RECURSO ESPECIAL Nº 1.795.432 - RS (2019/0039405-4)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE	:	CAIXA DE ASSISTÊNCIA DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO DO BRASIL
ADVOGADOS	:	CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA - RS017224 JOSÉ PEDRO DA BROI - RS022459 LUÍS GUSTAVO DE OLIVEIRA MATOS E OUTRO(S) - RS081438
RECORRIDO	:	LINA AKIE HOSHI
ADVOGADOS	:	CLAUDIO VINICIUS TESAINER BONATTO - RS048695 MAURÍCIO MEDEIROS ROLIM - RS048509

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado (fl. 280, e-STJ):

> APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA E REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. PROCEDIMENTO. IMPLANTE DE VÁLVULA. COBERTURA DEVIDA. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. CASO CONCRETO.
>
> 1. Os contratos de planos de saúde estão submetidos ao Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 35 da Lei 9.656/98, pois envolvem típica relação de consumo. Súmula 469 do STJ. Assim, incide, na espécie, o artigo 47 do CDC, que determina a interpretação das cláusulas contratuais de maneira mais favorável ao consumidor. Além disso, segundo o previsto no art. 51, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor.
>
> 2. Não há como o plano de assistência à saúde negar cobertura da prótese/órtese (ou assemelhados) utilizada para a realização do procedimento cirúrgico, porque o art. 10 da Lei n° 9.656/98 não exclui da cobertura do contrato de plano de saúde o fornecimento de materiais essenciais à realização de cirurgia e à recuperação do paciente.
>
> 3. Incumbe ao médico que assiste ao paciente indicar a espécie de procedimento e material melhor adequados ao tratamento.
>
> 4. Constitui dano moral apenas a dor, o vexame, o sofrimento ou a humilhação que, exorbitando a normalidade, afetem profundamente o comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, desequilíbrio e angústia.
>
> 5. Caso, no entanto, em que, além da negativa injustificada da

> cobertura, houve inscrição do nome da parte nos cadastros restritivos, em razão da negativa de cobertura, razão pela qual há danos morais. APELO DESPROVIDO.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 323/329, e-STJ).

Em suas razões, a recorrente alega violação aos arts. 489, § 1º, IV e VI; 927, IV e 1.022, II, do Código de Processo Civil de 2015; 10, § 4º, da Lei 9.656/98; 4º, III, da Lei 9.961/00.

Afirma, inicialmente, que o acórdão recorrido é omisso.

Sustenta, também, que não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde administrados por entidades de autogestão.

Argumenta, por fim, não ter a obrigação de custear procedimentos não previstos no rol da ANS.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 354/373, e-STJ.

O recurso foi admitido na origem, nos termos da decisão de fls. 374/381, 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".

Inicialmente, no tocante às alegações de ofensa aos arts. 489, § 1º, IV e VI, e 1.022, II, do Código de Processo Civil de 2015, verifico que essas não merecem prosperar. Isso porque, consoante entendimento consolidado desta Corte, o recorrente não possui o direito de ter todos os argumentos alegados rebatidos, cabendo ao tribunal analisar e debater as questões principais para o deslinde da controvérsia.

Ademais, verifico que o Tribunal de origem analisou expressamente as questões levantadas pela recorrente, de modo que não configura omissão ou negativa de prestação jurisdicional o fato de o acórdão ter sido proferido em sentido contrário ao desejado por ela.

Dessa forma, tendo a decisão analisado de forma fundamentada as questões trazidas, não há que se falar nos vícios apontados, nos termos do acórdão cuja

ementa transcrevo abaixo:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE. ART. 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. RESCISÃO UNILATERAL. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO PELA MANUTENÇÃO DA COBERTURA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. REVER O JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. CONFIGURAÇÃO DE DANOS MORAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO RAZOÁVEL. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.
>
> 1. A alegação de violação ao art. 1.022 do CPC/2015 não ficou configurada, 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.
>
> 2. A orientação jurisprudencial desta Corte Superior é assente no sentido de haver possibilidade de resilição unilateral do contrato coletivo de plano de saúde, pelo fato de que o disposto no art. 13, parágrafo único, II, da Lei n. 9.656/1998 aplica-se exclusivamente a contratos individuais ou familiares, desde que haja prévia notificação, com antecedência mínima de 60 (sessenta) dias (art. 17, parágrafo único, da RN n. 195/2009 da ANS). Na hipótese, contudo, o acórdão consignou expressamente o descumprimento, por parte da operadora de saúde, da obrigação de notificação prévia à autora acerca da ausência de interesse comercial na continuidade do contrato. Ademais, infirmar a referida conclusão encontraria óbice na Súmula n. 7 do STJ.
>
> 3. O Tribunal de origem concluiu pela configuração dos danos morais, de forma que não há como rever essa premissa sem proceder ao reexame do conjunto probatório, providência vedada no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula n. 7 do STJ. Em relação ao quantum indenizatório, a jurisprudência desta Corte Superior tem firmado entendimento no sentido de que o valor estabelecido pelas instâncias ordinárias somente deve ser revisto nas hipóteses em que a condenação se revelar irrisória ou excessiva, em desacordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que não ocorre no caso dos autos. Dessa forma, levando-se em consideração as particularidades do caso, verifica-se que a quantia indenizatória fixada em R$ 5.000,00 (cinco mil reais) não se mostra desproporcional, e sua revisão demandaria, inevitavelmente, o

> reexame de matéria fático-probatória, incidindo, também, a Súmula n. 7 do STJ na hipótese.
> 4. Agravo interno improvido.
> (AgInt no AREsp 1375566/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/2/2019, DJe 13/3/2019)

O Tribunal de origem concluiu pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso, nos seguintes termos (fls. 285 e 288, e-STJ):

> De início, observo que os contratos de planos de saúde estão submetidos ao Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 35 da Lei 9.656/98, pois envolvem típica relação de consumo. Assim, incide, na espécie, o artigo 47 do CDC, que determina a interpretação das cláusulas contratuais de maneira mais favorável ao consumidor.
> (...)
> Acrescento que o pacto em análise é de trato sucessivo, ou seja, de longa duração e renovável automaticamente ao final de cada período. As estipulações fixadas em dito acordo devem atender à regulação atinente a cada novo período, de modo a serem recepcionadas pela legislação vigente.

Em que pese o equívoco da Corte estadual ao aplicar o diploma consumerista à relação entre as partes, visto que a Segunda Seção do STJ afastou a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato de plano de saúde administrado por entidade de autogestão, por inexistência de relação de consumo (REsp 1285483/PB, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/6/2016, DJe 16/8/2016), observo que o acórdão recorrido assentou o entendimento da abusividade da recusa em outros fundamentos, de modo que é desnecessário o retorno dos autos para que se profira nova decisão.

Nesse sentido:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. OPERADORA NA MODALIDADE DE AUTOGESTÃO. RELAÇÃO DE CONSUMO NÃO CONFIGURADA.

> 1. A Segunda Seção, quando do julgamento do Recurso Especial 1.285.483/PB, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 22/6/2016, DJe 16/8/2016, firmou o entendimento no sentido de que "não se aplica o Código de Defesa do Consumidor ao contrato de plano de saúde administrado por entidade de autogestão, por inexistência de relação de consumo".
> 2. Tendo a Corte local decidido a causa exclusivamente à luz do Código de Defesa do Consumidor, fica prejudicada a análise das questões suscitadas das razões do recurso especial, de modo que é necessário o retorno dos autos à Corte de origem, para novo julgamento do recurso de apelação, ante a vedação da interpretação de cláusulas contratuais e reexame de fatos e provas (Súmulas 5 e 7 do STJ).
> 3. Agravo interno a que se nega provimento.
> (AgInt no AREsp 943.838/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/6/2017, DJe 27/6/2017)

A operadora de plano de saúde negou o custeio do implante de transcatéter de válvula aórtica – sistema *Core Valve* -, sob o argumento de que tal procedimento não se encontra previsto no rol da ANS.

A Corte estadual assim se manifestou sobre o tema (fls. 288/295, e-STJ):

> É incontroverso nos autos que a parte autora é beneficiária do plano de saúde e que solicitou administrativamente a cobertura para realização de procedimento cirúrgico cardíaco para implante de válvula transcateter.
> A ré, no entanto não autorizou a cobertura total em razão da utilização de materiais que estariam excluídos da cobertura, motivo pelo qual a autora teve que ajuizar a demanda para buscar a tutela de urgência, uma vez que a demora poderia lhe causa a vida, o que constar de forma expressa no laudo da fl. 64.
> Pois bem.
> Em consonância com o art. 47 da lei consumerista, nos contratos de plano de saúde, deve levar em conta a natureza do exame realizado e a sua essencialidade, a fim de ser preservada a vida, valor maior a ser resguardado.
> Assim, considerando a indicação médica, necessária se mostra a cobertura do procedimento e do material utilizado na cirurgia e especialmente indicado pelo médico assistente, pois se está a tratar

de um bem de hierarquia superior que é a saúde humana.

De qualquer sorte, a exclusão de cobertura de prótese ou órtese é abusiva, ofendendo o inc. IV do art. 51 do Código de Defesa do Consumidor, pois há que se levar em conta a finalidade do contrato, bem como os meios necessários para consecução deste.

A propósito, um dos elementos essenciais do contrato de prestação de serviços médicos é a boa-fé entre os contratantes, prevista no art. 422 do Código Civil vigente.

(...)

Nesse mesmo diapasão acrescento relevantes trechos da sentença no ponto:

> Inconteste é que foi celebrado contrato de prestação de serviços (fls. 160/173), por força do qual a requerente figura como beneficiária. Na prática, verifica-se que a demandada pretende escolher a técnica e o material a ser utilizado em procedimento indicado à paciente beneficiária de seu plano de saúde, ignorando a postulação do médico de confiança da segurada (fis. 64 e 66). Isso porque a demandada admite expressamente em sua contestação (fl. 134) autorizar a troca valvar pela técnica
>
> convencional (cirurgia aberta), mas não por aquela afirmada pelo profissional de saúde como a de menor risco à vida da autora (fl. 64), tampouco pela utilização dos únicos materiais no mercado com as dimensões necessárias para o delicado procedimento (fl. 66).
>
> Da simples análise do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde da ANS - Ano 2016 (vigente à época dos fatos), verifica-se em sua página 41 que o procedimento de troca valvar está efetivamente contemplado pela autarquia de regime especial para os planos que operam com segmentação assistência/ hospitalar com obstetrícia, como o é o plano contratado pela requerente, haja vista o que consta no preâmbulo do instrumento do negócio (fl. 160). Importante mencionar que sua Cláusula 1ª assegura ao participante do plano cobertura pelo evento de qualquer doença constante da classificação de doenças da OMS, bem como a realização de qualquer procedimento previsto na lista própria da ANS, como se verifica de sua transcrição integral:
>
>> "CLÁUSULA 1ª - O objeto deste Contrato é a intermediação continuada de serviços na forma de plano privado de assistência à saúde, visando à assistência

> médico-hospitalar do PARTICIPANTE com cobertura de todas as doenças da Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, de natureza clínica, cirúrgica e obstétrica; exames complementares,serviços auxiliares de diagnose e de terapia, tratamentos especializados e procedimentos especiais, de acordo com as condições e os requisitos previstos neste instrumento e com o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde editado peta ANS, vigente à época do evento."

Feitas essas considerações, não prospera a alegação de que há vedação normativa e contratual para a cobertura pretendida. Primeiramente, porque já demonstrada contemplação no instrumento do negócio jurídico que vincula as partes de assistência médico-hospitalar para a moléstia que comprovadamente acometeu a requerente, abrangendo todos os procedimentos necessários à sua terapia. Ademais, porque, caso existente, a respectiva cláusula seria manifestamente abusiva, nos termos dispostos no art. 51, IV, do CDC, seja em virtude de colocar o consumidor em desvantagem exagerada ou por ser flagrantemente contrária à boa-fé. Friso no ponto que a aplicabilidade da legislação protetiva do consumidor ao caso já foi objeto de decisão quando da prolação do despacho saneador, restando precluso questionamento a respeito, portanto.

O entendimento acima exposto não diverge daquele adotado por nossos Tribunais, o que com mais vigor demanda sua adoção, dada a valorização dos precedentes jurisdicionais ínsita à finalidade de harmonização e coerência de que é dotado o novo ordenamento processual. A respeito, reproduz-se com grifos recente acórdão do Superior Tribunal de Justiça, o qual versa sobre hipótese semelhante à dos autos:

> "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. REEXAME DE FATOS. SÚMULA 7/STJ. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.
>
> 1. O reexame de fatos e a interpretação de

cláusulas contratuais em recurso especial são inadmissíveis.

2. A jurisprudência do STJ entende que o plano de saúde pode estabelecer as doenças que terão cobertura, mas não o tipo de terapêutica indicada por profissional habilitado na busca da cura, e que é abusiva a cláusula contratual que exclui tratamento, medicamento ou procedimento imprescindível, prescrito para garantir a saúde ou a vida do beneficiário

3. Agravo interno em recurso especial não provido".

(Aglnt no AREsp 1100866/CE, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 21/11/2017, DJe 30/11/2017)

Assim sendo, extrai-se que, ainda que houvesse cláusula expressa de exclusão da cobertura para utilização de Core Valve, estaria a ré indiferentemente obrigada a cobrir as despesas relativas ao procedimento, dada a abusividade de tal cláusula. Acrescente-se o fato de que, estando a relação jurídica existente entre as partes regida pelo Código de Defesa do Consumidor, a interpretação mais favorável à parte hipossuficiente conta com amparo legal, precisamente em seu art. 47.

Compete portanto à demandada cumprir com o propósito por ela assumido quando da ofertou e contratou a prestação de seus serviços, que é o de cuidar da saúde de seu cliente, nos termos do contrato firmado entre as partes, pois, uma vez prevista a cobertura para a doença, não cabe à seguradora definir ou limitar o tratamento cabível.

Assim, a ré é responsável pelo custeio das despesas relativas ao tratamento da doença cardíaca que acometeu a autora, incluindo a utilização da "Core Valve" por implante transcatéter.

Seria contrário à justiça e a todos os argumentos expostos que o beneficiário - que pagou as mensalidades para o cumprimento do contrato - assumisse a obrigação de pagar despesas com o procedimento, que deve, assim, ser direcionado à requerida. De modo a evitar que o pactuado entre as partes perca a utilidade é que decido, neste ponto, pela procedência do pedido.

Portanto, resta inafastável o dever de cobertura integral, nos termos reconhecidos na sentença.

Nesse mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que é permitido às operadoras de plano de saúde limitar a cobertura de determinadas doenças, de custeio não obrigatório, sendo-lhes vedado, contudo, limitar o procedimento e insumos médico-terapêuticos indicados por profissional habilitado na busca da cura.

A propósito:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO COMINATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA PARTE RÉ.
> 1. Ainda que admitida a possibilidade de o contrato de plano de saúde conter cláusulas limitativas dos direitos do consumidor - desde que escritas com destaque, permitindo imediata e fácil compreensão, nos termos do § 4º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor -, revela-se abusivo o preceito excludente do custeio dos meios e materiais necessários ao melhor desempenho do tratamento clínico, indicado pelo médico que acompanha o paciente, voltado à cura de doença coberta. Precedentes.
> 2. Nesse contexto, alterar as premissas adotadas pelo decisum atacado, no sentido de haver abusividade na negativa de realização do procedimento requerido, demanda a interpretação das cláusulas contratuais e a rediscussão da matéria fático-probatória, inviável em sede de recurso especial, ante o disposto nas Súmulas 5 e 7 desta Corte.
> 3. Agravo interno desprovido.
> (AgInt no AREsp 1174176/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 27/06/2018)
>
> CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. ABUSIVIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL. RECONHECIMENTO. OBRIGAÇÃO DE COBERTURA DE "STENT". REAVALIAÇÃO. SÚMULA Nº 5 DO STJ. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7/STJ. FORNECIMENTO DE MATERIAL IMPRESCINDÍVEL AO TRATAMENTO MÉDICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

> 1. A alteração das conclusões do acórdão recorrido exige interpretação de cláusula contratual e reapreciação do acervo fático-probatório da demanda, o que faz incidir o óbice das Súmulas nº 5 e 7 do STJ.
> 2. O entendimento dominante nesta Corte Superior é no sentido de que o plano de saúde pode estabelecer as doenças que terão cobertura, mas não o tipo de terapêutica indicada por profissional habilitado na busca da cura e que é abusiva a cláusula contratual que exclui tratamento prescrito para garantir a saúde ou a vida do beneficiário. Incidência da Súmula nº 83 do STJ.
> 3. Agravo regimental não provido.
> (AgRg no AREsp 549.853/GO, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 25/11/2014)

Na hipótese, portanto, considerando que o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte acerca da matéria, incide o teor da Súmula 83/STJ.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso especial.

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), 15 de abril de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora