AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.933.552 - ES (2021/0115161-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
R.P/ACÓRDÃO	**:**	**MINISTRO MARCO BUZZI**
AGRAVANTE	:	EVANDRO DE FARIA SOARES
ADVOGADO	:	MARCUS FELIPE BOTELHO PEREIRA - ES008258
AGRAVADO	:	UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO	:	FERNANDA ANDREÃO RONCHI - ES015717

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - PLANO DE SAÚDE - NEGATIVA INDEVIDA DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO DE COLOCAÇÃO DE MARCA-PASSO - TRATAMENTO DE URGÊNCIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECLAMO DA OPERADORA PARA JULGAR IMPROCEDENTES OS PEDIDOS NA INICIAL - INSURGÊNCIA DO AUTOR - AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. Depreende-se dos autos que: **a)** o procedimento cirúrgico de colocação de marcapasso era considerado imprescindível para o tratamento da enfermidade acometida pelo autor; **b)** a cirurgia era de ser realizada com urgência, pois a manutenção do quadro decorrente das arritmias acarretava risco à vida do paciente; e, **c)** a negativa de cobertura foi considerada indevida.

2. As alegações da parte ré, nas razões do recurso especial, segundo as quais o tratamento, supostamente sem conformidade técnica, teria sido realizado em rede não credenciada e fora da área de abrangência, bem ainda que o procedimento de colocação do marcapasso não estaria coberto diante de cláusula contratual expressa, refogem aos limites da moldura fática delineada pelas instâncias ordinárias, constituindo indevida **inovação recursal**.

2.1 Tais teses desbordam do objeto da análise a ser realizada por esta Corte Superior, pois, para tanto, seria necessário se imiscuir no quadro fático ensejador do conflito entre as partes, e, também, averiguar o conteúdo de cláusulas contratuais, mecanismos que a um só tempo ensejam inegável **supressão de instância** e violam os ditames das **Súmulas 5 e 7/STJ**.

3. Consoante entendimento sedimentado no STJ, o reembolso das despesas médico-hospitalares efetuadas pelo beneficiário fora da rede credenciada somente pode ser admitido em hipóteses excepcionais, que compreendam a inexistência ou insuficiência de serviço credenciado no local - por falta de oferta ou em razão de recusa indevida de cobertura do tratamento -, bem como urgência ou emergência do procedimento, observadas as obrigações contratuais e excluídos os valores que excederem a tabela de preços praticados no respectivo produto.

3.1 No caso concreto, além de se presumir que a enfermidade estava coberta pelo plano de saúde, pois a matéria sequer fora debatida na origem, **o procedimento cirúrgico em questão se revestia de urgência/emergência, tendo a operadora negado o tratamento da enfermidade (recusa indevida), razão pela qual é cabível o reembolso pleiteado, no limite da tabela de preços do plano, excluídas as despesas que refogem à cobertura contratual, tais como referentes a hospedagem, transporte e alimentação.**

4. O dano moral inicialmente fixado em R$ 100.000,00 (cem mil reais) foi reduzido pela Corte local para **R$ 10.000,00 (dez mil reais)**, ante a recusa sistemática e indevida do plano de saúde no custeio e liberação do tratamento cirúrgico necessário à manutenção da vida do paciente, portanto, com caráter de urgência/emergência. Tal montante é condizente com o abalo sofrido pelo autor e encontra-se nos limites da razoabilidade e proporcionalidade.

4.1 Para modificar as conclusões consignadas no acórdão impugnado e concluir estar exagerado o *quantum* indenizatório como quer a operadora do plano de saúde, seria necessária a incursão no conjunto fático-probatório das provas e nos elementos de convicção dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula nº 7 do STJ).

5. Agravo interno provido para conhecer em parte do recurso especial da operadora do plano de saúde e, nessa extensão, dar-lhe parcial provimento, mantendo a determinação das instâncias ordinárias quanto ao dever de reembolsar as despesas médico-hospitalares realizadas pelo autor, excluídos os valores que excederem os preços de tabela do plano, bem como os custos com hospedagem, transporte e alimentação, conforme contrato estabelecido entre as partes.

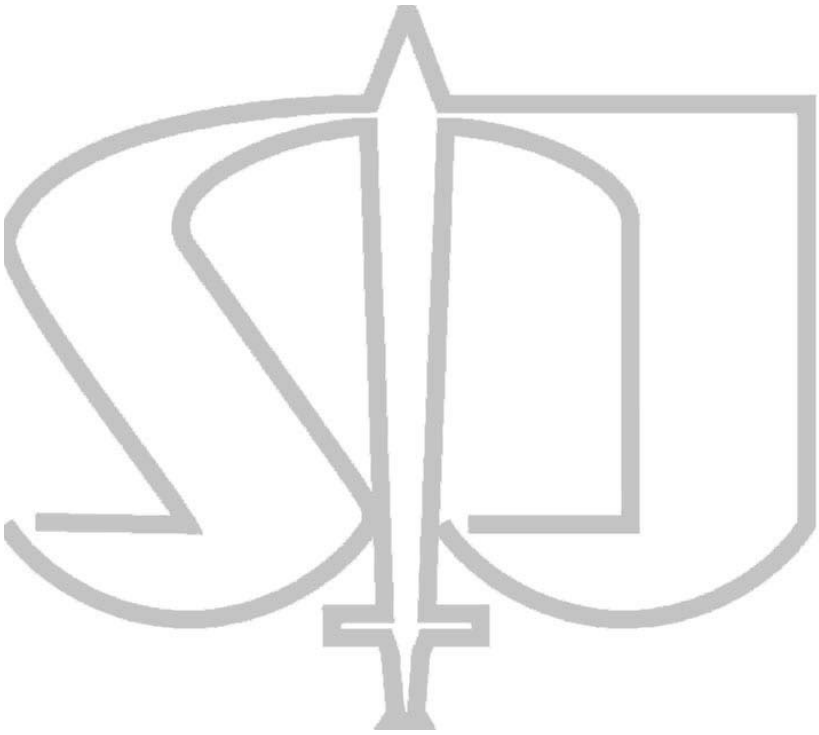
ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça após o voto-vista do Ministro Marco Buzzi dando provimento ao agravo interno, divergindo do relator, e os votos do Ministro Raul Araújo, da Ministra Maria Isabel Gallotti e do Ministro Antonio Carlos Ferreira no mesmo sentido, por maioria, dar provimento ao agravo interno, para dar parcial provimento ao recurso especial da operadora do plano de saúde, nos termos do voto divergente do Ministro Marco Buzzi, que lavrará o acórdão. Vencido o relator. Votaram com o Sr. Ministro Marco Buzzi os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti e Antonio Carlos Ferreira.

Brasília (DF), 15 de março de 2022 (Data do Julgamento)

MINISTRO **MARCO BUZZI**

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

AgInt no REsp 1.933.552 / ES

Número Registro: 2021/0115161-5 **PROCESSO ELETRÔNICO**

Número de Origem:
00435626720148080035

Sessão Virtual de 24/08/2021 a 30/08/2021

Relator do AgInt
Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Presidente da Sessão

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO	: FERNANDA ANDREÃO RONCHI - ES015717
RECORRIDO	: EVANDRO DE FARIA SOARES
ADVOGADO	: MARCUS FELIPE BOTELHO PEREIRA - ES008258

ASSUNTO : DIREITO DO CONSUMIDOR - CONTRATOS DE CONSUMO - PLANOS DE SAÚDE

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	: EVANDRO DE FARIA SOARES
ADVOGADO	: MARCUS FELIPE BOTELHO PEREIRA - ES008258
AGRAVADO	: UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO	: FERNANDA ANDREÃO RONCHI - ES015717

TERMO

O presente feito foi retirado de pauta em 31/08/2021.

Brasília, 31 de agosto de 2021

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.933.552 - ES (2021/0115161-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MARCO BUZZI**
AGRAVANTE	:	EVANDRO DE FARIA SOARES
ADVOGADO	:	MARCUS FELIPE BOTELHO PEREIRA - ES008258
AGRAVADO	:	UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO	:	FERNANDA ANDREÃO RONCHI - ES015717

VOTO VENCIDO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO:

1. Cuida-se de agravo interno interposto em face da decisão monocrática de fls. 587-594, assim ementada:

> RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. ESTABELECIMENTO DE REDE CREDENCIADA. POSSIBILIDADE, POR EXPRESSA PREVISÃO LEGAL NA LEGISLAÇÃO DE ESPECIAL DE REGÊNCIA. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO ELETIVO REALIZADO EM NOSOCÔMIO SITUADO NA CAPITAL DE OUTRO ESTADO, EM HOSPITAL DE ALTO CUSTO, UNILATERALMENTE ESCOLHIDOS E IMPOSTOS PELO USUÁRIO. COBERTURA CONTRATUAL. INEXISTÊNCIA. TEMA PACIFICADO NO ÂMBITO DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Nas razões recursais, afirma o recorrente que, apesar de ter optado por realizar a cirurgia em hospital notoriamente de alto custo situado em outro Estado (Município de São Paulo), não seria possível a implantação de marca-passo em Vila Velha, devendo ser reconhecida a negativa.

Pondera que "quando o paciente se dirige a operadora de plano de saúde, buscando atendimento pela rede credenciada e tem esse atendimento indevidamente negado, buscar ser atendido em outro hospital não é apenas uma opção, mas uma necessidade".

É o relatório.

2. Não comporta acolhida a irresignação.

Como é cediço, "segundo o princípio da adstrição, o provimento judicial deve ter como balizas o pedido e a causa de pedir" (REsp n. 1.641.446/PI, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 21/03/2017). Na inicial, delimitando o pedido e a causa de pedir, o autor narrou:

> Após as inúmeras consultas na Grande Vitória e as recorrentes situações de emergência, **o requerente decidiu realizar uma consulta médica em São Paulo com o Dr. Rogerio Petrassi Ferreira, cardiologista da equipe do renomado Dr. Januário M. de Souza.**
> [...]

> Confirmada a necessidade de implantação de marcapasso, **iniciou-se o processo de pedido de autorização através da Unimed Vitória, para realizar o procedimento cirúrgico no Hospital Santa Catarina, localizado no Estado de São Paulo**, junto à Unimed São Paulo.
> Muito embora a gravidade do quadro clínico do requerente apresentada pelos médicos paulistas, **o procedimento foi negado pela requerida, sob o argumentado de que hospital e médico não eram a ela credenciados.**
> [...]
> Os contatos com a Unimed durante todo esse processo foram extremamente desgastantes, desde a tentativa de autorização para a realização da cirurgia em São Paulo até a instauração da junta médica, envolvendo ligações intermináveis e longas esperas nos pontos de atendimento de autorização da requerida.
> [...] Então, como forma desesperada de salvar sua própria vida, sem alternativas e recorrendo a auxílio financeiro da família e amigos, o requerente realizou a cirurgia cardíaca de forma particular, em 11/03/2014, com o Dr. Fernando Oliva, no Hospital Beneficência Portuguesa (doc. 16).

O acórdão recorrido dispôs:

> Quanto à necessidade de limitação da indenização pelos danos materiais experimentados, o apelante questiona os documentos trazidos pelo apelado às fls. 161/167, sustentando que muitos deles dizem respeitos a despesas de acompanhantes ou a gastos exorbitantes (por exemplo, refeições em restaurantes caros) do recorrido, os quais não ensejam dever reparatório.
> Ocorre, porém, que, como tenho defendido, a responsabilidade indenizatória do plano, em casos em que necessária a remoção do segurado para realização de procedimentos em outras localidades, engloba não apenas' os custos do procedimento em si, como, evidentemente, aqueles de natureza 'reflexa e que se ligam à necessidade do deslocamento, como é o caso de hospedagem e alimentação, sob pena de enriquecimento ilícito do causador do dano.
> Nessa esteira, tenho que os documentos impugnados pelo apelante dizem respeito a elementos imprescindíveis à realização do procedimento no apelado, inclusive no que toca as despesas com acompanhante, na medida em que não seria possível que referido procedimento fosse realizado caso este se encontrasse sozinho.
> Assim, e como imperiosa necessidade de retorno ao status quo ante, impõe-se que o apelante indenize também referidas despesas, como corretamente pontuou o juizo *a quo*.

Na verdade, como visto, a par de não ser crível a tese sustentada no presente agravo interno - no sentido de não ser possível a realização de cirurgia em Vila Velha/Grande Vitória para implantação de marca-passo -, **é tese que testilha com a própria causa de pedir da ação**, em que ressai a clara pretensão de impor unilateralmente o pagamento **de hospital notoriamente de altíssimo custo, situado na capital de outro** Estado, para onde o autor admitiu ter-se deslocado, inclusive **para fazer consulta com profissional da equipe de renomado cirurgião para planejamento da operação.**

É dizer, não se trata, como era de se esperar, de ação de obrigação de fazer com pedido de tutela provisória para que o plano de saúde, sob pena de cominação de multa diária, indicasse profissional e hospital para realização da cirurgia na rede credenciada.

Outrossim, a toda evidência, não se trata de situação em que o usuário do plano de saúde é surpreendido por situação de urgência e emergência, em que se poderia cogitar em reembolso, ainda assim limitado ao valor de tabela do plano de saúde.

Ora, o "ponto de partida do CDC é a afirmação do Princípio da Vulnerabilidade do Consumidor, mecanismo que visa a garantir igualdade formal- material aos sujeitos da relação jurídica de consumo, o que não quer dizer compactuar com exageros" (REsp n. 586.316/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em .17/04/2007, DJe 19/03/2009).

O art. 12, VI, da Lei n. 9.656/1998 estabelece que só 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, conforme entendimento recentemente pacificado pela Segunda Seção, por ocasião do recente julgamento dos EAREsp n. 1.459.849/ES, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze.

A propósito, no REsp n. 1.842.475/SP, ora submetido a pedido de vista do Ministro Marco Buzzi, convidei diversos *amici curiae* e apresentei voto que, no ponto que abarca a questão ora em julgamento, assim ponderou:

> Nesse passo, como relatado, **uma das razões que me fizeram convocar os *amici curiae,* a par da relevância do segundo tema controvertido a igualmente justificar a medida, foi o advento de precedente da Colenda Terceira Turma, da relatoria da em. Ministra Nancy Andrighi, REsp 1.575.764/SP, em que aquele Colegiado, por maioria de seus doutos membros, expressamente propôs uma revisão da jurisprudência do STJ, mediante uma releitura do art. 12, VI, da Lei n. 9.656/1998, para admitir o reembolso de tratamento, mesmo sem caráter de urgência ou emergência - fora da rede credenciada ao plano de saúde.**
> O mencionado precedente da Terceira Turma tem a seguinte ementa:
> [...]
> É bem de ver, como é cediço, que com a modificação da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, os arts. 20 a 30 exigem dos operadores do direito um viés consequencialista, tanto na tomada de decisões pelas autoridades administrativas - que passam também a ter um ônus maior de transparência, por meio de consultas públicas -, tanto quanto para o Judiciário - que passa a ter a obrigação de levar em conta as consequências de suas decisões no mundo jurídico, no mundo fático, antes de proferi-las.
> Ademais, conforme adverte a abalizada doutrina, o fenômeno denominado

'judicialização da saúde' exige redobrada cautela e autocontenção por parte de toda a magistratura, para não ser levada a proferir decisões limitando-se ao temerário exame insulado dos casos concretos 'que, somados, correspondem à definição de políticas públicas, feita sem qualquer planejamento (que o Judiciário, pela justiça do caso concreto, não tem condições de fazer) e sem atentar para as deficiências orçamentárias que somente se ampliam em decorrência de sua atuação, desprovida que é da visão de conjunto que seria necessária para a definição de qualquer política pública que se pretenda venha em benefício de todos e não de uma minoria'.

Com efeito, o 'grande risco da concessão judicial indiscriminada [...] é que o *summum jus* (concessão de um direito individual mal investigado) se transforme em summa injuria (interesse coletivo desprotegido). Isto sem falar que o juiz se substitui ao Legislativo e ao Executivo na implementação de políticas públicas, concentrando em suas mãos uma parcela de cada um dos três Poderes do Estado, com sérios riscos para o Estado de Direito e para a segurança jurídica" (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Judicialização de políticas públicas pode opor interesses individuais e coletivos)" (AgInt no AREsp 1619479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 29/03/2021, DJe 05/04/2021).

Além do mais, por não estar o Judiciário legitimado e aparelhado para estabelecer limitações que se façam necessárias à autonomia privada, mormente no presente caso, em que o entendimento testilha com o que foi estabelecido pelo legislador e pela ANS, no âmbito de seu poder regulador, pode haver consequências imprevisíveis no âmbito do mercado, em prejuízo da própria generalidade dos consumidores.

Diante deste cenário e com supedâneo também nas substanciosas manifestacões dos *amici curiae*, renovada as vênias, ouso discordar do entendimento sufragado pela Terceira Turma, no sentido de que a inobservância da rede credenciada ao plano de saúde, desde que limitado o reembolso à tabela, não ensejaria desequilíbrio atuarial.

Isso porque, como é de sabença, e também relembrado em manifestações de *amici curiae*, à luz da realidade de mercado, por ocasião da *precificação* de um plano de assistência à saúde, o atuário considera o valor do custo médio dos procedimentos, em função dos valores negociados com uma rede de prestadores de serviços pré-determinada, e uma expectativa de frequência de utilização desses procedimentos.

É usual as operadoras, na relação mercantil que mantêm com prestadores de serviços da rede credenciada, firmarem contratos prevendo custo de procedimento, nos moldes contratados, mediante prévia análise econômica procedida pelas partes da relação mercantil, e também se valendo do considerável poder de barganha têm, obtendo grande abatimento de preço em contratações de vulto ("pacotes"), ou mesmo pagarem menos que o valor de tabela.

Ora, como pontuado pela ANS, "mesmo os valores pagos pela operadora a um determinado prestador pode ser diferente do valor pago a outro semelhante, trazendo incerteza ao valor que seria reembolsado ao beneficiário".

A Autarquia também esclarece que, segundo a manifestação da Gerência Econômico-Financeira e Atuarial dos Produtos - em linha

com a manifestação do *amicus curiae* Instituto Brasileiro de Atuária - IBA (Órgão de Classe dos Atuários) -, a ampliação das hipóteses de acesso à livre escolha de prestador de serviço poderá gerar impactos na rotina administrativa da operadora e em suas despesas assistenciais, o que se refletirá nos aumentos das contraprestações pecuniárias.

Portanto, segundo penso, parece mesmo **inviável a inobservância da rede credenciada. Isso porque : a) ocasiona desestruturação administrativa aos planos de saúde, aumento de custos e reflexamente encarecimento dos planos existentes e oferecimento de planos de saúde mais caros ao mercado; b) é incompatível com a liberdade contratual impor que o plano de saúde mantenha, por via reflexa, relação com prestadores de serviços não credenciados, eventualmente até mesmo previamente descredenciados; c) é inviável ao plano de saúde fazer o mesmo controle acerca da higidez das despesas, em caso de atendimento por prestador de serviços fora da rede credenciada; d) o consumidor não tem a mesma expertise da operadora do plano de saúde para aferir a efetivação dos procedimentos e do uso dos materiais cobrados por prestadores de serviços fora da rede credenciada; e) em vista de ser direito da operadora do plano de saúde submeter procedimentos solicitados a seu médico auditor, causa sérios embaraços conciliar essa atuação com atendimentos eletivos, realizados por médicos não credenciados; f) é solução que não permite a viabilização econômica para formação ou manutenção de cooperativa de médicos ou dentistas tendo por objeto o oferecimento de plano de saúde.**

Outrossim, e não menos relevante, cumpre observar que a Segunda Seção, por ocasião do julgamento dos EAREsp 1.459.849/ES, em julgamento realizado em 14/10/2020, pacificou, no âmbito do STJ, à luz do art. 12, VI, da Lei n. 9.656/1998, que o reembolso das despesas médico-hospitalarres efetuadas pelo beneficiário com tratamento/atendimento de saúde fora da rede credenciada pode ser admitido somente em hipóteses excepcionais, tais como a inexistência ou insuficiência de estabelecimento ou profissional credenciado no local e urgência ou emergência do procedimento.

Confira-se:

> **EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. REEMBBOLSO DE DESPESAS MÉDICO-HOSPITALARES REALIZADAS FORA DA REDE CREDENCIADA. RESTRIÇÃO A SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. ART. 12, VI, DA LEI N. 9.656/1998. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA DESPROVIDOS.**
>
> **1. Cinge-se a controvérsia em saber se a operadora de plano de saúde é obrigada a reembolsar as despesas médico-hospitalares relativas a procedimento cirúrgico realizado em hospital não integrante da rede credenciada.**
>
> **2. O acórdão embargado, proferido pela Quarta Turma do STJ, fez uma interpretação restritiva do art. 12, VI, da Lei n. 9.656/1998, enquanto a Terceira Turma do STJ tem entendido que a exegese do referido dispositivo deve ser expandida.**
>
> **3. O reembolso das despesas médico-hospitalaes efetuadas pelo**

> **beneficiário com tratamento/atendimento de saúde fora da rede credenciada pode ser admitido somente em hipóteses excepcionais, tais como a inexistência ou insuficiência de estabelecimento ou profissional credenciado no local e urgência ou emergência do procedimento.**
> **4. Embargos de divergência desprovidos.**
> **(EAREsp 1459849/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/10/2020, DJe 17/12/2020)**

De fato, como bem ponderado pela Fenasaúde, o reembolso ao SUS tem fundamento na lógica de equalização de ônus sociais entre o setor privado e o público, incentivo ao uso da rede privada própria, e igualmente um caráter de excepcionalidade. Em regra, e até mesmo por questão de lógica, beneficiário de plano de saúde não contrata plano de saúde tendo em mira usar os serviços públicos para tratamentos:

> Por outro lado, o ressarcimento ao SUS é fruto de uma relação de sujeição geral entre a Administração Pública e as operadoras de planos de saúde, típico do regime jurídico administrativo.
> 42. Em segundo lugar, o art. 32 da LPS, em momento algum, pretendeu fortalecer um suposto direito à livre escolha dos beneficiários. Pelo contrário: o ressarcimento ao SUS é um meio de incentivar o uso da rede própria, credenciada ou referenciadas pelos consumidores dos planos de saúde – meio esse encontrado como forma de desonerar o já assoberbado sistema público. O SUS é gratuito a toda a população (art. 196, CRFB) e cláusulas contratuais não poderiam limitar o direito dos beneficiários de acessar a rede pública. Carece de lógica, pois, que a partir do ressarcimento ao SUS (art. 32) se extraia um dever de cobertura ampla, por meio de reembolsos, a todos os beneficiários de planos de saúde, em uma leitura ampliativa do art. 12, VI da LPS.

O art. 32 da Lei n. 9.656/1998, assim como o art. 12, VI, são disposições claramente estabelecidas para situações de exceção, bem peculiares, não se podendo fazer da exceção a regra. Nessa linha de intelecção, conforme a consagrada doutrina de Carlos Maximiliano, jamais poderá o juiz, a pretexto de interpretar, esvair a essência da regra legal, ressaltando que as disposições excepcionais são estabelecidas por motivos ou considerações particulares, mas reduz-se à hipótese expressa:

> Jamais poderá o juiz transpor os limites estabelecidos pelo Código [...]. Não considera a lei como rígida, sem lacunas e sem elastério, inadaptável às circunstâncias; completa o texto; porém **não lhe corrige a essência, nem o substitui jamais.**
> [...]
> 272 - **As disposições excepcionais são estabelecidas por motivos ou considerações particulares, contra outras normas jurídicas, ou contra o Direito comum; por isso não se estendem além dos casos e tempos que designam expressamente.**
> [...]
> 286 - Parece oportuna a generalização da regra exposta acerca de determinadas espécies de preceitos, **esclarecer como se entende e aplica uma norma excepcional. É de Direito estrito; reduz-se à hipótese expressa:** na dúvida, segue-se a regra geral. **Eis porque se diz que a exceção confirma a regra nos casos não excetuados.**

