RECURSO ESPECIAL Nº 1.815.731 - PR (2019/0146796-9)

RELATORA	**:**	**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
RECORRENTE	:	UNIMED CURITIBA - SOCIEDADE COOPERATIVA DE MÉDICOS
ADVOGADOS	:	LIZETE RODRIGUES FEITOSA - PR021762
		GLAUCO JOSÉ RODRIGUES - PR033361
		RAFAELA TOAZZA - PR038979
RECORRIDO	:	AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIMED CURITIBA - SOCIEDADE COOPERATIVA DE MÉDICOS, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

> "ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. ANS. ATIVIDADE DE INSTRUMENTAÇÃO CIRÚRGICA. SERVIÇÕES GERAIS DE ENFERMAGEM. ENQUADRAMENTO. RECUSA DE REEMBOLSO. ABUSIVIDADE.
> 1. É legal a aplicação de penalidade à operadora por negativa de cobertura da instrumentação operada em cirurgia por ela realizada.
> 2. Reforma da sentença" (fl. 331e).

O acórdão em questão foi objeto de Embargos de Declaração (fls. 337/344e), os quais restaram parcialmente acolhidos, tão somente para fins de prequestionamento, nos termos da seguinte ementa:

> "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO.
> 1. A retificação de acórdão só tem cabimento nas hipóteses de inexatidões materiais, erros de cálculo, omissão, contradição ou obscuridade.
> 2. Não se verifica nenhuma das hipóteses ensejadoras de embargos de declaração. Se o acórdão decidiu contrariamente às pretensões da parte, não será na via dos embargos declaratórios que buscará reformar o decisum, sob pena de se lhes atribuir efeitos infringentes, hipótese só admitida excepcionalmente.
> 3. Explicitado que o acórdão embargado não contrariou e/ou negou vigência às questões invocadas" (fl. 345e).

Nas razões do Recurso Especial, interposto com base no art. 105, III, **a,** da Constituição Federal, a parte ora recorrente aponta violação aos artigos: a) 489, II, IV

e 1.022, II, do CPC/2015, pois, não obstante a oposição dos Embargos Declaratórios, o Tribunal de origem deixou de se manifestar acerca da alegação de que, "não há nos autos do referido processo administrativo (e tampouco nos presentes autos), recibo que ateste ter havido a cobrança de honorários de instrumentador cirúrgico reclamada pela beneficiária perante a ANS, o que torna equivocada a autuação da ANS" (fl. 390e); b) 1º, 3º, 4º, XXIII, da Lei 9.961/2000, 1º, I, II, §§ 1º e 2º da Lei 9.656/98 e 2º da Lei 9.784/99, uma vez que o acórdão recorrido analisou a questão de forma a preterir a aplicação do regime de direito público ao caso, já que invocou precedentes do STJ que tratam de matéria de direito privado; c) 12, inciso II, 'c' da Lei 9.656/98, pois não há obrigatoriedade da operadora em promover o reembolso, em favor do seu beneficiário, de despesas por este contraída com o pagamento de honorários de instrumentador cirúrgico, por ausência de previsão legal; d) 12, VI, da Lei 9.656/98, porquanto "o dever de reembolso somente é admitido na hipótese de tratamento realizado em caráter de urgência/emergência, quando não for possível a utilização da rede credenciada, e, ainda assim, o ressarcimento não ocorre de forma integral, mas nos limites da Tabela do Plano de Saúde" (fl. 406e); e) 926, 927, **caput** e §4º, do CPC/2015, sob a alegação de que "a mudança do entendimento, após quase 30 (trinta) decisões em sentido oposto existentes no âmbito do TRF4ª região, sem a superveniência de qualquer fator que pudesse justificar a orientação, causa, data venia, inadmissível insegurança jurídica à operadora, vez que, dado o elevado número de decisões sobre tema, já se tinha um arcabouço de casos suficientes, inclusive, para constituição de súmula acerca da matéria" (fls. 409/410e).

Por fim, requer o provimento do Recurso Especial.

Contrarrazões a fls. 421/427e.

O Recurso Especial foi admitido pelo Tribunal de origem (fl. 430e).

A irresignação merece prosperar.

Na origem, trata-se de Ação de Nulidade de Ato Administrativo, ajuizada pela parte ora recorrente, com o objetivo de obter "a declaração de nulidade do processo administrativo e da multa que lhe foi aplicada em razão dele, bem como da pontuação aplicada à NIP para suspensão de comercialização e daquela para os fins do cálculo do IDSS e do Índice de Reclamações" (fl. 264e).

Julgada procedente a demanda, recorreu o réu, tendo sido reformada a sentença, pelo Tribunal local.

Daí a interposição do presente Recurso Especial.

Com efeito, o Tribunal de origem não sanou omissão, no exame da teses trazida nos Embargos Declaratórios (fls. 337/344e), no sentido de que "não há nos autos do referido processo administrativo (e tampouco nos presentes autos) recibo que ateste ter havido a cobrança de honorários de instrumentador cirúrgico reclamada por ela perante a ANS" (fl. 344e).

Deste modo, a despeito das alegações dos Embargos Declaratórios, o Tribunal de origem sequer fez menção à referida tese. Assim, têm razão a recorrente quando alega a existência de omissão no acórdão impugnado, tendo em vista que o ponto sobre o qual a Corte de origem não se pronunciou têm o condão, caso seja procedente, de eventualmente alterar o julgamento e, por conseguinte, a solução inicialmente dada à controvérsia. Destarte, resta configurada a violação ao art. 1.022 do CPC/2015 e, assim, a negativa de prestação jurisdicional.

Nesse sentido:

> "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS PARA NOVO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.
> 1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, quando os temas suscitados nos embargos de declaração são indispensáveis ao deslinde da controvérsia e o Tribunal de origem não se pronuncia acerca de tais questões, mister a anulação do acórdão para que outro seja proferido, ante a contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil.
> 2. Hipótese em que o Tribunal de origem, apesar da oposição de embargos de declaração, não se manifestou sobre a alegada violação do art. 10, inciso I, da Lei n. 10.833/2003. Retorno dos autos para novo julgamento dos embargos de declaração.
> Agravo regimental provido" (STJ, AgRg no REsp 1.355.898/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014).

> "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DADO À CAUSA. ELEMENTOS FÁTICOS DA DEMANDA NÃO FORAM CONSIDERADOS. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS PARA A ORIGEM.
> 1. Nas razões do agravo regimental, a mera indicação dos verbetes sumulares que poderiam ter incidido no julgamento do recurso especial, sem que sejam demonstrados adequadamente os pontos que justificariam sua aplicação, revela a deficiente fundamentação recursal, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.
> 2. Apesar da oposição dos embargos de declaração, o Tribunal a quo não observou as peculiaridades da presente demanda, e fixou o valor atribuído à causa com apoio em elementos fáticos de precedente que não discute o mesmo bem jurídico.
> 3. A Corte de origem quedou silente sobre os argumentos apresentados

> por meio dos embargos de declaração, em franca violação ao art. 535 do CPC, porquanto não prestada a jurisdição de forma integral.
> 4. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.373.286/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 17/05/2013).

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, III, do RISTJ, **dou provimento** ao Recurso Especial, a fim de anular o acórdão que julgou os Embargos Declaratórios, determinando o retorno dos autos à origem, para novo julgamento, sanando-se a omissão indicada.

I.

Brasília (DF), 14 de junho de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora