AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.417.893 - RJ (2018/0335379-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
AGRAVANTE	:	KIDNEY ASSISTANCE LTDA
ADVOGADO	:	JOSÉ LUIZ ALVES VILELA - RJ026515
AGRAVADO	:	AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A
ADVOGADO	:	GENY GUEDES DE QUEIROZ VAN ERVEN - RJ066993
ADVOGADOS	:	PAULA DE ALBUQUERQUE VIEIRA COELHO PAGETTI - RJ117069
		LEONARDO TURRINI COSTA E OUTRO(S) - RJ126632
		LIVIA NOGUEIRA LINHARES PEREIRA PINTO QUINTELLA - RJ125421
		THIAGO CABRAL DE AZEVEDO - RJ167566
		CAROLINE DEBATIN BASTOS - RJ171841
		PAULA CRUZEIRO CARPES - RJ184699
		ANNY AGATA TRINDADE DE ARAUJO - RJ179168
AGRAVADO	:	HERSZEK MAJER EKSTERMAN - ESPÓLIO
REPR. POR	:	MARIA DE LURDES CARDOSO CABRAL EKSTERMAN - INVENTARIANTE
ADVOGADOS	:	JACKSOHN GROSSMAN E OUTRO(S) - RJ014962
		JOSÉ RICARDO PEREIRA RIBEIRO - RJ066147
		CARLOS JOSÉ DE MELO FERREIRA - RJ119473
INTERES.	:	ROSANE MARCELINA GONCALVES SIMOES

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por KIDNEY ASSISTANCE LTDA. contra decisão que negou seguimento ao recurso especial. O apelo extremo, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, insurge-se contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro assim ementado:

> *"APELAÇÃO. Prestação de serviços de nefrologia por sociedade terceirizada a pacientes internados em hospital. Termo de internação que não esclarece para o paciente que alguns serviços são prestados por pessoa jurídica autônoma. Ausência de qualquer evidência nos autos de que o paciente tivesse conhecimento de que os serviços não estavam todos incluídos nas despesas hospitalares, as quais já haviam sido plenamente autorizadas pela operadora do plano de saúde. Notas fiscais em nome do hospital que abrangem boa parte das despesas com hemodiálise e outros serviços que também constam de notas fiscais à parte emitidas pela sociedade prestadora de serviços de nefrologia. Acervo probatório dos autos que permite concluir que as despesas foram todas pagas pelo plano de saúde ao hospital, não dizendo respeito ao consumidor a forma como a sociedade terceirizada é remunerada por tais serviços, sobretudo quando não resta clara a relação entre ela e o hospital. RECURSO NÃO PROVIDO"* (e-STJ fl. 413).

Nas razões do especial, a recorrente aponta violação dos artigos 593 e 594 do Código Civil e 1.026 do Código de Processo Civil.

Aduz, em síntese, que

> *"(...) os dispositivos acima mencionados, tidos por violados pelo v. Acórdão, são suficientemente claros em admitir que a prestação de serviços, excluindo-se a Legislação Trabalhista ou as previstas em Legislação Especial, são regidas pelo Código Civil, e que toda espécie de serviço ou trabalho lícito, material ou imaterial, pode ser contratado mediante retribuição, ou seja, através de pagamento pelo serviço prestado, caso em comento. Por sua vez, o § 2º do Art. 1026 do CPC especifica que, quando manifestamente protelatórios os Embargos de Declaração , a estes devem ser imputados multa em favor do Embargado no percentual máximo de 2% do valor atualizado da causa , o que no presente caso, como abaixo se demonstrará, não seria o caso dos autos.*
>
> *Assim sendo, a decisão que julga improcedente o pagamento a ser realizado a parte executora do serviço, sob as alegações vindas no Acórdão Recorrido, principalmente sob a alegação de que a parte PROVAVELMENTE já recebera, sem qualquer comprovação nos autos de tal assertiva, viola os mencionados Artigos e torna a multa injusta"* (e-STJ fl. 449).

Apresentadas as contrarrazões, o recurso foi inadmitido na origem, o que ensejou a interposição de agravo a esta Corte Superior.

É o relatório.

DECIDO.

