



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 133.993 - RS (2012/0000693-5)

RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
AGRAVANTE : ADELIRE MARIA ROSSATTO LUNELLI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO LUNELLI E OUTRO(S)
AGRAVADO : ASSOCIAÇÃO DR BARTHOLOMEU TACCHINI
ADVOGADO : FÁBIO STEFANI E OUTRO(S)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. SEGURO. PLANO DE SAÚDE. PROCEDIMENTO REALIZADO POR PROFISSIONAL NÃO CONVENIADO EM ESTABELECIMENTO NÃO PREVISTO NO CONVÊNIO. AFASTAMENTO DO DEVER DE INDENIZAR. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Nancy Andrigli, João Otávio de Noronha e Sidnei Beneti votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 11 de fevereiro de 2014. (Data de Julgamento)

MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 133.993 - RS (2012/0000693-5)

RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
AGRAVANTE : ADELIRE MARIA ROSSATTO LUNELLI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO LUNELLI E OUTRO(S)
AGRAVADO : ASSOCIAÇÃO DR BARTHOLOMEU TACCHINI
ADVOGADO : FÁBIO STEFANI E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por ADELIRE MARIA ROSSATTO LUNELLI em face de decisão deste relator que negou provimento ao agravo em recurso especial (e-STJ fl. 320).

Nas razões do regimental, a parte agravante alega violação aos arts. 186 e 927, ambos do Código Civil, e aos arts. 6º, inciso III, 46, 47, 51, incisos IV e XV e 54, todos do Código de Defesa do Consumidor, sustentando, em síntese, que o procedimento efetuado não era disponibilizado pelo agravado com a mesma técnica, o que justificou a procura de médico não conveniado para a realização do procedimento, sendo, pois, devido o reembolso dos valores despedidos.

Aduz, ainda, que não restou comprovado pelo agravado o fato de o procedimento disponibilizado ser equivalente àquele que a autora foi submetida; que o réu verificou o código de procedimento antes de efetuar o ínfimo reembolso, sendo descabido argumentar que desconhecia a subespécie; que é devido o reembolso da integralidade despendida, sobretudo diante do fato de que a cirurgia era de extrema necessidade e não havia idêntico procedimento a ser oferecido pelo recorrido; que é viável a condenação ao pagamento de indenização por danos morais, uma vez que o resultado danoso está devidamente provado e que o nexo de causalidade está plenamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

comprovado pelas provas carreadas aos autos; bem como que o valor a ser arbitrado a título de danos morais deve estar de acordo com o princípio da proporcionalidade, com as condições da ofendida e com a capacidade econômica da empresa ofensora.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 133.993 - RS (2012/0000693-5)

VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
(Relator):**

Eminentes colegas, a nova irresignação recursal não merece acolhida.

Com efeito, vislumbra-se que o Tribunal *a quo* analisou detidamente o recurso especial interposto, devendo ser mantida, pois, a decisão de admissibilidade.

Ora, no especial, a recorrente alega violação aos arts. 186 e 927, ambos do Código Civil, e aos arts. 6º, inciso III, 46, 47, 51, incisos IV e XV e 54, todos do Código de Defesa do Consumidor, sustentando, em síntese, que o procedimento efetuado não era disponibilizado pelo agravado com a mesma técnica, o que justificou a procura de médico não conveniado para a realização do procedimento, sendo, pois, devido o reembolso dos valores despedidos.

Aduz, ainda, que não restou comprovado pelo agravado o fato de o procedimento disponibilizado ser equivalente àquele que a autora foi submetida; que o réu verificou o código de procedimento antes de efetuar o ínfimo reembolso, sendo descabido argumentar que desconhecia a subespécie; que é devido o reembolso da integralidade despendida, sobretudo diante do fato de que a cirurgia era de extrema necessidade e não havia idêntico procedimento a ser oferecido pelo recorrido; que é viável a condenação ao pagamento de indenização por danos morais, uma vez que o resultado danoso está devidamente provado e que o nexo de causalidade está plenamente comprovado pelas provas carreadas aos autos; bem como que o valor a ser arbitrado a título de danos morais deve estar de acordo com o princípio da proporcionalidade, com as condições da ofendida e com a capacidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

econômica da empresa ofensora.

O acórdão recorrido, por sua vez, assim assentou (e-STJ fls. 235-237):

"No caso em exame a parte demandante pretende o reembolso integral das despesas que teve com cirurgia realizada por médico e em estabelecimento não conveniados, por estar acometida de hiperparatireoidismo.

Ao analisar os documentos insertos nos autos, constata-se que o plano de saúde aderido pela parte autora, cuja abrangência é o objeto do litígio, foi firmado no ano de 1993 (fls. 84/85).

No que diz respeito à indenização por danos materiais, define a Cláusula 3ª do contrato mantido entre as partes que (fl.84): (...)

Note-se que não há qualquer adminículo de prova de que o procedimento era de emergência, ao contrário, no sumário de atendimento do Hospital Mãe de Deus juntado pela autora, consta expressamente cuidar-se de internação cirúrgica eletiva (fl. 15).

