

AgInt nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1821762 - RS (2019/0177479-4)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : UNIMED CURITIBA - SOCIEDADE COOPERATIVA DE MÉDICOS
ADVOGADOS : EDUARDO BATISTEL RAMOS - PR031205
LIZETE RODRIGUES FEITOSA - PR021762
GLAUCO JOSÉ RODRIGUES - PR033361
RAFAELA TOAZZA E OUTRO(S) - PR038979
AGRAVADO : AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FISCALIZAÇÃO. NEGATIVA DE RESSARCIMENTO DA DESPESA COM INSTRUMENTAÇÃO CIRÚRGICA. MULTA IMPOSTA POR AGÊNCIA REGULADORA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AOS DEMAIS DISPOSITIVOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA ATIVIDADE DO INSTRUMENTADOR CIRÚRGICO. IRRELEVÂNCIA. DEVER IMPOSTO NO ART. 12, II, "C", DA LEI 9.656/98. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Não há que se falar em negativa de prestação jurisdicional, nem em vício, quando o acórdão impugnado aplica tese jurídica devidamente fundamentada, promovendo a integral solução da controvérsia, ainda que de forma contrária aos interesses da parte.

2. Somente se poderá entender pelo prequestionamento implícito quando a matéria tratada no dispositivo legal for apreciada e solucionada pelo Tribunal de origem, de forma que se possa reconhecer qual norma direcionou o *decisum* objurgado.

3. A jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que "nos termos do art. 12, II, c, da Lei 9.656/98, em caso de internação hospitalar, cabe ao plano de saúde cobrir as despesas referentes a alimentação, honorários médicos e serviços gerais de enfermagem, aí abrangidos os indissociáveis custos da respectiva instrumentação cirúrgica, independentemente de a atividade do instrumentador ainda não contar com regulamentação legal própria, cuja lacuna, por certo, não pode operar em desfavor ou em prejuízo dos contratantes/usuários dos planos de saúde" (REsp 1.821.860/PR, Rel.

Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 30/08/2019).
4. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Herman Benjamin.

Brasília, 22 de abril de 2020 (Data do Julgamento)

Ministro Mauro Campbell Marques
Relator

AgInt nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.821.762 - RS (2019/0177479-4)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : UNIMED CURITIBA - SOCIEDADE COOPERATIVA DE MÉDICOS
ADVOGADOS : EDUARDO BATISTEL RAMOS - PR031205
LIZETE RODRIGUES FEITOSA - PR021762
GLAUCO JOSÉ RODRIGUES - PR033361
RAFAELA TOAZZA E OUTRO(S) - PR038979
AGRAVADO : AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

UNIMED CURITIBA - SOCIEDADE COOPERATIVA DE MÉDICOS interpôs agravo interno contra decisão monocrática cuja ementa foi assim redigida:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FISCALIZAÇÃO. NEGATIVA DE RESSARCIMENTO DA DESPESA COM INSTRUMENTAÇÃO CIRÚRGICA. MULTA IMPOSTA POR AGÊNCIA REGULADORA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. INOVAÇÃO RECURSAL. VIOLAÇÃO AOS DEMAIS DISPOSITIVOS. SÚMULA 211/STJ. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 926 E 927, § 4º, DO CPC/15 PELA CORTE DE ORIGEM. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA ATIVIDADE DO INSTRUMENTADOR CIRÚRGICO. IRRELEVÂNCIA. DEVER IMPOSTO NO ART. 12, II, "C", DA LEI 9.656/98. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

Nas razões deste agravo sustenta a ausência de inovação recursal porquanto a prova material suscitada - recibo que ateste ter havido a cobrança de honorários de instrumentador cirúrgico - é elemento essencial que daria suporte à penalidade aplicada à agravante, independentemente de arguição expressa na exordial, uma vez incumbia à agravada em diligenciar com tal prova ao tempo do processo administrativo, ou seja, cumprindo as regras voltadas às suas ações fiscalizatórias, o que não o fez, incorrendo em descompromisso com a legalidade.