Ultrapassados os requisitos de admissibilidade do agravo, passa-se ao exame do recurso especial.

O acórdão impugnado pelo recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

O Tribunal estadual decidiu a causa com base na seguinte fundamentação:

> *"Se, porém, a atuação da Apelante era totalmente independente da atividade do hospital, de modo que os honorários da primeira deveriam ser pagos separadamente dos custos do segundo, não se compreendem as razões pelas quais as notas fiscais de fls. 313 e ss., correspondentes a serviços de nefrologia prestados nos exatos dias invocados pela Apelante na inicial (fl. 06), foram emitidas em nome exclusivamente do Hospital.*
>
> *Cumpre notar, nesse sentido, que as notas fiscais que instruem a inicial (aquelas descartadas pelo juízo de origem, diante do fato de terem sido produzidas unilateralmente pela Apelante) se referem a serviços diversos prestados desde junho de 2013; contudo, parte desses serviços incluem sessões de hemodiálise em dias que já constam das notas fiscais em nome do Hospital Samaritano (fls. 313 e ss.: dias 17 de julho a 14 de agosto e 5 a 9 de outubro de 2013).*
>
> *Essa sobreposição de boa parte das cobranças, que constam tanto das notas emitidas pela KIDNEY quanto das notas emitidas pelo Hospital, torna verossímil a tese de que o consumidor não tinha conhecimento de que os serviços prestados pela Apelante não faziam parte dos serviços*

hospitalares que estavam autorizados e eram cobertos por seu plano de saúde.

Vale destacar, nesse ponto, que a cláusula do termo de internação invocada pela Apelante faz referência apenas aos médicos assistentes do paciente, o que não deixa claro, para o consumidor, se procedimentos como o de hemodiálise não fazem parte do serviço hospitalar, sobretudo quando o plano de saúde autoriza tais despesas em nome do hospital que é credenciado junto a ele, conforme confessa a própria Apelante (fl. 376).

Mais ainda, é a própria Apelante quem invoca outra cláusula do termo de internação do hospital que prevê: 'O hospital prestará atendimento médico-hospitalar ao paciente, de acordo com a boa técnica, respeitando seus critérios internos e utilizando-se de equipe médica especializada, ficando autorizado, desde já, a praticar todos os procedimentos clínicos-cirúrgicos indicados, realizar exames e métodos diagnósticos complementares, ministrar medicamentos e proceder, enfim, todos os atos necessários ao perfeito atendimento médico ao paciente' (fls. 375-376).

Nesse cenário, não se pode esperar do consumidor que reconheça a natureza da atividade prestada pela Apelante como autônoma à atividade do Hospital.

Ademais, não resta claro qual é a natureza do vínculo entre a Apelante e o Hospital, sendo muito provável que este último perceba os honorários pelos serviços prestados pela primeira, comprometendo-se a repassar parte dos valores a ela e a reter outra parte, como contraprestação pela captação dos pacientes e pelo uso da infraestrutura hospitalar.

O que se pode concluir da prova acostada aos autos é que o plano de saúde provavelmente já cobriu as despesas efetuadas com todos os procedimentos alegados, as quais provavelmente já foram repassadas à Apelante, e que, ainda que não tenham sido repassadas, não mais dizem respeito ao consumidor.

Tal conclusão é reforçada pela constatação de que qualquer débito pendente do paciente em face do Hospital, que não houvesse sido coberto pelo plano de saúde, teria sido liquidado no momento do fechamento da conta no Hospital, conforme determina expressamente o termo de internação (fl. 26).

Em qualquer caso, conclui-se que a Apelante não fez prova do fato constitutivo do direito por ela invocado, de tal modo que não merece reforma a sentença ora recorrida" (e-STJ fls. 415/416).

Dessa forma, alterar tal conclusão exigiria o reexame de provas, inviável na estreita via do recurso especial, devido ao óbice da Súmula nº 7/STJ.

Ante o exposto, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

Os honorários sucumbenciais, na origem, foram fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa (R$ 59.675,00), os quais devem ser majorados para o patamar de 12% (doze por cento) em favor do advogado da parte recorrida, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 02 de abril de 2019.

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator