

Superior Tribunal de Justiça

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.815.071 - SP (2019/0143927-9)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
EMBARGANTE : SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE
ADVOGADO : LUIZ FELIPE CONDE E OUTRO(S) - SP310799
EMBARGADO : JOAO DOS REIS ALVES
ADVOGADO : GILBERTO LACHTER GREIBER - SP296779

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO NA ÉGIDE DO NCPC.** VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO NCPC. OMISSÃO. CONFIGURADA. INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

DECISÃO

JOÃO DOS REIS ALVES (JOÃO) ajuizou ação condenatória cumulada com indenização por danos morais contra SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE S.A. (SUL AMÉRICA), alegando que a ré teria recusado indevidamente a cobertura do tratamento médico indicado para mieloma múltiplo (CID 10 C 90.0).

O Juízo de primeira instância julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais para condenar a SUL AMÉRICA a arcar com todas as despesas decorrentes do tratamento de JOÃO e pagar a sua sucessora, Amélia Kuriki Alves, a indenização por danos morais no valor de R\$ 9.370,00 (nove mil, trezentos e setenta reais) [e-STJ, fls. 175/181].

Inconformada, a SUL AMÉRICA interpôs apelação, desprovida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em acórdão assim ementado:

APELAÇÃO. Plano de saúde. Ação condenatória c.c indenização por danos morais. Sentença de parcial procedência. Inconformismo da ré. Autor portador de mieloma múltiplo. Negativa de medicamento Lenalidomida 15mg. Cabe ao médico que atende o paciente e não ao plano de saúde eleger o tratamento mais conveniente. O rol da ANS é meramente exemplificativo e não restritivo. A ausência de previsão expressa de procedimento não se presta a obstar tratamento médico. Súmulas 96, 100 e 102 deste Egrégio Tribunal. Danos morais configurados. Valor mantido. Recurso a que se nega provimento. (e-STJ, fl. 216)

Superior Tribunal de Justiça

Os embargos de declaração opostos pela SUL AMÉRICA foram rejeitados (e-STJ, fls. 240/242).

Irresignada, a SUL AMÉRICA interpôs recurso especial, com base no art. 105, III, *a*, da CF, sustentando, em síntese, violação dos arts. 757 do CC, 10 da Lei nº 9.656/98, 186, 927 e 944 do CC e 1.022 do NCPC porque (1) o Tribunal paulista não teria se manifestado sobre a alegação de que a entrada no território nacional de medicamentos sem o devido registro na ANVISA configura crime, sobre a validade das cláusulas contratuais restritivas e tampouco sobre a falta de fundamentação a respeito da caracterização dos danos morais e a fixação do respectivo *quantum*; e (2) inexistiria dever legal e contratual de cobertura dos medicamentos importados, e não nacionalizados, mormente porque tal conduta caracterizara crime previsto no art. 273, § 1º-B, I, do CP; (3) não teria ficado caracterizado dano moral; e (4) o *quantum* arbitrado a título de danos morais seria excessivo (e-STJ, fls. 245/273).

O apelo nobre foi admitido pelo Tribunal Paulista e parcialmente provido em decisão monocrática de minha relatoria, assim ementada:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO DE DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO NCPC. NÃO VERIFICADA. RECUSA DE FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO IMPORTADO NÃO REGISTRADO NA ANVISA. DEVER DE COBERTURA AFASTADO. INCIDÊNCIA DA TESE FIRMADA NO RESP Nº 1712163/SP, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. (e-STJ, fl. 305).

Nas razões dos embargos de declaração, SUL AMÉRICA defendeu que, embora a decisão embargada tenha excluído a sua condenação ao custeio do medicamento requerido por JOÃO, bem como o pagamento de indenização por danos morais, não teria se pronunciado sobre a distribuição dos ônus sucumbenciais (e-STJ, fls. 312/315).

Intimada, SUL AMÉRICA ratificou o interesse no julgamento dos embargos de declaração (e-STJ, fls. 326/327).

É o relatório.

DECIDO.

De plano, vale pontuar que o recurso ora em análise foi interposto na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado

Superior Tribunal de Justiça

pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: *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.*

De acordo com a jurisprudência desta Corte, a contradição ou obscuridade remediáveis por embargos de declaração são aquelas internas ao julgado embargado, devidas à desarmonia entre a fundamentação e as conclusões da própria decisão.

Já a omissão que enseja o oferecimento de embargos de declaração consiste na falta de manifestação expressa sobre algum fundamento de fato ou de direito ventilado nas razões recursais e sobre o qual deveria manifestar-se o juiz ou o tribunal e que, nos termos do NCPC, é capaz, por si só, de infirmar a conclusão adotada para o julgamento do recurso (arts. 1.022 e 489, § 1º, do NCPC).

Nos presentes aclaratórios, SUL AMÉRICA defendeu que a decisão embargada padeceria do vício de omissão, pois, embora tenha excluído a condenação do plano de saúde ao custeio do medicamento requerido por JOÃO, bem como o pagamento de indenização por danos morais, não teria se pronunciado sobre a distribuição dos ônus sucumbenciais.

Deveras, razão assiste à embargante, fazendo-se de rigor a inversão do ônus da sucumbência para condenar JOÃO ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 15% sobre o valor atualizado da causa, na esteira do que disciplina o art. 85 do NCPC.

Ao lume do exposto, **ACOLHO** os embargos de declaração, apenas para inverter os ônus da sucumbência, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de outubro de 2019.

MINISTRO MOURA RIBEIRO

Relator