Aduz que não há que se falar em ausência de prequestionamento porquanto as matérias relacionadas à competência regulatória e aos limites das coberturas assistenciais obrigatórias pelas operadoras foram objeto de debate em diversas vezes no processo.

Superior Tribunal de Justiça

Por fim, alega que houve enfrentamento direto da matéria federal relacionada ao custeio de despesas com instrumentador cirúrgico, o que afasta a incidência da Súmula 283/STF, no ponto.

Pugna pela reconsideração e reforma da decisão monocrática e a apreciação e provimento do recurso especial, afastando os honorários recursais fixados.

É o necessário relatar.

AgInt nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.821.762 - RS (2019/0177479-4)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FISCALIZAÇÃO. NEGATIVA DE RESSARCIMENTO DA DESPESA COM INSTRUMENTAÇÃO CIRÚRGICA. MULTA IMPOSTA POR AGÊNCIA REGULADORA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AOS DEMAIS DISPOSITIVOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA ATIVIDADE DO INSTRUMENTADOR CIRÚRGICO. IRRELEVÂNCIA. DEVER IMPOSTO NO ART. 12, II, "C", DA LEI 9.656/98. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Não há que se falar em negativa de prestação jurisdicional, nem em vício, quando o acórdão impugnado aplica tese jurídica devidamente fundamentada, promovendo a integral solução da controvérsia, ainda que de forma contrária aos interesses da parte.

2. Somente se poderá entender pelo prequestionamento implícito quando a matéria tratada no dispositivo legal for apreciada e solucionada pelo Tribunal de origem, de forma que se possa reconhecer qual norma direcionou o *decisum* objurgado.

3. A jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que "nos termos do art. 12, II, c, da Lei 9.656/98, em caso de internação hospitalar, cabe ao plano de saúde cobrir as despesas referentes a alimentação, honorários médicos e serviços gerais de enfermagem, aí abrangidos os indissociáveis custos da respectiva instrumentação cirúrgica, independentemente de a atividade do instrumentador ainda não contar com regulamentação legal própria, cuja lacuna, por certo, não pode operar em desfavor ou em prejuízo dos contratantes/usuários dos planos de saúde" (REsp 1.821.860/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 30/08/2019).

4. Agravo interno não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ: *"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"*.

O presente recurso tem por objeto afastar os óbices impostos pela decisão agravada.

Superior Tribunal de Justiça

Entretanto, suas razões de impugnação não merecem prosperar.

Isso porque, quanto à alegada ofensa ao artigo 1.022 do CPC/2015, conforme asseverado na decisão agravada, depreende-se dos autos que o tema reputado omissa não foi alegado em nenhum momento na instância *a quo*, vindo a ser invocado somente nas razões do recurso especial, incorrendo em inovação recursal.

Assim, em razão da preclusão consumativa no ponto, não se conhece das razões de que a prova material suscitada - recibo que ateste a cobrança de honorários do instrumentador cirúrgico -, era elemento essencial que daria suporte à penalidade aplicada à agravante, independentemente de arguição expressa na exordial.

Ademais, na linha da jurisprudência desta Corte, não há falar em negativa de prestação jurisdicional, nem em vício, quando o acórdão impugnado aplica tese jurídica devidamente fundamentada, promovendo a integral solução da controvérsia, ainda que de forma contrária aos interesses da parte.

Quanto ao prequestionamento, ainda que implícito das matérias relacionadas à competência regulatória e aos limites das coberturas assistenciais obrigatórias pelas operadoras, ressalta-se que, conforme explicitado na decisão agravada, as teses recursais explicitadas a fundamentar a pretensão recursal não foram apreciadas ou debatidas no acórdão recorrido, estando desatendido o requisito do prequestionamento nos termos da Súmula 211/STJ que dispõe *in verbis*: *inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo*.

Oportuno consignar que somente se poderá entender pelo prequestionamento implícito quando a matéria tratada no dispositivo legal for apreciada e solucionada pelo Tribunal de origem, de forma que se possa reconhecer qual norma direcionou o *decisum* objurgado, o que não ocorreu no presente caso.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE DO DEVEDOR. ART. 620 DO CPC. REEXAME

DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

[...]

2. É vedada a análise das questões que não foram objeto de efetivo debate pela Corte de origem, estando ausente o requisito do prequestionamento. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF.

3. Para que se configure prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto, o que não ocorreu.

4. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a análise da alegada violação do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC) requer reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1595460/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA

TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 17/08/2016)

Ademais, neste agravo interno, a agravante não traz elementos suficientes para infirmar a decisão agravada quanto à orientação jurisprudencial do STJ no sentido de que cabe aos planos de saúde, em caso de internação hospitalar, cobrir as despesas referentes a serviços gerais de enfermagem, abrangidos os custos de instrumentação cirúrgica, independentemente de a atividade do instrumentador ainda não contar com regulamentação própria, a qual deve ser mantida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos, os quais transcrevo (e-STJ fl. 430):

(...)

Por fim, cumpre asseverar que, a Primeira Turma do STJ manifestou orientação no sentido de que, "nos termos do art. 12, II, c, da Lei 9.656/98, em caso de internação hospitalar, cabe ao plano de saúde cobrir as despesas referentes a alimentação, honorários médicos e serviços gerais de enfermagem, aí abrangidos os indissociáveis custos da respectiva instrumentação cirúrgica, independentemente de a atividade do instrumentador ainda não contar com regulamentação legal própria, cuja lacuna, por certo, não pode operar em desfavor ou em prejuízo dos contratantes/usuários dos planos de saúde" (REsp 1.821.860/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 30/08/2019).

A corroborar esse entendimento, além do precedente da Primeira Turma do STJ já citado na decisão monocrática, colaciono recentes julgados desta Segunda Turma sobre matéria idêntica a este caso concreto. A propósito:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. MULTA IMPOSTA POR AGÊNCIA REGULADORA. INFRINGÊNCIA AOS ARTS. 1º, 3º E 4º, XXIII, DA LEI 9.961/2000, 1º, I, II, §§ 1º E 2º, E 12, VI, DA LEI 9.656/98, 2º DA LEI 9.784/99 E 926 DO CPC/2015. TESE RECURSAL NÃO PREQUESTIONADA.

SÚMULA 211 DO STJ. INTERNAÇÃO HOSPITALAR. ATIVIDADE DE INSTRUMENTAÇÃO CIRÚRGICA. OBRIGATORIEDADE DE COBERTURA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. No acórdão objeto do Recurso Especial, o Tribunal de origem julgou improcedente o pedido, em ação ajuizada pela ora agravante, na qual postula a invalidação de auto de infração, no qual a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, ora agravada, impusera-lhe multa, em decorrência da recusa em reembolsar consumidor pelas despesas com instrumentador cirúrgico.

[...]

V. No que se refere à apontada ofensa ao art. 12, II, c, da Lei 9.656/98, o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, "em caso de internação hospitalar, cabe ao plano de saúde cobrir as despesas referentes a alimentação, honorários médicos e serviços gerais de enfermagem, aí abrangidos os indissociáveis custos da respectiva instrumentação cirúrgica, independentemente de a atividade do instrumentador ainda não contar com regulamentação legal própria, cuja lacuna, por certo, não pode operar em desfavor ou em prejuízo dos contratantes/usuários dos planos de saúde" (STJ, REsp 1.821.860/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 30/08/2019). Nesse sentido: STJ, REsp 1.822.089/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/11/2019.

VI. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1821874/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 02/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015 NÃO DEMONSTRADA. INOVAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MULTA APLICADA PELA ANS. INTERNAÇÃO HOSPITALAR. ATIVIDADE DE INSTRUMENTAÇÃO CIRÚRGICA. RECUSA DA OPERADORA. OBRIGATORIEDADE DE COBERTURA.

1. Ao fundamentar o pedido de reconhecimento de violação dos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, a recorrente alega: "A propósito, observa-se que a fundamentação apresentada no voto que conduziu a definição espelhada no acórdão recorrido, não analisou com a merecida atenção a questão de fato em que se assentou a autuação da ANS, tal como arguido pela recorrente, já na petição inicial (item 2.3 - Da inexistência de prova do desembolso). No caso concreto, não há nos autos do referido processo administrativo (e tampouco nos presentes autos), recibo que ateste ter havido a cobrança de honorários de instrumentador cirúrgico reclamada pela beneficiária perante a ANS, o que torna equivocada a autuação da ANS, também sob o aspecto fático. Esta matéria, de absoluto relevo para o desate da discussão, não foi apreciada pelo acórdão recorrido, mesmo provocado em sede de embargos de declaração" (fls. 512-513, e-STJ).

2. A tese apresentada não foi objeto dos Embargos de Declaração opostos na origem, caracterizando inovação recursal suscitar a questão em Recurso Especial. Precedentes do STJ.

3. Quanto à alegação de ofensa dos arts. 1º, 3º e 4º, XXIII, da Lei 9.961/2000; 1º, I e I e §§ 1º e 2º, da Lei 9.656/1998; 2º, parágrafo único, I, da Lei 9.784/1999; e 926 e 927, caput e § 4º, do CPC/2015, ela não merece prosperar, uma vez que o debate proposto no Recurso Especial não foi apreciado pelo Tribunal de origem. É necessária a efetiva discussão do tema pelo Tribunal a quo para que se tenha cumprido o requisito do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Incidência da Súmula 211 do STJ.

Superior Tribunal de Justiça

4. No mérito, cinge-se a controvérsia em definir a obrigatoriedade de cobertura, por parte das operadoras de plano de saúde, da despesa relacionada aos honorários do instrumentador cirúrgico em caso de intervenção cirúrgica.

5. O art. 12, II, "c", da Lei 9.656/1998 prevê que, em caso de internação hospitalar, cumpre ao plano de saúde cobrir despesas relacionadas à alimentação, honorários médicos e serviços gerais de enfermagem, o que inclui as despesas relacionadas à atividade de instrumentação cirúrgica, pois intrínseco ao procedimento realizado.

Precedente: REsp 1.821.860/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 30/8/2019.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1822089/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 05/11/2019)

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt nos EDcl no REsp 1.821.762 / RS

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2019/0177479-4

Número de Origem:

50206940920174047000 50263318620174040000

Sessão Virtual de 16/04/2020 a 22/04/2020

Relator do AgInt nos EDcl

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : UNIMED CURITIBA - SOCIEDADE COOPERATIVA DE MÉDICOS

ADVOGADOS : EDUARDO BATISTEL RAMOS - PR031205

LIZETE RODRIGUES FEITOSA - PR021762

GLAUCO JOSÉ RODRIGUES - PR033361

RAFAELA TOAZZA E OUTRO(S) - PR038979

RECORRIDO : AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - ATOS ADMINISTRATIVOS - INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA - MULTAS E DEMAIS SANÇÕES

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : UNIMED CURITIBA - SOCIEDADE COOPERATIVA DE MÉDICOS

ADVOGADOS : EDUARDO BATISTEL RAMOS - PR031205

LIZETE RODRIGUES FEITOSA - PR021762

GLAUCO JOSÉ RODRIGUES - PR033361

RAFAELA TOAZZA E OUTRO(S) - PR038979

AGRAVADO : AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

TERMO

A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin, Og Fernandes e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Herman Benjamin.

Brasília, 22 de abril de 2020