AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.449.866 - RJ (2019/0037053-8)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
AGRAVANTE	:	JOSDETE DE OLIVEIRA DANTAS MOREIRA MATTOS
REPR. POR	:	ADELE DANTAS PEREIRA - CURADOR
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
AGRAVADO	:	NOTRE DAME INTERMEDICA SAUDE S.A
ADVOGADOS	:	BRUNO TEIXEIRA MARCELOS E OUTRO(S) - RJ136828
		FABIANA DE SOUZA FERNANDES - SP185470

DECISÃO

Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado (fls. 314/315, e-STJ):

> DIREITO DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. SAÚDE SUPLEMENTAR. NOTRE DAME INTERMEDICA SAÚDE S/A. PRETENSÃO CONDENATÓRIA EM OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM COMPENSATÓRIA POR DANOS MORAIS. SUPOSTO VÍCIO DO SERVIÇO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTO PELA RÉ, REQUERENDO A REFORMA INTEGRAL DO JULGADO.
>
> 1. Responsabilidade é um dever jurídico sucessivo, que surge para recompor os danos decorrentes da violação de um dever jurídico originário. É a obrigação que impende sobre determinado sujeito de indenizar e/ou compensar os danos materiais e/ou morais decorrentes de um comportamento antijurídico pelo qual responda. Logo, sem a presença de uma conduta ilícita, de danos e de relação de causalidade entre estes e aquela, não há que se falar em responsabilidade civil.
>
> 2. Em regra, o ônus da prova incumbe a quem alega o fato (art. 373 I do CPC). No Código de Defesa do Consumidor também é assim, mas o juiz deve inverter o ônus da prova, a favor do consumidor, no processo civil, quando for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente. A inversão, porém, não é automática, pois depende de decisão judicial, sem a qual aplica-se a regra geral do art. 373 I do Código de Processo Civil. Incidência do verbete sumular nº 330 deste e.Tribunal de Justiça.
>
> 3. Alega a operadora Ré que não negou a internação da Apelada, no entanto, foi verificada a necessidade de sua transferência para um hospital que fornecesse o serviço adequado ao seu quadro clínico, o

> que não pode ser entendido como negativa de atendimento.
>
> 4. Segundo os documentos carreados aos autos, verifica-se que a autora necessitava de determinado serviço médico (serviço de hemodinâmica), o qual não se encontrava disponível no nosocômio. Diante desse fato, a Ré tentou a transferência da Autora para unidade hospitalar que disponibilizasse o mencionado serviço, contudo, a aludida e necessária remoção não se efetivou por discordância da filha de demandante.
>
> 5. Parte Ré que se desincumbiu do ônus da prova trazendo aos autos fato extintivo do direito alegado pelas Autoras (artigo 373, inciso II, do Código de Processo Civil).
>
> 6. Ausência de prova do fato constitutivo do direito da Autora. O ônus da prova incumbe a quem alega o fato (Art. 373 I do CPC).
>
> 7. Acervo probatório que não permite concluir pela existência de dano moral à consumidora. Inexistência de comportamento antijurídico imputável à Ré. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Não foram opostos embargos de declaração.

Nas razões do recurso especial, a agravante alega violação ao art. 35-C da Lei 9.656/98 e 14 do Código de Defesa do Consumidor.

Sustenta que a operadora de plano de saúde lhe recusou atendimento, o que caracteriza falha na prestação do serviço contratado.

Argumenta que deve ser indenizada pelos danos morais suportados.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 352/359, e-STJ.

O recurso não foi admitido na origem, nos termos da decisão de fls. 368/370, e-STJ.

Assim delimitada a controvérsia, passo a decidir.

A Súmula n° 568 desta Corte, dispõe que “relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”.

O recurso não prospera, em razão do obstáculo da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, o Tribunal de origem, à vista dos elementos fático-probatórios constantes dos autos, concluiu que não houve falha no serviço prestado pela ré. Salientou-se que, diante do quadro clínico da paciente, era necessária a sua transferência

para um hospital que contasse com equipamentos de hemodinâmica.

A remoção da autora, entretanto, não ocorreu por conta da discordância de sua filha.

Transcrevo, abaixo, excertos do acórdão recorrido (fl. 323, e-STJ):

> Pelo que se depreende dos autos, não procedem as ponderações da parte autora sobre a existência de falha no serviço prestado pela parte ré.
>
> Alega a operadora Ré que não negou a internação da Apelada, no entanto, foi verificada a necessidade de sua transferência para um hospital que fornecesse o serviço adequado ao seu quadro clínico, o que não pode ser entendido como negativa de atendimento.
>
> De fato, segundo os documentos carreados aos autos, verifica-se que a autora necessitava de determinado serviço médico (serviço de hemodinâmica), o qual não se encontrava disponível no nosocômio. Diante desse fato, a Ré tentou a transferência da Autora para unidade hospitalar que disponibilizasse o mencionado serviço, contudo, a aludida e necessária remoção não se efetivou por discordância da filha de demandante.
>
> Portanto, não há nos autos a mais remota prova de conduta ilícita praticada pela Ré, não verificando o Juízo a ocorrência de vício do serviço.

A alteração dessas conclusões demandaria, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.

Não tendo ocorrido falha na prestação do serviço, não há que se falar em condenação por danos morais.

Em face do exposto, não havendo o que reformar, nego provimento ao agravo.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/15, majoro em 10% (dez por cento) a quantia já arbitrada a título de honorários em favor da parte recorrida**,** observados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de abril de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora