AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.458.788 - SP (2019/0032581-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE	:	AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A
ADVOGADO	:	CARLOS MAXIMIANO MAFRA DE LAET - SP104061
AGRAVADO	:	R B C (MENOR)
REPR. POR	:	F L C
ADVOGADOS	:	JÚLIO CÉSAR MORAES DOS SANTOS - SP121277 LUCIO RAIMUNDO HOFFMANN - SP309343

EMENTA

> AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA. ART. 1.022 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. TRATAMENTO PRESCRITO PELO MÉDICO. DOENÇA ABRANGIDA PELO CONTRATO. CONDUTA ABUSIVA. INDEVIDA NEGATIVA DE COBERTURA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA CONHECER PARCIALMENTE DO RECURSO ESPECIAL E, NESSA EXTENSÃO, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que não admitiu o recurso especial apresentado por Amil Assistência Médica Internacional S.A., com base no art. 105, III, *a* e *c*, da Constituição Federal, desafiando acórdão assim ementado (e-STJ, fl. 255):

> PLANO DE SAÚDE OBRIGAÇÃO DE FAZER REEMBOLSO - NEGATIVA DE COBERTURA - Autor portador de Transtorno do Espectro Autista (TEA), necessitando de tratamento com analista do comportamento (ABA) e intervenção fonoaudiológica - Dever de cobertura contratual - Prova satisfatória da necessidade do tratamento com terapia comportamental com método ABA (psicoterapia e fonoterapia) Reembolso integral dos valores dispendidos com o tratamento prescrito RECURSO DESPROVIDO.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (e-STJ, fls. 278-284).

Nas razões do recurso especial (e-STJ, fls. 290-311), a recorrente alegou violação aos arts. 10, I, § 4º, da Lei n. 9.656/1998; 355, I, do CPC/2015; e 51 do Código de Defesa do Consumidor.

Sustentou, em síntese, que, apesar da oposição de embargos de declaração, o Tribunal local não apreciou a alegação de que havia expressa exclusão da

obrigação dos planos de saúde de cobrirem custos com tratamento experimental, alegando, também, no que tange à legalidade dos limites de sessões estabelecidas pela ANS.

Discorreu sobre a ocorrência de cerceamento de defesa, argumentando que o indeferimento de produção de provas importa em violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Asseverou que "não pode ser obrigada a pagar o tratamento mais oneroso por mera alternativa do médico, se há no mercado um tratamento convencional considerado mais econômico e tão eficaz quanto ao indicado pelo médico assistente" (e-STJ, fl. 295).

Ressaltou que o tratamento pretendido está expressamente excluído da cobertura pactuada no contrato, seja pelo tratamento ser experimental, seja pela abrangência do contrato.

Defendeu que as limitações do número de terapias ocupacionais não se configuram, por si sós, em abusividade das cláusulas. Pugnou, subsidiariamente, pela possibilidade de cobrança de coparticipação após o limite das sessões, com base na aplicação analógica do entendimento firmado no REsp. 1.679.90/SP, de relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Dje 2/10/2017.

Postulou, ao final, a reforma do acórdão recorrido a fim de afastar a "obrigatoriedade do fornecimento com o tratamento experimental e julgar improcedente o pedido inicial no tange a legalidade da cláusula que limita o número anual de sessões das terapias ocupacionais, mantendo a validade da cláusula limitativa, ou, alternativamente (...), a adoção da coparticipação excedentes" (e-STJ, fls. 310-311).

A decisão da Presidência da Seção de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo deixou de admitir o recurso especial por incidência da Súmula 7/STJ (e-STJ, fls. 344-345).

Foi interposto agravo em recurso especial às fls. 348-356 (e-STJ), e contraminuta apresentada às fls. 359-373 (e-STJ).

Brevemente relatado, decido.

De início, é importante salientar que o presente recurso foi interposto contra decisão publicada já na vigência do Novo Código de Processo Civil, de maneira que é aplicável ao caso o Enunciado Administrativo n. 3 do Plenário do STJ, segundo o qual: "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".

Consoante análise dos autos, a alegação de violação ao art. 1.022 do CPC/2015 não se sustenta, uma vez que o Tribunal de origem examinou, de forma fundamentada, todas as questões submetidas à apreciação judicial na medida necessária para o deslinde da controvérsia, ainda que tenha decidido em sentido contrário à pretensão da recorrente.

Registre-se, ademais, que esta Corte possui entendimento no sentido de que, em regra, a avaliação quanto à necessidade de produção de provas pelas instâncias ordinárias é inviável em recurso especial, por incidir o óbice da Súmula n. 7/STJ.

Sobre o tema, ressalte-se a incidência do princípio da livre apreciação da prova quando o julgador, entendendo substancialmente instruído o feito, motiva a sua decisão na existência de elementos suficientes para formação da sua convicção, conforme o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional. Incidência, no ponto, da Súmula 83/STJ.

A propósito, confiram-se os seguintes precedentes:

> AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA Nº 283/STF. RESPONSABILIDADE. DANO MORAL. REEXAME DE PROVAS. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese. 2. Tendo a Corte de origem decidido a questão com base nas provas dos autos, a revisão de tal entendimento esbarra no óbice da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.
> 3. Agravo regimental não provido.
> (AgRg no AREsp 590.078/SP, Relator o Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 02/06/2015)
>
> AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO

> ESPECIAL. PROVA PERICIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APRECIAÇÃO DE PROVA. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. ART. 131 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. SÚMULA 7/STJ. NÃO PROVIMENTO.
> 1. Não tendo havido o prequestionamento dos temas ventilados nas razões do recurso especial, incide o enunciado 211 da Súmula do STJ. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento.
> 3. Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide (Súmula 7 do STJ).
> 4. Agravo regimental a que se nega provimento.
> (AgRg no AREsp 621.710/RS, Relatora a Ministra Maria Isabel Gallotti, DJe 14/05/2015)

No que tange à recusa do custeio do tratamento prescrito, o acórdão recorrido solucionou a lide sob o seguinte enfoque (e-STJ, fls. 258-260):

> Na espécie, é nula a disposição contratual excludente da cobertura do tratamento prescrito ao autor porque restringe direitos e obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, ameaçando seu objeto ou equilíbrio contratual (art. 51, § 1º, II do CDC), ao mesmo tempo em que se mostra excessivamente gravosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato e o interesse das partes (art. 51, § 1º, III do CDC).
> [...]
> De acordo com os documentos de fls. 52/55, o autor foi diagnosticado com "Transtorno do Espectro Autista" (TEA) e necessita de "tratamento com analista do comportamento (ABA) e intervenção fonoaudiológica".
> A psiquiatra Tais Silveira Moriyama relatou que "essa intervenção multiprofissional intensiva pode mudar drasticamente a trajetória de desenvolvimento da criança e atrasos no início do tratamento podem resultar em incapacidade permanente" (fl. 53).
> A opção pelo tratamento é do médico responsável pela prescrição, profissional detentor do conhecimento técnico- científico necessário e conhecedor do quadro clínico do paciente. Ao profissional cabe determinar o tratamento terapêutico adequado à moléstia que acomete seu paciente, indicando o material empregado, impondo-se prestigiar a indicação médica, como decidiu o Colendo STJ, em caso da relatoria do saudoso Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO (REsp 668.216-SP, j. em 15.03.2007):
> [...]
> A recusa da cobertura por parte da seguradora significa, em última análise, negar o tratamento de moléstia amparada pelo contrato, contrariando sua finalidade e natureza de assistência à saúde, conforme as Súmulas deste Tribunal transcritas acima.
> Dessa forma, a condenação da apelante de reembolsar integralmente os valores gastos com o tratamento prescrito ao segurado é medida

> que se impõe, até porque não demonstrou contasse, em seus quadros, estabelecimento e profissional habilitados ao tratamento proposto pelo especialista.

Ao que se depreende das razões supracitadas, o Tribunal estadual aplicou o entendimento firmado no âmbito desta Corte Superior, no sentido de que, embora as operadoras de planos de saúde possam, com alguma liberdade, limitar a cobertura, "a definição do tratamento a ser prestado cabe ao profissional de saúde, de modo que, se o mal está acobertado pelo contrato, não pode o plano de saúde limitar o procedimento terapêutico adequado" (AgInt no AREsp 1.333.824/DF, Relatora a Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 05/02/2019, DJe 12/02/2019).

Nesse sentido:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL (CPC/1973). PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA. TRATAMENTO. DANO. TRATAMENTO EXPERIMENTAL. CLÁUSULAS LIMITATIVAS. DOENÇA ABRANGIDA PELO CONTRATO. CONDUTA ABUSIVA. INDEVIDA NEGATIVA DE COBERTURA. PRECEDENTES. DANOS MORAIS. VALOR. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. SÚMULA 284/STF. DANO MORAL. INDEVIDA NEGATIVA DE COBERTURA. CABIMENTO. PRECEDENTES. VALOR. REVISÃO.
> SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.
> (AgInt no AREsp 1040800/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 13/11/2017)
>
> AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. TRATAMENTO EXPERIMENTAL. COBERTURA DE TRATAMENTO DOENÇA. PROCEDIMENTO INCLUÍDO.
> 1. As operadoras de planos de saúde podem, por expressa disposição contratual, restringir as enfermidades a serem cobertas, mas não podem limitar os tratamentos a serem realizados, inclusive os medicamentos experimentais. Precedentes.
> 2. Inviabilidade de acolher as alegações da parte agravante de existir tratamento convencional eficaz, ao contrário do que pontua o acórdão recorrido, no sentido de que o próprio médico credenciado pelo plano de saúde o determinou, por demandar nova análise de contexto fático-probatório. Incidência da súmula 7/STJ.
> 3. Agravo interno não provido.
> (AgInt no AREsp 1014782/AC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 28/08/2017)

Desse modo, estando o acórdão recorrido em conformidade com a jurisprudência do STJ, incide a Súmula 83 do STJ, impedindo o conhecimento do recurso por ambas as alíneas.

Ademais, não há acolher, por conseguinte, a insurgência relativa ao pedido de cobrança de coparticipação, levando em conta que a revisão da conclusão quanto à responsabilidade, quanto ao custeio integral do tratamento prescrito não prescindiria do reexame fático-probatório dos autos, procedimento vedado pelo óbice da Súmula n. 7 do STJ.

Ante o exposto, conheço do agravo para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários em favor do advogado da parte ora recorrida em 2% (dois por cento) sobre o valor da condenação.

Publique-se.

Brasília (DF), 03 de abril de 2019.

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator