

RECURSO ESPECIAL Nº 1.726.264 - SP (2017/0248003-0)

RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
RECORRENTE : ADEMIR DE SOUZA
ADVOGADOS : BENTO ORNELAS SOBRINHO E OUTRO(S) - SP058986
LUIS AUGUSTO GOMES BUGNI - SP325631
RECORRIDO : UNIMED NORDESTE PAULISTA - FEDERACAO
INTRAFEDERATIVA DAS COOPERATIVAS MEDICAS
ADVOGADOS : MAURICIO CASTILHO MACHADO E OUTRO(S) -
SP291667
ANA PAULA TEODORO - SP362008
CATARINA DE MATOS NALDI - SP306733

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PLANO DE SAÚDE. TUTELA PROVISÓRIA.

1. "O STJ, em sintonia com o disposto na Súmula 735 do STF, entende que, "via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito. Apenas violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida autorizaria o cabimento do recurso especial, no qual não é possível decidir a respeito da interpretação dos preceitos legais que dizem respeito ao mérito da causa" (AgInt no AREsp 886.909/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe de 28/11/2016).

2. Irresignação da parte recorrente dirigida contra o próprio mérito da demanda, com instrução ainda não encerrada.

3. Para afastar as premissas firmadas pela Corte de origem e a conclusão de que estão presentes os requisitos para a concessão parcial da tutela antecipada, seria indispensável revolver as provas que instruem o feito, procedimento vedado em sede especial, conforme dispõe a Súmula 7/STJ.

4. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de *recurso especial* interposto por ADEMIR DE SOUZA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ementado nos

seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. ASSISTÊNCIA. Cabimento. Ausência de oposição do agravado. Plano de saúde que sofrerá diretamente os efeitos da sentença, caso seja condenada. OBRIGAÇÃO DE FAZER. Tratamento de câncer em instituição hospitalar não credenciada na especialidade pretendida. Existência de outro estabelecimento, da rede credenciada, que fornece o tratamento, na cidade de domicílio do segurado. Plano de saúde que se desincumbiu de sua obrigação contratual, na medida em que disponibilizou o tratamento. Decisão reformada. RECURSO PROVIDO.

Em suas razões, a parte recorrente sustentou que o acórdão recorrido violou o disposto nos artigos 3º, 14, 51 do Código de Defesa do Consumidor, bem como apontou dissídio jurisprudencial. Postulou conhecimento e provimento do recurso.

Presentes as contrarrazões, o recurso especial foi admitido por decisão prolatada nos autos do AREsp 1.173.872/SP.

É o relatório.

Decido.

Não merece provimento o presente recurso especial.

O Tribunal de origem, dando provimento ao agravo de instrumento interposto pela administradora do plano de saúde, ora recorrida, reformou a decisão que havia antecipado tutela em favor da parte autora, ora recorrente, autorizando a realização do tratamento de quimioterapia em instituição hospitalar não credenciada, pois existente outro estabelecimento, da rede credenciada da ré, que forneceria o tratamento, no domicílio do segurado, conforme contratualmente previsto.

Contrariada, a parte recorrente sustenta ser inverídica e maldosa a alegação de que o serviço de Oncologia do Hospital Carlos Fernando Malzoni, na cidade de Matão, não seria credenciado com a Unimed Araraquara, logo, indevida a recusa administrativa, pois abusiva a cláusula contratual restritiva do plano.

Entretanto, o presente recurso especial foi tirado de decisão que antecipou os efeitos da tutela, ou seja, tutela provisória, em juízo de cognição sumária, tendo sido avaliada a verossimilhança das alegações das partes e a urgência do caso.

Dessa forma, importante destacar que a decisão foi dada com caráter provisório, exigindo-se para conhecimento do recurso especial que ele ataque os requisitos da antecipação de tutela concedida, e não o próprio mérito da causa, como pretende a parte recorrente.

Como efeito, é cediço que não é cabível recurso especial quanto à alegação de ofensa a dispositivo de lei relacionado com a matéria de mérito da causa que, em liminar ou antecipação dos efeitos da tutela, é tratada pelo Tribunal de origem apenas sob juízo precário de mera verossimilhança, tendo em vista que, em relação a "tal matéria, somente haverá causa decidida em única ou última instância com o julgamento definitivo, atraindo, analogicamente, o enunciado da Súmula 735 do STF".

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL (CPC/2015). PLANO DE SAÚDE. GEAP. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO PARCIAL DA TUTELA ANTECIPADA. DEBATE QUANTO AO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 735/STF. ALEGADA INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 300 DO NCPC. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. VEDAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL SUFICIENTE, POR SI SÓ, PARA MANTER O JULGADO. ÓBICE DA SÚMULA 126/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (AgInt no AREsp 1259313/AL, desta relatoria, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/2018, DJe 21/11/2018)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM NO BOJO DE AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DO AUTOR.

1. A Corte de origem dirimiu a matéria submetida à sua

apreciação, manifestando-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide. Dessa forma, face à ausência de omissão, contradição ou obscuridade no aresto recorrido, inócurre a ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973.

2. O STJ, em sintonia com o disposto na Súmula 735 do STF, entende que, "via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito. Apenas violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida autorizaria o cabimento do recurso especial, no qual não é possível decidir a respeito da interpretação dos preceitos legais que dizem respeito ao mérito da causa" (AgInt no AREsp 886.909/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe de 28/11/2016).

3. A simples propositura de ação revisional não é suficiente para descaracterização da mora, a teor da Súmula 380/STJ.

3.1. O afastamento da mora reclama a presença concomitante dos seguintes requisitos: (i) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; (ii) efetiva demonstração da plausibilidade da pretensão (consonância com a jurisprudência do STF ou do STJ); e (iii) depósito ou prestação de caução idônea do valor referente à parcela incontroversa, para o caso de a contestação ser apenas de parte do débito. Precedentes. Súmula 83/STJ 4. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem, com base nas provas carreadas aos autos, concluiu não estarem presentes os requisitos para o afastamento da mora pois inidônea a caução ofertada e inexistente depósito judicial dos valores incontroversos. Alterar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, inviável em recurso especial, a teor do disposto na Súmula 7 do STJ.

5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 377.706/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 29/08/2017, DJe 04/09/2017- g.n.).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEFICÁCIA DE RESCISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO DE DANOS MORAIS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES À

CONCESSÃO DA MEDIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Ação ajuizada em 06/02/2014. Recurso especial concluso ao gabinete em 26/08/2016. Julgamento: CPC/73.
2. O propósito recursal é definir se deve ser restabelecida a decisão proferida pelo juízo de origem que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada pela recorrente.
3. **Salvo situações verdadeiramente excepcionais, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem sempre se orientado no sentido de não admitir, em recurso especial, a discussão dos requisitos autorizadores à concessão da antecipação de tutela ou de medida liminar, por força da aplicação da Súmula 7/STJ e, por extensão, da Súmula 735/STF.**
4. Na hipótese dos autos, conquanto o acórdão recorrido teça considerações acerca dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada, elenca situações que, na espécie, afastam a configuração de tais requisitos, isto é, justificam o indeferimento do pleito antecipatório.
5. Todas essas reflexões, calcadas na análise fática promovida pela Corte local acerca dos requisitos da medida antecipatória, não comportam controle pela via do recurso especial.
6. Recurso especial conhecido e não provido. (REsp 1.658.695/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 25/08/2017 - g.n.).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTIMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Inexiste afronta ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão recorrido analisou todas as questões pertinentes para a solução da lide, pronunciando-se, de forma clara e suficiente, sobre a controvérsia estabelecida nos autos.
2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento e do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ).
3. O Tribunal de origem, com base nas provas coligidas aos autos, concluiu que foram preenchidos os requisitos para a concessão da tutela antecipada. Alterar tal conclusão

demandaria o reexame de fatos e provas, inviável em recurso especial.

