que não assumiu e poderia ter assumido quando proposta a adaptação do plano, porém com um prêmio de valor completamente diverso! - importa em violar o contrato.*

*Não é vedado, legalmente, o estabelecimento de cláusulas restritivas, ao contrário do que se afirma. O que a jurisprudência tem orientado, bem ao contrário, é que as limitações não são admitidas apenas quando omissas no contrato ou duvidosas.*

*É a vontade das partes, validamente manifestada. Dizer que é "longa" ou "curta" é ilação subjetiva, sem suporte jurídico.*

*Em suma: a autora pretende, na realidade, cobertura que o contrato não autorizava.*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

*Mas, na hipótese, penso que nem de longe há cabimento de indenização por dano moral.*

*Como tive oportunidade de frisar em voto proferido na Apelação Cível 374.877-4/0-00, da Comarca de São Paulo, para que se possibilite a indenização por dano moral, é necessário que ocorram os pressupostos da responsabilidade civil, ou seja, o dano moral indenizável exige a conjugação de três fatores: dano, ilicitude e nexo causal.*

*Mera suscetibilidade do eventual prejudicado isso não autoriza.*

(...)

*A recusa, sob o aspecto do contrato, era lícita, de forma que, ainda que a negativa da autorização tenha causado dissabor à autora, não se pode olvidar de que foi o comportamento da requerida fundado nas regras do contrato estabelecido entre as partes" (fls. 364-368, e-STJ - grifou-se).*

Nessas circunstâncias, inviável a reforma do aresto combatido nesse ponto, haja vista a necessidade de reexame dos fatos e provas, obstado pela Súmula nº 7/STJ.

Ante o exposto, acolho os embargos declaratórios, com efeitos modificativos, para, superada a deserção do recurso, não conhecer do recurso especial por outros fundamentos.

É o voto.

**SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO**  
**TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2014/0262520-6 **PROCESSO ELETRÔNICO** EDcl no AgRg no  
AREsp 604.625 / SP

Números Origem: 01693408420108260100 1693408420108260100 5830020101693400

EM MESA

JULGADO: 16/02/2016

## Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

## AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LENY DO CÉU MORAES TEVES  
 ADVOGADOS : RONALDO DE SOUSA OLIVEIRA E OUTRO(S)  
                   GLAUCIA BIZONE QUEIROZ DE OLIVEIRA E OUTRO(S)  
 AGRAVADO : ASSOCIAÇÃO DE BENEFICÊNCIA E FILANTROPIA SÃO CRISTÓVÃO  
 ADVOGADOS : EDY GONÇALVES PEREIRA E OUTRO(S)  
                   ANDRÉIA DARC DA BOA PAZ

**ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil - Indenização por Dano Moral**

## EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : LENY DO CÉU MORAES TEVES  
 ADVOGADOS : RONALDO DE SOUSA OLIVEIRA E OUTRO(S)  
                   GLAUCIA BIZONE QUEIROZ DE OLIVEIRA E OUTRO(S)  
 EMBARGADO : ASSOCIAÇÃO DE BENEFICÊNCIA E FILANTROPIA SÃO CRISTÓVÃO  
 ADVOGADOS : EDY GONÇALVES PEREIRA E OUTRO(S)  
                   ANDRÉIA DARC DA BOA PAZ

# CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, com efeitos modificativos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, João Otávio de Noronha (Presidente) e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.