Do mesmo modo, a postulante não trouxe aos autos nenhum documento para comprovar que aquela instituição era a única entidade que possuía a técnica e os equipamentos necessários a realização de sua cirurgia, ônus que lhe cabia e do qual não se desincumbiu, a teor do que estabelece o art. 333, inciso I, do CPC.

Com efeito, a autora reiteradamente afirmou que, no nosocômio conveniado, não seria possível a verificação, no curso da cirurgia, da alteração do nível de cálcio no organismo. Aduziu que, com isto, corria o risco de retirar uma glândula paratireóide e, após o procedimento, constatar que não era aquela que registra hiper-atividade, tendo de se submeter a nova cirurgia. Acrescentou que apenas o hospital em que realizou o procedimento detinha técnica que permitia a avaliação instantânea dos níveis de cálcio.

No entanto, não colacionou ao feito qualquer prova a respeito das declarações precitadas. Inexiste parecer médico ou declaração do Hospital Mãe de Deus de que este é o único que detém a técnica citada.

A ré, por seu turno, juntou documento firmado pela responsável técnica do laboratório de análises clínicas do hospital conveniado, Dra. Roselane de Paula Roman (fl. 111), afirmando que o teste de nível de cálcio é realizado em 15 minutos. Ou seja, poderia perfeitamente ser feito no curso do procedimento cirúrgico.

O esculápio, Dr. José Edison Lisboa, funcionário da ré, corrobora a tese da defesa, quanto ao fato de o hospital mantido por aquela também possuir a técnica utilizada na cirurgia a que se submete à autora (fls. 142/143): (...)

Assim, a ré agiu no exercício regular de um direito ao limitar o reembolso ao valor previsto na Tabela da AMB/92, de acordo com o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que consta na Cláusula Terceira, item 5 (fl.85): (...)

Destarte, improcede o pleito de indenização por danos morais, uma vez que ausente um dos requisitos necessários à configuração da responsabilidade civil, qual seja, a prática de um ato ilícito, conforme preceitua o artigo 188 do Código Civil: (...)"

Ora, conforme bem salientado pelo Terceiro Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, em sede de admissibilidade, vislumbra-se a ausência de prequestionamento com relação aos arts. 186 e 927, ambos do Código Civil, e aos arts. 6º, inciso III, 46, 47, 51, incisos IV e XV e 54, todos do Código de Defesa do Consumidor, em que pese ter sido oposto o recurso de embargos de declaração.

Ademais, a recorrente não alegou, em suas razões, a ofensa do v. acórdão quanto ao art. 535 do Código de Processo Civil, incidindo, pois, o óbice constante da Súmula 211/STJ. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL. INVENTÁRIO. PARTILHA. UNIÃO ESTÁVEL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS PRECEITOS LEGAIS DITOS VIOLADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. ACÓRDÃO FIRMADO NAS PREMISSAS FÁTICAS DOS AUTOS.

SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Não ocorreu o prequestionamento dos artigos tidos por violados, apesar da oposição de embargos de declaração.

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 alegando-se afronta ao art. 535 do Código de Processo Civil, sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento.

3.(...).

4. Agravo regimental não provido com aplicação de multa (AgRg no AREsp 150.545/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013).

Ainda que assim não fosse, vislumbra-se que, elidir as conclusões do aresto impugnado, sobretudo, no que tange à ausência de um dos requisitos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessários à configuração da responsabilidade civil, demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada nesta sede especial a teor da Súmula 07/STJ.

A propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE PROVAS. RESPONSABILIDADE. REQUISITOS CONFIGURADORES. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O v. acórdão recorrido, amparando-se nas provas coligidas nos autos, afastou o alegado cerceamento de defesa. A modificação de tal entendimento lançado no v. acórdão recorrido, como ora perseguida, demandaria a análise do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Em relação à responsabilização da agravada pelos danos sofridos pelo agravante, o Tribunal de origem, apreciando o conjunto probatório dos autos, concluiu pela ausência dos requisitos ensejadores da responsabilidade civil. A alteração de tal entendimento, como pretendida, demandaria a análise do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 278.258/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 06/12/2013)" - g.n.

Destarte, melhor sorte não socorre à agravante.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2012/0000693-5

AgRg no
AREsp 133.993 / RS

Números Origem: 10800000136 1695319420118217000 5673444820118217000 70042367375 70043819721
70045430725 70046345500

EM MESA

JULGADO: 11/02/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MAURÍCIO VIEIRA BRACKS

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ADELIRE MARIA ROSSATTO LUNELLI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO LUNELLI E OUTRO(S)
AGRAVADO : ASSOCIAÇÃO DR BARTHOLOMEU TACCHINI
ADVOGADO : FÁBIO STEFANI E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Planos de Saúde

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ADELIRE MARIA ROSSATTO LUNELLI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO LUNELLI E OUTRO(S)
AGRAVADO : ASSOCIAÇÃO DR BARTHOLOMEU TACCHINI
ADVOGADO : FÁBIO STEFANI E OUTRO(S)

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a).

Os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Nancy Andrigli, João Otávio de Noronha e Sidnei Beneti votaram com o Sr. Ministro Relator.