4. ***"Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à alegação de ofensa a dispositivos de lei relacionados com a matéria de mérito da causa, que, em liminar, é tratada apenas sob juízo precário de mera verossimilhança. Quanto a tal matéria, somente haverá 'causa decidida em única ou última instância' com o julgamento definitivo" (REsp n. 765.375/MA, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 8/5/2006).***

5. ***Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 823.384/MG, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 18/04/2016 - g.n.).***

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVISÃO NO STJ. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 735/STF. SÚMULA 7/STJ.

1. ***Conforme a jurisprudência consolidada no âmbito desta Corte, a interposição de mais de um recurso pela mesma parte contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso interposto, haja vista a preclusão consumativa e a observância ao princípio da unirrecorribilidade das decisões.***

2. ***O STJ, em sintonia com o disposto no enunciado da Súmula 735 do STF, entende que, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito. Apenas violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida autorizaria o cabimento do recurso especial, no qual não é possível decidir a respeito da interpretação dos preceitos legais que dizem respeito ao mérito da causa. Precedentes.***

3. ***Ainda que cabível, em tese, o recurso especial, seria imprescindível o reexame do contexto fático e probatório dos autos para a verificação dos pressupostos ensejadores da tutela antecipada, providência inviável nesta instância em face da Súmula 7/STJ, conforme a jurisprudência pacífica desta Corte.***

4. ***Embargos de declaração recebidos como agravo***

regimental, ao qual se nega provimento. (EDcl no REsp 1293275/AM, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 21/03/2016 - g.n.).

Ademais, o Tribunal *a quo*, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, assim se manifestou acerca do pedido de revogação da concessão de tutela antecipada, *verbis*:

No caso em análise, o Douto magistrado a quo deferiu a antecipação da tutela por entender estarem presentes os requisitos legais autorizadores.

Contudo, verifica-se que apesar do Hospital Carlos Alberto Malzoni integrar a rede credenciada do plano do agravado (fls.66/67), o contrato estabelecido com a ré e sua assistente não garante cobertura para o tratamento de oncologia, conforme guia da rede assistencial e declaração firmada por representantes do hospital (fls. 319).

Destarte, para cumprimento da obrigação contratual, a agravante disponibilizou tratamento em outro nosocômio, na cidade de domicílio do autor.

Entretanto, insistindo o agravado em ser atendido no Hospital de Matão, poderá fazê-lo mediante reembolso até o limite contratual, isto é, o reembolso das despesas estará limitado ao valor que o agravante dispenderia para custear o tratamento do agravado, em clínica ou hospital da rede credenciada.

Em contraminuta, argumentou o agravado que em outro julgado, já foi reconhecido o dever da agravante de arcar com o custo do tratamento no Hospital de Matão.

Respeitadas as conclusões do causídico do agravado, em questões de plano de saúde não se pode generalizar. Os contratos devem ser analisados casuisticamente. De modo que, por vezes, pode haver cobertura para um segurado, em determinada circunstância, mas para outro, não há, haja vista o pacto celebrado.

Observe-se que não incide, no caso em comento, a Súmula 99 do TJSP. Isto porque tal súmula apenas se aplica na hipótese

em que na região em que reside o segurado, não existe hospital da rede credenciada para o tratamento pretendido.

Diante disso, para afastar as premissas firmadas pela Corte de origem e a conclusão de que não estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, seria indispensável revolver as provas que instruem o feito, procedimento vedado em sede especial, conforme dispõe a Súmula 7/STJ.

Ante todo exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso especial.

Advirto as partes que a interposição de recursos protelatórios será punida com aplicação de multa.

Intimem-se.

Brasília (DF), 19 de fevereiro de 2019.

MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
Relator