



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.198.140 - ES (2009/0110207-6)

RELATOR : MINISTRO MASSAMI UYEDA
EMBARGANTE : JOAQUIM CONSOLAÇÃO DE ASSIS
ADVOGADO : LEILA SOUTO MIRANDA DE ASSIS E OUTRO(S)
EMBARGADO : GOLDEN CROSS ASSISTÊNCIA INTERNACIONAL DE SAÚDE LTDA
ADVOGADO : ANDRÉ RIBEIRO MACHADO E OUTRO(S)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - TEMPESTIVIDADE RECURSAL - SUSPENSÃO DO PRAZO NA CORTE A *QUO* COMPROVADA - RECURSO ESPECIAL TEMPESTIVO – EMBARGOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO DO CONSUMIDOR - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO DE SAÚDE - LIMITAÇÃO DE TRATAMENTO PARA DOENÇA COBERTA PELO CONTRATO - IMPOSSIBILIDADE - ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE - ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC – INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO - MULTA - AFASTAMENTO - RECURSO PROVIDO (ART. 544, § 3º, DO CPC)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, a Turma, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Sidnei Beneti, Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva e Nancy Andrichi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 09 de agosto de 2011(data do julgamento)

MINISTRO MASSAMI UYEDA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.198.140 - ES (2009/0110207-6)

RELATOR : MINISTRO MASSAMI UYEDA
EMBARGANTE : JOAQUIM CONSOLAÇÃO DE ASSIS
ADVOGADO : LEILA SOUTO MIRANDA DE ASSIS E OUTRO(S)
EMBARGADO : GOLDEN CROSS ASSISTÊNCIA INTERNACIONAL DE SAÚDE
LTDA
ADVOGADO : ANDRÉ RIBEIRO MACHADO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MASSAMI UYEDA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOAQUIM CONSOLAÇÃO DE ASSIS em face de acórdão de fls. 591/594 prolatado por essa e. Terceira Turma, desta relatoria, assim ementado:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CARÁTER INFRINGENTE - RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL - FUNGIBILIDADE RECURSAL - POSSIBILIDADE – AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO - SUSPENSÃO DE PRAZO NA CORTE A QUO NÃO COMPROVADA - RECURSO IMPROVIDO."

Sustenta o embargante, em síntese, que o recurso especial interposto é tempestivo, porquanto a certidão que comprova a suspensão do prazo recursal na Corte *a quo* é legível e se encontra acostada aos autos à fl. 497.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.198.140 - ES (2009/0110207-6)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - TEMPESTIVIDADE RECURSAL - SUSPENSÃO DO PRAZO NA CORTE *A QUO* COMPROVADA - RECURSO ESPECIAL TEMPESTIVO – EMBARGOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO DO CONSUMIDOR - AÇÃO DE COBRANÇA - PLANO DE SAÚDE - LIMITAÇÃO DE TRATAMENTO PARA DOENÇA COBERTA PELO CONTRATO - IMPOSSIBILIDADE - ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE - ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC – INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO - MULTA - AFASTAMENTO - RECURSO PROVIDO (ART. 544, § 3º, DO CPC)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MASSAMI UYEDA (Relator):

Os embargos de declaração constituem a via adequada para sanar omissões, contradições, obscuridades ou erros materiais do decisório embargado, admitida a atribuição de efeitos infringentes apenas quando esses vícios sejam de tal monta que a sua correção necessariamente infirme as premissas do julgado (EDcl no REsp 796.729/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 20.08.2007; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no Ag 696.412/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 01.08.2006; EDcl no AgRg no Ag 436.808/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 11.10.2004).

Compulsando-se os autos, verifica-se que procede a argumentação trazida nos embargos de declaração no sentido de que o recurso especial é tempestivo, notadamente porque, de fato, a ora embargante comprovou a suspensão do prazo perante a Corte *a quo*, de acordo com documento de fl. 497, restando configurada a hipótese supra.

Passa-se, então, ao reexame do recurso.

Sustenta o recorrente, em síntese, que é abusiva a cláusula contratual que exclui dos serviços de saúde aqueles relativos à cirurgia cardíaca. Insurge-se, por fim, quanto à multa arbitrada pela Corte *a quo* quando da interposição dos embargos de declaração.

O recurso merece prosperar.

Com efeito.

Os elementos existentes nos autos noticiam que a Corte estadual entendeu ser legal a cláusula contratual que prevê a exclusão de cobertura para os procedimentos cirúrgicos relacionados a doenças cardíacas.

Sobre o tema, a jurisprudência desta Corte Superior se posicionou no sentido de que o contrato entabulado com o ente segurador pode dispor acerca das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

patologias a serem eventualmente cobertas, o que não se permite, todavia, é que, em havendo a previsão para a cobertura de determinada doença, venha a avença estabelecer tais ou quais tratamentos devem ser fornecidos para tratá-la. Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

"Seguro saúde. Cobertura. Câncer de pulmão. Tratamento com quimioterapia. Cláusula abusiva. 1. O plano de saúde pode estabelecer quais doenças estão sendo cobertas, mas não que tipo de tratamento está alcançado para a respectiva cura. Se a patologia está coberta, no caso, o câncer, é inviável vedar a quimioterapia pelo simples fato de ser esta uma das alternativas possíveis para a cura da doença. A abusividade da cláusula reside exatamente nesse preciso aspecto, qual seja, não pode o paciente, em razão de cláusula limitativa, ser impedido de receber tratamento com o método mais moderno disponível no momento em que instalada a doença coberta. 2. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 668216/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 02/04/2007).

Do voto do eminente relator, Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, colhe-se, por oportuno, o seguinte excerto: *"Todavia, entendo que deve haver uma distinção entre a patologia alcançada e a terapia. Não me parece razoável que se exclua determinada opção terapêutica se a doença está agasalhada no contrato. Isso quer dizer que se o plano está destinado a cobrir despesas relativas ao tratamento, o que o contrato pode dispor é sobre as patologias cobertas, não sobre o tipo de tratamento para cada patologia alcançada pelo contrato. Na verdade, se não fosse assim, estar-se-ia autorizando que a empresa se substituísse aos médicos na escolha da terapia adequada de acordo com o plano de cobertura do paciente. E isso, pelo menos na minha avaliação, é incongruente com o sistema de assistência à saúde, porquanto quem é senhor do tratamento é o especialista, ou seja, o médico que não pode ser impedido de escolher a alternativa que melhor convém à cura do paciente. Além de representar severo risco para a vida do consumidor"*.

Na espécie, verifica-se que o contrato firmado entre as partes e acostado aos autos às fls. 72/82 prevê a cobertura de despesas com assistência médica hospitalar decorrentes de clínica cardíaca, conforme cláusula quinta do referido acordo, não sendo possível, portanto, à seguradora se eximir de prestar o devido tratamento cirúrgico da doença.

Observe-se que o entendimento adotado pelo Tribunal de origem destoa daquele firmado por este Superior Tribunal de Justiça e, portanto, merece ser reformado.

Por fim, verifica-se que a multa estabelecida pela Corte de origem, com fundamento no artigo 538, parágrafo único, do CPC, é de ser afastada, pois, embora tenham sido rejeitados os embargos de declaração, no ponto, constata-se que estes foram opostos com a finalidade de prequestionamento explícito da questão federal.

Portanto, deve ser observado o disposto no Enunciado n. 98 desta Corte, *in verbis*: *"Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório"*.

Acolhem-se, pois, os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento para declarar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

abusividade da cláusula contratual que prevê a exclusão dos procedimentos cirúrgicos relativos à doenças cardíacas, e afastar a multa protelatória arbitrada pelo Tribunal de origem no julgamento dos embargos de declaração.

É o voto.

MINISTRO MASSAMI UYEDA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0110207-6 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no AgRg no**
Ag **1.198.140 / ES**

Número Origem: 35040038180

EM MESA

JULGADO: 09/08/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JUAREZ ESTEVAM XAVIER TAVARES**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : JOAQUIM CONSOLAÇÃO DE ASSIS
ADVOGADO : LEILA SOUTO MIRANDA DE ASSIS E OUTRO(S)
AGRAVADO : GOLDEN CROSS ASSISTÊNCIA INTERNACIONAL DE SAÚDE LTDA
ADVOGADO : ANDRÉ RIBEIRO MACHADO E OUTRO(S)

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : JOAQUIM CONSOLAÇÃO DE ASSIS
ADVOGADO : LEILA SOUTO MIRANDA DE ASSIS E OUTRO(S)
EMBARGADO : GOLDEN CROSS ASSISTÊNCIA INTERNACIONAL DE SAÚDE LTDA
ADVOGADO : ANDRÉ RIBEIRO MACHADO 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, acolheu os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Sidnei Beneti, Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator.