

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.851.335 - RS (2019/0076793-7)**

**RELATORA** : MINISTRA REGINA HELENA COSTA  
**RECORRENTE** : AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR  
**RECORRIDO** : UNIMED ENCOSTA DA SERRA/RS SOCIEDADE  
COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE LTDA  
**ADVOGADOS** : MARCO TÚLIO DE ROSE E OUTRO(S) - RS009551  
RAFAEL LIMA MARQUES - RS046963  
KÁSSIO SANTARIANO GRECO - RS080726

**DECISÃO**

**Vistos.**

Trata-se de Recurso Especial interposto por **AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR**, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (fl. 709e):

**APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS. PLANO DE SAÚDE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS. IMPUGNAÇÃO. RESSARCIMENTO AO SUS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. SUCUMBÊNCIA.**

*1. É constitucional a previsão de ressarcimento ao sus pela prestação de serviço médico a usuários com plano de saúde privado. Precedentes do STF.*

*2. Na hipótese de o procedimento não ser coberto pelo plano de saúde, a operadora ?ca isenta da responsabilidade pelo ressarcimento à rede pública.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Com amparo no art. 105, III, *a*, da Constituição da República, aponta-se ofensa aos dispositivos legais a seguir relacionados, alegando-se, em síntese, que:

Art. 1.022, do CPC/2015 - O julgado, contudo, não apreciou os pontos essenciais à solução da lide colocados no apelo da Agência Reguladora – em especial no tocante à alegação de que a operadora não juntou comprovante do número de participantes do plano – conforme legislação em vigor, nos planos com número de participantes igual ou superior a 50 não é exigido o cumprimento dos períodos de carência. [...] Além disso, foi destacado há hipótese de procedimentos de emergência, deve o plano de saúde arcar com seus custos, mesmo que não cumprido integralmente o período de carência" (fls. 745/746e).

Com contrarrazões, o recurso foi admitido.

**Feito breve relato, decidido.**

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 932, III, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, combinados com os arts. 34, XVIII, b e c, e 255, I e II, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, respectivamente, a:

i) não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

ii) negar provimento a recurso ou pedido contrário à tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral (arts. 1.036 a 1.041), a entendimento firmado em incidente de assunção de competência (art. 947), à súmula do Supremo Tribunal Federal ou desta Corte ou, ainda, à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ; e

iii) dar provimento a recurso se o acórdão recorrido for contrário à tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral (arts. 1.036 a 1.041), a entendimento firmado em incidente de assunção de competência (art. 947), à súmula do Supremo Tribunal Federal ou desta Corte ou, ainda, à jurisprudência dominante acerca do tema, consoante Enunciado da Súmula n. 568/STJ:

*“O Relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”.*

A parte recorrente sustenta a existência de omissão no acórdão recorrido, não sanada no julgamento dos embargos de declaração.

Ao prolatar o acórdão recorrido, o tribunal de origem enfrentou a controvérsia, nos seguintes termos (fls. 694/699e):

*A sentença de lavra do eminente juiz federal EDUARDO PHILIPSEN enfrentou adequadamente a lide, partindo do pressuposto correto que o artigo 32 da Lei no. 9.656, de 1998, não autoriza o ressarcimento dos*

*serviços prestados durante o período de carência, uma vez que a operadora não estaria obrigada a prestá-los por mão própria. Ato contínuo, analisou a prova dos autos para afastar o ressarcimento daquelas AIHs que se referiam a procedimentos que ocorreram durante o período de carência.*

*Para evitar tautologia, transcreve os termos da bem lançada sentença:*

II - FUNDAMENTAÇÃO A controvérsia estabelecida no presente feito cinge-se ao reconhecimento ou não da obrigatoriedade da embargante em ressarcir ao SUS os valores despendidos com tratamento médico pelas conveniadas a seu plano de assistência à saúde, envolvendo a internação hospitalar dos respectivos beneficiários.

Esse ressarcimento está previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/98, in verbis:

Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.

§ 1º O ressarcimento a que se refere o caput será efetuado pelas operadoras à entidade prestadora de serviços, quando esta possuir personalidade jurídica própria, e ao SUS, mediante tabela de procedimentos a ser aprovada pela ANS.

§ 2º Para a efetivação do ressarcimento, a ANS disponibilizará às operadoras a discriminação dos procedimentos realizados para cada consumidor.

§ 3º A operadora efetuará o ressarcimento até o décimo quinto dia após a apresentação da cobrança pela ANS, creditando os valores correspondentes à entidade prestadora ou ao respectivo fundo de saúde, conforme o caso.

§ 4º O ressarcimento não efetuado no prazo previsto no § 3º será cobrado com os seguintes acréscimos:

I - juros de mora contados do mês seguinte ao do vencimento, à razão de um por cento ao mês ou fração;

II - multa de mora de dez por cento.

§ 5º Os valores não recolhidos no prazo previsto no § 3º serão inscritos em dívida ativa da ANS, a qual compete a cobrança judicial dos respectivos créditos.

§ 6º O produto da arrecadação dos juros e da multa de mora serão revertidos ao Fundo Nacional de Saúde.

§ 7º A ANS fixará normas aplicáveis ao processo de glosa ou impugnação dos procedimentos encaminhados, conforme previsto no § 2º deste artigo.

§ 8º Os valores a serem ressarcidos não serão inferiores aos praticados pelo SUS e nem superiores aos praticados pelas operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei.

O Supremo Tribunal Federal, na Medida Cautelar em Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 1931, ajuizada pela Confederação Nacional de Saúde - Hospitais, Estabelecimentos e Serviços, afastou a alegada inconstitucionalidade do dispositivo por violação ao devido processo legal:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. ACÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO.

(...) 4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada. 5. (...). [Grifei].

A jurisprudência do TRF da 4ª Região, a seu turno, firmou entendimento no sentido da regularidade da exigência, pela ANS, do ressarcimento das despesas relativas à utilização dos serviços do SUS por beneficiários de planos de saúde (AG n.º 200204010462402/SC e AG n.º 200304010008227/PR).

Exige-se, porém, que o objeto do ressarcimento esteja previsto no contrato do plano de saúde, a teor do disposto no caput do art. 32 da Lei nº 9.656/98.

Desse modo, a operadora do plano de saúde não pode suportar o pagamento dos procedimentos excluídos da cobertura oferecida. Não há fundamento para sua responsabilização diante da utilização, pelos beneficiários do plano, de serviços do SUS que não estejam incluídos na cobertura oferecida pelo contrato de assistência médica. A imposição do ônus de pagamento das despesas pelos procedimentos do SUS utilizados por beneficiários do plano

somente se justifica nos casos em que o procedimento é coberto pelo contrato. Nos casos em que o procedimento está excluído da cobertura, não há razão para que a obrigação seja suportada pela operadora.

[...]

Na execução fiscal em apenso, estão sendo cobrados os créditos consistentes nos ressarcimentos das seguintes Autorizações de Internação Hospitalar - AIH: 4207101059733, 4307100840218, 4307102606983 e 4307103300181. Passo à análise dos documentos referentes a cada AIH.

a) AIH nº 4207101059733: Paciente: Paulinho Frighetto - Código de beneficiário: 02771100679000237; funcionário da empresa Transportes e Comércio Oliveira Potrich Ltda., a qual firmou um convênio médico sob a forma de contrato de prestação de serviços assistenciais médicos com a embargante UNIMED ENCOSTA DA SERRA/RS SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA. para o atendimento de funcionários e dependentes (evento 1 - OUT10).

Conforme se verifica à tela da página 1 do documento OUT11, anexado ao evento 1, houve adesão ao Plano Empresarial em 28/08/2006.

A internação da qual a ANS busca o ressarcimento ao SUS ocorreu no período de 05/01/2007 a 09/01/2007 (evento 1 - OUT8), época em que ainda não decorrido o período de carência.

Conforme se pode verificar da cláusula 29ª, inciso III do contrato (evento 1 - OUT10, pág. 15), o beneficiário deveria cumprir, quanto à internações clínicas ou cirúrgicas e outros exames de maior complexidade, um período de carência de 180 dias, o qual se completaria em 24/02/2007.

A internação, entretanto, se deu em período anterior.

Assim sendo, indevida a cobrança pelos serviços de internação prestados pelo SUS à Paulinho Frighetto, notadamente porque não preenchido o requisito da carência no contrato firmado com a embargante.

b) AIH nº 4307100840218: - Paciente: Cristiano Reis de Oliveira - Código de beneficiário: 02771100720000011.

A segurada Laura Regina dos Santos firmou contrato familiar com a embargante, em 17/06/2007, registro na ANS/Min. Saúde sob o nº 435834/01-1 (evento 13 - PROCADM2), de tal sorte que, ao tempo das internações, ocorridas entre 09/03/2007 e 20/04/2007 (evento 1 - OUT8), não possuía plano de saúde particular.

Desse modo, também resta indevida a cobrança relativa à AIH nº 4307100840218.

c) AIH nº 4307102606983: Paciente: Maria Adriana Marques Benetti - Código de beneficiário: 02771200025000935, funcionária da empresa Chocolates Caseiro Mercosul Ltda., a qual firmou um convênio médico sob a forma de contrato de prestação de serviços assistenciais médicos com a embargante UNIMED ENCOSTA DA SERRA/RS SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA. para o atendimento de funcionários e dependentes (evento 13 - PROCADM9).

Conforme se verifica à tela da página 48 do documento PROCADM9, anexado ao evento 13, houve adesão ao Plano Empresarial em 19/07/2006.

A internação da qual a ANS busca o ressarcimento ao SUS ocorreu no período 03/05/2007 a 06/05/2007 e para o procedimento de cesariana (evento 1 - OUT8).

Naquela época, entretanto, ainda não havida decorrido o período de carência.

Conforme se pode verificar da cláusula 29ª, inciso II do contrato (evento 13 - PROCADM9), a beneficiária deveria cumprir, quanto à eventos obstétricos, um período de carência de 300 dias, o qual se completaria apenas em 15/05/2007. A internação, entretanto, se deu em período anterior.

Assim sendo, indevida a cobrança pelos serviços de internação prestados pelo SUS à Maria Adriana Marques Benetti, porque não preenchido o requisito da carência.

d) AIH nº 4307103300181: Paciente: Margarete Scariot - Código de beneficiário: 02771200131000250, funcionária da empresa Caliarí e Tomazi Ltda., a qual firmou um convênio médico sob a forma de contrato de prestação de serviços assistenciais médicos com a embargante UNIMED ENCOSTA DA SERRA/RS SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA. para o atendimento de funcionários e dependentes (evento 1 - OUT14).

Conforme se verifica à tela da página 8 do documento OUT15, anexado ao evento 1, houve adesão ao Plano Empresarial em 27/11/2006.

A internação da qual a ANS busca o ressarcimento ao SUS ocorreu no período de 16/05/2007 a 30/05/2007 (evento 1 - OUT8), época em que ainda não decorrido o período de carência.

Conforme se pode verificar da cláusula 29ª, inciso III do

contrato (evento 1 - OUT14, pág. 12), o beneficiário deveria cumprir, quanto à internações clínicas ou cirúrgicas e outros exames de maior complexidade, um período de carência de 180 dias, o qual se completaria em 26/05/2007.

A internação, entretanto, se deu em período anterior.

Assim sendo, indevida a cobrança pelos serviços de internação prestados pelo SUS à Margarete Scariot, uma vez que não preenchido o requisito da carência no contrato firmado com a embargante.

Destarte, face à inexigibilidade do ressarcimento ao SUS junto à ANS pelas dívidas consubstanciadas nas AIHs integrantes da CDA nº 8527-83, que instrui a execução fiscal embargada, a ação executiva deve ser extinta.'

*A apelação não apresenta argumentos que desautorizem a sentença, além de esgrimir com temas dissociados do que foi decidido. A rigor, a defesa está lastreada no fato de que a embargante não apresentou a documentação que lhe cabia no processo administrativo, segundo os parâmetros da Agência. Sem olvidar que a prova não pode ser tarifada pelo processo administrativo, é de se ver que, o fato de não apresentar a documentação exigida pela Agência, não implica qualquer preclusão para o contraste jurisdicional da exigência que lhe foi imposta.*

*Conclusivamente, a decisão deve ser mantida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos. Mantida a sucumbência, nos termos da sentença de primeiro grau.*

No caso, não verifico omissão acerca de questão essencial ao deslinde da controvérsia e oportunamente suscitada, tampouco de outro vício a impor a revisão do julgado.

Consoante o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, cabe a oposição de embargos de declaração para: *i)* esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; *ii)* suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; e, *iii)* corrigir erro material.

A omissão, definida expressamente pela lei, ocorre na hipótese de a decisão deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento.

O Código de Processo Civil considera, ainda, omissa, a decisão que incorra em qualquer uma das condutas descritas em seu art. 489, § 1º, no sentido de não se considerar fundamentada a decisão que: *i)* se limita à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; *ii)* emprega

conceitos jurídicos indeterminados; iii) invoca motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; iv) não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; v) invoca precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes, nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; e, vi) deixa de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Sobreleva notar que o inciso IV do art. 489 do Código de Processo Civil de 2015 impõe a necessidade de enfrentamento, pelo julgador, dos argumentos que possuam aptidão, em tese, para infirmar a fundamentação do julgado embargado. Esposando tal entendimento, o precedente da Primeira Seção desta Corte:

***PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.***

*1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.*

*3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.*

*4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinar tal decisão.*

*5. Embargos de declaração rejeitados.*

(EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO -, PRIMEIRA



SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 15/06/2016).

E depreende-se da leitura do acórdão integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

O procedimento encontra amparo em reiteradas decisões no âmbito desta Corte Superior, de cujo teor merece destaque a rejeição dos embargos declaratórios uma vez ausentes os vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015 (v.g. Corte Especial, EDcl no AgRg nos EREsp 1431157/PB, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 29.06.2016; 1ª Turma, EDcl no AgRg no AgRg no REsp 11041181/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJe de 29.06.2016; e 2ª Turma, EDcl nos EDcl no REsp 1334203/PR, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe de 24.06.2016).

Por fim, no que tange aos honorários advocatícios, da conjugação dos enunciados administrativos ns. 3 e 7, editados em 09.03.2016 pelo Plenário desta Corte, depreende-se que as novas regras relativas ao tema, previstas no art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, serão aplicadas apenas aos recursos sujeitos à *novel* legislação, tanto nas hipóteses em que o novo julgamento da lide gerar a necessidade de fixação ou modificação dos ônus da sucumbência anteriormente distribuídos, quanto em relação aos honorários recursais (§ 11).

Ademais, vislumbrando o nítido propósito de desestimular a interposição de recurso infundado pela parte vencida, entendo que a fixação de honorários recursais, em favor do patrono da parte recorrida, está adstrita às hipóteses de não conhecimento ou improvimento do recurso.

Quanto ao momento em que deva ocorrer o arbitramento dos honorários recursais (art. 85, § 11, do CPC/15), afigura-se-me acertado o entendimento segundo o qual incidem apenas quando esta Corte julga, pela vez primeira, o recurso, sujeito ao Código de Processo Civil de 2015, que inaugure o grau recursal, revelando-se indevida sua fixação em agravo interno e embargos de declaração.

Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada aquela quando esta não houver sido imposta.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Na aferição do montante a ser arbitrado a título de honorários recursais deverão ser considerados o trabalho desenvolvido pelo patrono da parte recorrida e os requisitos previstos nos §§ 2º a 10º, do art. 85, do estatuto processual civil de 2015, sendo desnecessária a apresentação de contrarrazões (v.g. STF, Pleno, AO 2063 AgR/CE, Rel. Min. Marco Aurélio, Redator para o acórdão Min. Luiz Fux, j. 18.05.2017), embora tal elemento possa influir na sua quantificação.

Assim, nos termos do art. 85, §§ 11 e 2º, de rigor a majoração dos honorários, anteriormente fixados, em 20%.

Isto posto, com fundamento no art. 932, III, IV e V, do Código de Processo Civil e art. 34, XVIII, *a* e *b*, do Regimento Interno desta Corte, **CONHEÇO E NEGO PROVIMENTO** ao Recurso Especial e, nos termos do art. 85, §§ 11 e 2º, do Código de Processo Civil de 2015, majoro em 20% (vinte por cento) a condenação em honorários advocatícios fixada na instância ordinária.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 29 de novembro de 2019.

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora