EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.783.924 - SP (2018/0322927-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MARCO BUZZI**
EMBARGANTE	:	SERGIO ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADOS	:	LAURA FERNANDA REMÉDIO - SP208119 MICHEL PAZINI AYRES - SP315976
EMBARGADO	:	CAIXA BENEFICENTE DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO - CABESP
ADVOGADOS	:	NEUZA TERESA DA LUZ - SP180743 TIAGO POLTRONIERI RODRIGUES - SP291297

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por SERGIO ANTONIO DE OLIVEIRA em face de decisão fls. 384-389 (e-STJ), da lavra deste signatário, em que se negou provimento ao recurso especial.

Em suas razões (e-STJ, fls. 391-398), a parte embargante alega que a decisão embargada incorreu em omissão "em relação à análise da questão da AUSÊNCIA DE MÉDICO CREDENCIADO no plano de saúde, situação excepcional que autoriza o reembolso das despesas médico-hospitalares de forma integral, em conformidade com a jurisprudência e comparação analítica feita pelo embargante no recurso especial" (fl. 393, e-STJ).

Impugnação ofertada às fls. 403-405, e-STJ.

É o relatório.

Decido.

O inconformismo **não merece** acolhimento.

1. Consoante se depreende do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os aclaratórios apenas são cabíveis quando constar, na decisão embargada, obscuridade, contradição ou omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado, bem como na hipótese de erro material. Não se revelando, por conseguinte, meio processual adequado para análise da irresignação da parte que ficou insatisfeita com a decisão.

Segundo entendimento consolidado desta Corte Superior, configura omissão relevante e impugnável por meio de embargos de declaração a não apreciação, pela manifestação jurisdicional, de tese ou matéria expressamente suscitada pela parte processual e cujo exame, se fosse realizado, poderia alterar o resultado da controvérsia.

Há contradição, de outro lado, quando as premissas e conclusões da decisão estejam incongruentes, impedindo a exata compreensão do dispositivo.

Por fim, obscuridade é vício de fundamentação caracterizado pela falta de clareza, confusão e ambiguidade do conteúdo do ato jurisdicional.

Na hipótese em foco, o *decisum* embargado não possui vício a ser sanado por meio de embargos de declaração, visto que decidiu a controvérsia com base no entendimento adotado no âmbito desta Corte, no sentido de que o reembolso das despesas efetuadas pelo beneficiário com assistência à saúde, em casos de urgência ou emergência, quando não for possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, deve ser realizado nos limites das obrigações contratuais (AgInt no AREsp 1307957/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 17/09/2018; dentre

outros), sendo clara na sustentação das razões do improvimento do recurso especial.

Na espécie, não há nenhum desses vícios, conforme se depreende da fundamentação adotada pelo *decisum* hostilizado, a seguir transcrita

A controvérsia foi devida e suficientemente fundamentada na decisão de fls. 384-389, e-STJ, sem omissões, consoante se extrai do seguinte excerto (grifos nossos):

> **1.** Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de reembolso integral de despesas médico-hospitalares em **hipótese excepcional de procedimento cirúrgico de urgência realizado por profissional fora da rede credenciada**.
> Da leitura do acórdão recorrido, colhe-se que o Tribunal de origem, após análise exauriente dos elementos fático-probatórios contidos nos autos, reconheceu o direito ao autor de reembolso das despesas hospitalares havidas, mas dentro dos limites estabelecidos no contrato firmado entre as partes.
> É o que se extrai do seguinte trecho do acórdão (fls. 216-220, e-STJ - grifos nossos):
>
> > 2. Trata-se de ação de obrigação de fazer promovida em desfavor da Caixa Beneficente dos Funcionários do Banco do Estado de São Paulo - CABESP em face da recusa da ré em custear os honorários do médico e respectiva equipe que realizariam procedimento cirúrgico de urgência de que necessitou o autor, sob o fundamento de não pertencerem à rede credenciada contratada pelo demandante. Julgada procedente, sobreveio o presente recurso, que está mesmo a merecer acolhida.
> > (...)
> > O autor é contratante de plano com a ré e, como conseqüência, tem direito a assistência médica nos moldes a que aderiu.
> >
> > Além de fazer jus o demandante à cobertura das despesas hospitalares - não questionadas no apelo, inclusive - , o autor tem direito ao reembolso das despesas havidas com consulta médica, mas dentro dos limites estabelecidos na avença firmada entre as partes.
> >
> > Com efeito, estabelece o estatuto da associação ré que *"a assistência à saúde prestada pela Caixa consistirá em: [...] II - reembolso até o valor da taxa fixa de consulta estabelecida pela Caixa, do despendido em consulta com médico não conveniado, desde que a sua especialidade esteja entre aquelas qualificadas junto à Caixa; VI - reembolso, até o valor da taxa fixa, estabelecida pela Caixa pelo tipo de intervenção cirúrgica, do despendido com a realizada por qualquer outro médico"* (fls. 56).
> >
> > Como venho sempre salientando em relação a esse tema, é preciso que se prestigie a autonomia da manifestação de vontade das partes no contrato, sob pena de, com base no Código de Defesa do Consumidor, criar-se um verdadeiro direito não escrito e não pactuado, ao sabor das interpretações subjetivas das partes e do próprio Poder Judiciário.
> > (...)
> > O que não se pode deixar de reconhecer, em primeiro lugar, é que os planos de saúde, sejam os de prestação de serviço, sejam os de seguro médico, são atividades econômicas exercidas por empresas, e que,

portanto, buscam, como resultado dessa atividade, um lucro. Posta assim a questão, e certo que o contrato é tipicamente de seguro, não se veda o estabelecimento de cláusulas limitativas de responsabilidade. Até porque o prêmio pago guarda nítido cálculo atuarial em relação ao risco assumido.

O que não se deve permitir, o que é bem diferente, com base no Código do Consumidor, é apenas a presença de cláusulas dúbias, omissas ou abusivas. Limitar a responsabilidade em função do prêmio é o procedimento normal em qualquer contrato de seguro. Não impressionam, com todo o respeito que nos merece, os argumentos de que se justapõem direitos diversos (patrimônio e vida) e, portanto, toda solução deve ser dirigida à parte, ao menos em princípio, hipossuficiente no contrato.

Planos de saúde existem vários e com as mais diversas coberturas. E, obviamente, cada qual tem seu preço. Na medida em que, sob o apanágio do Código do Consumidor, se igualam, por força de decisões, os riscos assumidos, duas situações surgem, necessariamente. A primeira, direcionada à seguradora, a inviabilizar a atividade econômica. A segunda, direcionada a todos os consumidores, agravados no prêmio, pela verdadeira "socialização" dos eventuais prejuízos.

Permite-se antever, sem dificuldade, que será mais cômodo optar pelos planos de menor prêmio e depois buscar o afastamento das limitações. Ainda que moral ou eticamente sejam defensáveis esses posicionamentos, com eles o direito não se compadece. Na medida em que se despreza a autonomia da manifestação de vontade, cria-se a insegurança jurídica, desrespeita-se o ato jurídico perfeito e acabado (C.R., artigo 5º, inciso XXXVI). E nada, no estado de direito, é mais grave.

O Poder Judiciário não pode criar obrigações contratuais inexistentes. Pode - e deve - coibir o abuso do direito. Não o uso regular, dentro dos princípios constitucionais. Isso só se defere à própria lei. No caso dos autos, a cláusula que limita a cobertura à prestação direta da assistência médica na rede credenciada não apenas é lícita, sob a perspectiva consumerista, como nenhuma dúvida ou omissão suscita.

Nunca é demais ressaltar que a prestação ilimitada de assistência à saúde é dever do Estado, por expressa disposição constitucional (artigo 196, da Constituição Federal de 1988), e não dos particulares, no exercício da livre atividade econômica. Portanto, e se o Estado não cumpre - como deve e deveria - esse dever, certamente não é transferindo aos particulares esse ônus que as dificuldades serão superadas.

De conseguinte, é o caso de acolhimento do recurso de apelação para determinar sejam as despesas médicas havidas pelo autor reembolsadas, observado, todavia, o limite contratual.

Com efeito, trata-se de conclusão alinhada ao entendimento fixado por esta Corte, no sentido de que o reembolso das despesas efetuadas pelo beneficiário com assistência à saúde, em casos de urgência ou emergência,

quando não for possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, deve ser realizado nos limites das obrigações contratuais.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes precedentes:

> AGRAVO INTERNO. PLANO DE SAÚDE. ÓBICES PROCESSUAIS AO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA. **CUSTEIO INTEGRAL DE TRATAMENTO FORA DA REDE CREDENCIADA. LIMITAÇÃO À TABELA DA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE**. CABIMENTO.
> 1. "Não sendo possível o atendimento na rede credenciada, é válida a cláusula que limita o reembolso à tabela da operadora de plano de saúde". (AgInt no REsp 1408219/MG, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 27/02/2018) 2. Por um lado, a forte intervenção estatal na relação contratual e a expressa disposição do art. 197 da CF, deixa límpido que o serviço é de relevância pública, extraindo-se da leitura do art. 22, § 1º, da Lei n. 9.656/1998, a inequívoca preocupação do legislador em assegurar o equilíbrio financeiro-atuarial dos planos e seguros de saúde, que devem estar assentados em planos de custeio elaborados por profissionais, segundo diretrizes definidas pelo Consu.
> 3. Por outro lado, o art. 12, VI, da Lei n. 9.656/98 estabelece que **deve ser realizado pela operadora do plano de saúde o reembolso, nos limites das obrigações contratuais, das despesas efetuadas pelo beneficiário com assistência à saúde, em casos de urgência ou emergência, quando não for possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, de acordo com a relação de preços de serviços médicos e hospitalares praticados pelo respectivo produto**. Precedente.
> 4. O beneficiário de plano de saúde que escolhe hospital privado de referência em seu segmento, de outra capital e de alto custo para realização do diagnóstico e tratamento, ainda que emergencial, da sua doença, tem o respectivo ônus financeiro de custear com o pagamento das despesas decorrentes de sua opção. Nesses contornos, a operadora do plano de saúde contratado tem o dever de reembolsar os valores nos limites do que foi estabelecido contratualmente. (REsp 1679015/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/02/2018, DJe 15/02/2018) 5. Agravo interno não provido.
> (AgInt no AREsp 1307957/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 17/09/2018) [grifou-se]

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO CONDENATÓRIA - PLANO DE SAÚDE - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE AUTORA.
> 1. Incide, na espécie, o Enunciado n. 282, da Súmula do STF, ante a ausência de prequestionamento, porquanto as matérias relativas aos arts. 39 e 51 do CDC, não tiveram o competente juízo de valor aferido, nem

interpretada ou a sua aplicabilidade afastada ao caso concreto pelo Tribunal de origem.

2. **"Em que pese ser devido o atendimento de urgência ou emergência em entidade não credenciada pelo plano de saúde, é lícita a cláusula que limita o reembolso à tabela da prestadora de assistência à saúde**, nos termos do artigo 12, VI, da Lei 9.656/98". (cf. AgInt no AREsp 929.402/GO, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017)

3. A alteração das conclusões do acórdão recorrido que, com base nas circunstâncias fáticas dos autos, considerou válida a cláusula contratual limitativa do reembolso das despesas médico-hospitalares, em razão de tratamento realizado em hospital não credenciado, demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos e a interpretação das cláusulas do contrato de plano de saúde, providências vedadas em sede de recurso especial, a teor das Súmulas 5 e 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 571.632/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 23/02/2018)[grifou-se]

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL C/C RESSARCIMENTO DE DESPESAS MÉDICAS E COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚM. 211/STJ. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. PLANO DE SAÚDE. RECUSA INDEVIDA DE COBERTURA. ATENDIMENTO DE EMERGÊNCIA EM HOSPITAL NÃO CREDENCIADO. REEMBOLSO DEVIDO. REPETIÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO AFASTADA. DANO MORAL. VALOR. PROPORCIONALIDADE. JULGAMENTO: CPC/73.

1. Ação declaratória de nulidade de cláusula contratual c/c ressarcimento de despesas médicas e compensação por dano moral ajuizada em 23/05/2008, de que foi extraído o presente recurso especial, interposto em 24/07/2012 e atribuído ao gabinete em 07/06/2017.

2. O propósito recursal é dizer, primordialmente, sobre: (i) a obrigação de a recorrente reembolsar, em dobro, as despesas contraídas pela recorrida para tratamento de saúde de emergência em hospital não credenciado; e (ii) o valor arbitrado a título de compensação do dano moral.

3. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.

4. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial. 5. A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado - quando suficiente para a manutenção de suas conclusões - impede a apreciação do recurso especial.

6. A jurisprudência do STJ orienta que é devido o reembolso em situações excepcionais, tais como: inexistência de estabelecimento credenciado no local; paciente em situação de urgência ou emergência; e impossibilidade de utilização dos serviços próprios da operadora em razão de recusa injustificada.

> 7. **A obrigatória cobertura do atendimento em casos de urgência e emergência, como prevê o art. 35-C, I e II, da LPS, não implica, necessariamente, o seu custeamento integral pela operadora do plano de saúde, senão garante, salvo disposição em contrário, a restituição do que foi despendido pelo contratante, limitada, no mínimo, aos preços de serviços médicos e hospitalares praticados pelo respectivo produto**, nos termos do art. 12, VI, daquela lei. 8.
> No particular, a transferência da recorrida a hospital não credenciado, em outro estado, ainda que emergencial, implica-lhe o ônus financeiro de custear o pagamento das respectivas despesas, cabendo à operadora do plano de saúde o dever de reembolsar os valores nos limites do que foi estabelecido contratualmente.
> 9. Verifica-se, na espécie, que o Tribunal de origem presumiu a existência da má-fé da recorrente, o que, nos termos da jurisprudência do STJ, não se admite para o efeito de condená-la à repetição em dobro do indébito.
> 10. O valor arbitrado pelo Tribunal de origem - R$ 20.000,00 (vinte mil reais) - não se mostra desproporcional ao dano moral sofrido pela recorrida em virtude da recusa indevida do plano de saúde em custear o procedimento cirúrgico e a remoção aérea para tratamento médico-hospitalar de emergência.
> 11. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, parcialmente provido.
> (REsp 1392560/PE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 07/06/2018) [grifou-se]

Nesse sentido, revela-se impossível o acolhimento da pretensão veiculada no presente recurso especial, uma vez que o entendimento fixado pelo acórdão recorrido está alinhado com a pacífica jurisprudência desta Corte.

Das razões recursais, verifica-se que o insurgente pretende, em verdade, apenas manifestar o inconformismo com relação ao resultado do julgamento que lhes foi desfavorável. Todavia, a esse fim devem se socorrer do meio processual adequado previsto no sistema recursal.

Logo, não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos de declaração opostos, sobretudo quando contêm elementos meramente impugnativos. Nesse sentido: (EDcl no AgInt no REsp 1595303/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

2. Do exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de junho de 2019.

MINISTRO **MARCO BUZZI**
Relator