



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.048.890 - RJ (2017/0019724-9)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE : GEAP AUTOGESTAO EM SAUDE
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES E OUTRO(S) - SP128341
AGRAVADO : LUZIA GOES RODRIGUES
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DIAS BARBOSA DA SILVA E OUTRO(S) - RJ127496

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MATERIAL PARA REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. **1.** AFRONTA À RESOLUÇÃO. NÃO CABIMENTO. **2.** RECUSA INDEVIDA DE FORNECIMENTO DE MATERIAL ESSENCIAL À CIRURGIA NA COLUNA. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. **3.** QUANTUM INDENIZATÓRIO RAZOÁVEL. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. **4.** INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO. PRECEDENTES. **5.** AGRAVO IMPROVIDO.

1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que em recurso especial não se pode arguir ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, por não estarem tais atos normativos compreendidos no conceito de tratado ou lei federal, consoante a alínea a do inciso III do art. 105 da CF.

2. Verifica-se que o Tribunal de Justiça julgou a lide em sintonia com a orientação desta Corte, segundo a qual "é abusiva a cláusula restritiva de direito que exclui do plano de saúde o custeio dos meios necessários ao melhor desempenho do tratamento" (AREsp n. 354.006/DF, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe de 12/8/2013). Incidência, no ponto, do óbice da Súmula 83/STJ.

3. Quanto ao valor fixado para indenização pelos danos morais, percebe-se que não se mostra exorbitante ou desarrazoado. O montante arbitrado está dentro dos padrões fixados por esta Corte Superior para casos similares – negativa de atendimento/cobertura por plano de saúde –, o que também faz incidir ao caso o texto da Súmula 7/STJ no tópico que busca a pretensão da redução da indenização.

4. Em relação à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e à inversão do ônus da prova, verifica-se tratar de inovação recursal.

5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 17 de outubro de 2017 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.048.890 - RJ (2017/0019724-9)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Cuida-se de agravo interno interposto por GEAP Autogestão em Saúde contra decisão desta relatoria que conheceu do agravo, mediante juízo de reconsideração, para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

Pretende a agravante o afastamento do óbice da Súmula 7 desta Corte, ao argumento de que "não se busca a reanálise fática, mas sim a aplicação da Resolução Normativa 338/2013 ao caso concreto, o que demonstraria cabalmente que não houve a prática de nenhum ato ilícito pela Agravante, afastando o dever de indenizar" (e-STJ, fl. 642).

Insurge-se, ainda, contra o valor fixado a título de danos morais, por entender exorbitante.

Aponta jurisprudência desta Corte no sentido de ser necessária "a observância das particularidades dos planos de saúde de autogestão no momento de analisar eventuais abusividades alegadas" (e-STJ, fl. 643), sendo inaplicáveis as normas consumeristas e a inversão do ônus da prova.

Por fim, pleiteia a reconsideração da decisão agravada ou o encaminhamento do feito para julgamento pelo órgão colegiado.

Impugnação não apresentada (e-STJ, fl. 652).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.048.890 - RJ (2017/0019724-9)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Inicialmente, destaca-se que esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que em recurso especial não se pode arguir ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, por não estarem tais atos normativos compreendidos no conceito de tratado ou lei federal, consoante a alínea a do inciso III do art. 105 da CF.

Nesse sentido, os seguintes julgados (sem grifo no original):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AFRONTA À PORTARIA. DESCABIMENTO. CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. **Ao STJ não cabe apreciar na via estreita do recurso especial, mesmo que indiretamente, normas infralegais, tais como: resoluções, portarias, regimentos internos, regulamentos, etc., por não se enquadrarem no conceito de "tratado ou lei federal" constante no art. 105, III, "a", da Constituição Federal.**

2. Agravo regimental não provido.

(AgInt no AREsp 939.911/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO À RESOLUÇÃO DO CGSN. NÃO CABIMENTO. NORMA QUE ESCAPA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA RESPONSABILIDADE PREVISTA NO ART. 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO CONFIGURADA. REVERSÃO DAS CONCLUSÕES NA VIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. **O entendimento jurisprudencial consolidado no STJ é no sentido de que os atos normativos internos, como as resoluções, portarias, regimentos internos não se inserem no conceito de lei federal, não sendo possível a sua apreciação pela via do recurso especial.**

2. "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória" (Súmula 393/STJ).

3. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

4. Agravo interno não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(AgInt no AREsp 895.448/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 14/09/2016)

Sobre a ocorrência de ato ilícito indenizável, constata-se que o Colegiado estadual consignou ter havido falha na prestação do serviço (e-STJ, fls. 471-472):

A jurisprudência do STJ está pacificada no sentido de que é aplicada a parte ré, na qualidade de prestadora de serviços, a teoria do risco do empreendimento, segundo a qual todo aquele que exerce uma atividade oferecendo seus serviços a sociedade, responde pela sua qualidade e segurança, inserindo-se na cadeia de consumo e responsabilizando-se objetivamente por eventuais falhas, nos moldes dos arts. 12 e 14, do Código de Defesa do Consumidor.

Assim dispensável a demonstração de culpa do fornecedor, bastando a comprovação do dano e do nexo causal, também denominado nexo de causalidade, entre este e o vício na prestação do serviço.

Nesse sentido, cabe à operadora de plano de saúde comprovar que não houve defeito no serviço prestado, ou que houve culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro (art. 14, § 3º do CDC), ônus do qual a parte ré não se desincumbiu.

É incontroverso que a Autora é beneficiária do Plano de Saúde organizado pela ré, tendo logrado êxito em comprovar a necessidade de cirurgia na coluna, ante a constatação de que teve fratura raquimedular, sendo orientada por médico assistente a necessidade em caráter de urgência de tratamento cirúrgico com a colocação de 1 kit para Citoplastia Medinaut (fabricante Imedicom).

O laudo fonecido (index 00049 e ss) fundamentou a decisão que, corretamente, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, em perfeita consonância com a súmula n. 210 de jurisprudência deste E. Tribunal de Justiça (...)

No caso dos autos, restou provada a necessidade do procedimento cirúrgico, conforme laudo médico, o qual indicou expressamente a necessidade da intervenção e os materiais indispensáveis à sua realização (indexador 00049)

A Consumidora fez prova, inclusive, de que a autorização para a cirurgia com a solicitação dos materiais necessários foi apresentada à Ré (indexador 00056)

Com efeito, não poderia a Ré ter se esquivado de autorizar o procedimento pretendido pela Autora, sob a alegação de que não estaria obrigada a fornecer o material indicado por seu médico.

A Apelante alega que não cometeu ilícito algum, pois o procedimento não era de cobertura obrigatória e o caso da Autora não se enquadrava na Resolução n 338/2013 da ANS.

Contudo, tal alegação não se sustenta, uma vez que, em primeiro lugar, está em jogo um direito fundamental à saúde, consectário de um direito maior que é o direito à vida.

Além disso, a afirmativa de que o caso da Autora não se enquadrava nos casos elencados na Resolução Normativa n 338/2013, não é nada razoável, uma vez que há laudo médico



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apontando a necessidade e urgência do caso.

O STJ possui inúmeros julgados no sentido de que é possível o plano de saúde conter cláusulas limitativas dos direitos do consumidor (desde que escritas com destaque, permitindo imediata e fácil compreensão), porém é abusivo o preceito excludente do custeio dos meios e materiais necessários ao melhor desempenho do tratamento clínico ou do procedimento cirúrgico ou de internação hospitalar relativos à doença coberta.

É importante ressaltar que o argumento da Fundação de que o médico assistente não poderia indicar o material a ser utilizado no procedimento está em confronto com enunciados expostos em súmulas de jurisprudência dominante deste E. Tribunal de Justiça: (...)

Cumpra registrar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não é possível a recusa de cobertura de despesas referentes a materiais essenciais ao sucesso de cirurgias ou tratamento hospitalar decorrente do procedimento cirúrgico, gerando a negativa de cobertura dano moral passível de reparação: (...)

Portanto, se o médico sinalizou qual a técnica e o material mais adequado para o sucesso da intervenção, não caberia ao plano, de forma discricionária, fazer qualquer tipo de restrição.

Desse modo, injustificável a recusa do plano de saúde, pois o material indispensável à realização do ato cirúrgico não pode ser excluído da cobertura prevista para a própria cirurgia.

Consoante se depreende, o Colegiado estadual julgou a lide de acordo com a convicção formada pelos elementos fático-probatórios existentes nos autos, concluindo pela injusta negativa de cobertura ao procedimento médico solicitado.

Portanto, qualquer alteração nesse quadro demandaria o reexame de todo o conjunto probatório, o que é vedado a esta Corte ante o óbice da Súmula n. 7 do STJ.

Ademais, verifica-se que o Tribunal de Justiça julgou a lide em sintonia com a orientação desta Corte, segundo a qual "é abusiva a cláusula restritiva de direito que exclui do plano de saúde o custeio dos meios necessários ao melhor desempenho do tratamento" (AREsp n. 354.006/DF, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe de 12/8/2013). Incidência, no ponto, do óbice da Súmula 83/STJ.

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. MATERIAL IMPORTADO. COBERTURA. SÚMULAS NºS 5 E 7/STJ.

1. A reforma do julgado que entendeu ser abusiva a cláusula contratual que excluiu o custeio de prótese importada necessária ao pleno restabelecimento da saúde do segurado, demandaria o reexame das circunstâncias fático-probatórias e a interpretação do contrato



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

firmado entre as partes, procedimento vedado na estreita via do recurso especial, a teor das Súmulas nºs 5 e 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 636.826/GO, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 13/5/2016)

Quanto ao valor fixado para indenização pelos danos morais, percebe-se que não se mostra exorbitante ou desarrazoado. O montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) está dentro dos padrões fixados por esta Corte Superior para casos similares – negativa de atendimento/coertura por plano de saúde –, o que também faz incidir ao caso o texto da Súmula 7/STJ no tópico que busca a pretensão da redução da indenização.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC) - DEMANDA POSTULANDO DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DA INDEVIDA NEGATIVA DE COBERTURA FINANCEIRA DE TRATAMENTO MÉDICO - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO DA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE E CONHECENDO DO AGRAVO DA CONSUMIDORA PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, RECONHECIDO O DANO MORAL E ARBITRADA A INDENIZAÇÃO CORRESPONDENTE. INSURGÊNCIA DA FORNECEDORA DE SERVIÇO.

1. Recusa indevida, pela operadora de plano de saúde, da cobertura financeira do tratamento médico do beneficiário (radioterapia).

Ainda que admitida a possibilidade de previsão de cláusulas limitativas dos direitos do consumidor (desde que escritas com destaque, permitindo imediata e fácil compreensão), revela-se abusivo o preceito do contrato de plano de saúde excludente do custeio dos meios e materiais necessários ao melhor desempenho do tratamento clínico ou do procedimento cirúrgico coberto ou de internação hospitalar. Precedentes. Aplicação da Súmula 83/STJ.

2. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a recusa indevida/injustificada, pela operadora de plano de saúde, em autorizar a cobertura financeira de tratamento médico, a que esteja legal ou contratualmente obrigada, enseja reparação a título de dano moral, por agravar a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do beneficiário. Caracterização de dano moral in re ipsa. Precedentes.

3. Pretensão voltada à redução do valor fixado a título de dano moral. Inviabilidade. Quantum indenizatório arbitrado em R\$ 10.000, 00 (dez mil reais), o que não se distancia dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, considerando-se as peculiaridades do caso em apreço, nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte.

4. Agravo regimental desprovido, com aplicação de multa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(AgRg no AREsp 192.612/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 31/03/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PLANO DE SAÚDE. COBERTURA SECURITÁRIA. RECUSA INDEVIDA DE INTERNAÇÃO HOSPITALAR. CLÁUSULA ABUSIVA. ATO ILÍCITO. SITUAÇÃO EMERGENCIAL. DOENÇA GRAVE. MENINGITE. OCORRÊNCIA DE DANOS MORAIS. PRECEDENTES. QUANTUM INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. REVISÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ.

1. Abusiva a cláusula de contrato de plano de saúde que exclui de sua cobertura o tratamento de doenças infecto-contagiosas, tais como a meningite.

2. A seguradora, ao recusar indevidamente a cobertura para tratamento de saúde, age com abuso de direito, cometendo ato ilícito e ficando obrigada à reparação dos danos patrimoniais e extrapatrimoniais dele decorrentes.

3. A recusa indevida da cobertura para tratamento de saúde, em situações de emergência, quando o fato repercute intensamente na psique do doente, gerando enorme desconforto, dificuldades e temor pela própria vida, faz nascer o direito à reparação do dano moral.

4. Segundo entendimento pacificado desta Corte, o valor da indenização por dano moral somente pode ser alterado na instância especial quando ínfimo ou exagerado, o que não ocorre no caso em tela, em que, consideradas as suas peculiaridades, fixado no valor de dez salários mínimos.

5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no RESp 1299069/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 04/03/2013)

Por fim, em relação à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e quanto à inversão do ônus da prova constituem-se verdadeira inovação recursal.

De igual modo:

ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. PROGRESSÃO HORIZONTAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO.

1. Configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide no sentido da improcedência do pedido por falta de prova do direito alegado, sem que a parte tenha tido oportunidade de produzir prova por ela requerida. Precedentes.

2. **É vedada a inovação recursal em agravo regimental.** Precedentes.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg nos EDcl no AREsp n. 698.326/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/8/2015, DJe 27/8/2015)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2017/0019724-9

AgInt no
AREsp 1.048.890 /
RJ

Números Origem: 00046049720148190037 201624512322

PAUTA: 03/10/2017

JULGADO: 17/10/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **LINDÔRA MARIA ARAÚJO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : GEAP AUTOGESTAO EM SAUDE
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES E OUTRO(S) - SP128341
AGRAVADO : LUZIA GOES RODRIGUES
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DIAS BARBOSA DA SILVA E OUTRO(S) - RJ127496

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : GEAP AUTOGESTAO EM SAUDE
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES E OUTRO(S) - SP128341
AGRAVADO : LUZIA GOES RODRIGUES
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DIAS BARBOSA DA SILVA E OUTRO(S) - RJ127496

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, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com o Sr. Ministro Relator.