287 - O processo de exegese das leis de tal natureza é sintetizado na parêmia célebre, que seria imprudência eliminar sem maior exame - **'interpretam-se restritamente as disposições derrogatórias do Direito comum'.** Não há efeito sem causa: a predileção tradicional pelos brocardos provém da manifesta utilidade dos mesmos. Constituem sínteses esclarecedoras, admiráveis súmulas de doutrinas consolidadas. Os males que lhes atribuem são os de todas as regras concisas: decorrem não do uso, e sim do abuso dos dizeres lacônicos. O exagero encontra-se antes na deficiência de cultura ou no temperamento do aplicador do que no âmago do apotegma. Bem compreendido este, conciliados os seus termos e a evolução do Direito, a letra antiga e as idéias modernas, ressaltará ainda a vantagem atual desses comprimidos de idéias jurídicas, auxiliares da memória, amparos do hermeneuta, fanais do julgador vacilante em um labirinto de regras positivas.

Quanta dúvida resolve, num relâmpago, aquela síntese expressiva - interpretam-se *restritivamente as disposições derrogatórias do Direito comum*!

Responde, em sentido negativo, à primeira interrogação: o Direito Excepcional comporta o recurso à analogia? Ainda enfrenta, e com vantagem, a segunda: é ele compatível com a exegese extensiva? Neste último caso, persiste o adágio em amparar a recusa; acompanham-no reputados mestres; outros divergem, porém mais na aparência do que na realidade: esboçam um sim acompanhado de reservas que o aproximam do não. Quando se pronunciam pelo efeito extensivo, fazem-no com o intuito de excluir o restritivo, tomado este na acepção tradicional. **Timbram em evitar que se aplique menos do que a norma admite; porém não pretendem o oposto - ir além do que o texto prescreve**. **O seu intento é tirar da regra tudo o que na mesma se contém, nem mais, nem menos**. Essa interpretação bastante se aproxima da que os clássicos apelidavam declarativa; **denomina-se estrita: busca o sentido exato; não dilata, nem restringe**.

Com as reservas expostas, **a parêmia terá sempre cabimento e utilidade**. Se fora lícito retocar a forma tradicional, substituir-se-ia apenas o advérbio: ao invés de restritiva, estritamente. Se prevalecer o escrúpulo em emendar adágios, de leve sequer, bastará que se entenda a letra de outrora de acordo com as idéias de hoje: o brocardo sintetiza o dever de aplicar o conceito **excepcional só à espécie que ele exprime, nada acrescido, nem suprimido ao que a norma encerra, observada a mesma, portanto, em toda a sua plenitude**. (MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito.* 20 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011, p. 69, 184, 191 e 192)

Segundo entendo, o STF, nos limites de suas competências constitucionais e da tripartição de poderes, como expressamente admitido no precedente invocado da Terceira Turma, limitou-se a reconhecer a constitucionalidade do art. 32 da Lei n. 9.656/1998, que estabelece que serão ressarcidos pelas operadoras de planos e seguros de saúde, 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.

Isso não significa, em absoluto, nenhuma inovação da ordem jurídica, e a lei

> - preceito jurídico escrito, emanado do legislador e dotado de caráter geral e obrigatório - é a fonte principal do direito, sendo fontes secundárias a analogia, os costumes, os princípios gerais do direito, a doutrina e a jurisprudência.
> Não é função das Cortes de Superposição exercitar atividade normativa primária, mas operar como intérprete que realiza a apreciação exegética sobre regras legais, buscando extrair a normas (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 50 ed. Rio de Janeiro: Forense, vol. III, 2017, p. 1.188).
> Assim também não cabe, a meu juízo, aplicação da analogia, que somente é viável quando houver lacuna da Lei, conforme disposto no art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB.

É que o menoscabo de "tais aspectos bem como a própria imposição pelos juízos de coberturas que não têm amparo na legislação vigente geram, muitas vezes, externalidades positivas para os consumidores e negativas para as operadoras de planos privados de assistência à saúde, resultando em distorções nos custos dos planos e, principalmente, nos seus cálculos e estudos atuariais, impondo o oferecimento ao mercado de planos mais caros, que acabam restringindo o acesso de muitos consumidores a este mercado" (SILVA, José Luiz Toro da. Os limites ao poder de regular os planos privados de assistência à saúde. Revista de Direito da Saúde Suplementar. São Paulo: Quartier Latin. Ed. n. 1, 2017, p. 16) Cumpre observar, ademais, que a segurança das relações jurídicas depende da lealdade, da equivalência das prestações e contraprestações, da confiança recíproca, da efetividade dos negócios jurídicos, da coerência e clarividência dos direitos e deveres (RIZZARDO, Arnaldo. Contratos. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 32).

No entanto, quanto à invocação do diploma consumerista, é de se observar que as técnicas de interpretação do Código de Defesa do Consumidor devem levar em conta o art. 4º daquele diploma, que contém uma espécie de lente através da qual devem ser examinados os demais dispositivos, notadamente por estabelecer os objetivos da Política Nacional das Relações de Consumo e os princípios que devem ser respeitados, entre os quais se destacam, no que interessa ao caso concreto, a "harmonia das relações de consumo" e o "equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores".

Em vista dos mencionados dispositivos especiais de regência do microssistema da saúde suplementar, como regra basilar de hermenêutica, no confronto entre as regras específicas e as demais do ordenamento jurídico, deve prevalecer a regra excepcional, como, aliás, estabelece o art. 35-G da Lei dos Planos e Seguros de Saúde. Conforme a consagrada doutrina de Carlos Maximiliano, jamais poderá o juiz, a pretexto de interpretar, esvair a essência da regra legal ou substituí-la (MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 20. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011, p. 69).

Essa é também a doutrina de Claudia Lima Marques ao assentar que, como o

CDC não regula contratos específicos, em casos de incompatibilidade há clara prevalência da lei especial nova pelos critérios de especialidade e cronologia (MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no código de defesa do consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 247).

Nesse seguimento, como bem observado pelo Ministro Ruy Rosado de Aguiar, no REsp n. 80.036/SP, o Código de Defesa do Consumidor traça regras que presidem a situação específica do consumo e, além disso, define princípios gerais orientadores do direito das obrigações, todavia "[é] certo que, no que lhe for específico, o contrato" continua regido pela lei que lhe é própria (REsp n. 80.036/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, QUARTA TURMA, julgado em 12/2/1996, DJ 25/3/1996, p. 8.586).

A disciplina contratual exige uma adequada divisão de ônus e benefícios dos sujeitos como parte de uma mesma comunidade de interesses, objetivos e padrões. Isso tem de ser observado tanto em relação à transferência e distribuição adequada dos riscos quanto à identificação de deveres específicos do fornecedor para assegurar a sustentabilidade, gerindo custos de forma racional e prudente. Por todos, menciona- se o escólio de Bruno Miragem:

> Embora seja um contrato com disciplina legal detalhada, assim como subordinado a intensa atuação regulatória - por intermédio das normas editadas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar -, não é errado dizer que muito do seu perfil atual é fruto de construção jurisprudencial - em especial a partir do entendimento do Superior Tribunal de Justiça. O elevado nível de litigiosidade entre fornecedores e consumidores contribui para esse protagonismo judicial.
> [...]
> Da mesma forma, os elevados custos do setor de saúde no Brasil e no mundo, que pressionam a atividade do fornecedor e a sustentabilidade desses sistemas contratuais.
> [...]
> Há, contudo, prestação de serviços de trato sucessivo, ou seja, contratos de fazer de longa duração e que possuem uma grande importância social e individual.
> [...]
> Uma das grandes dificuldades em relação ao contrato de seguro e planos de assistência à saúde diz respeito à manutenção do equilíbrio das prestações no tempo.
> [...]
> Desse modo, exige uma adequada divisão de ônus e benefícios, na linha de que os estudos sobre contratos relacionais no Brasil vêm desenvolvendo, dos sujeitos como parte de uma mesma comunidade de interesses, objetivos e padrões. Isso terá de ser observado tanto em relação à transferência e distribuição adequada dos riscos quanto na identificação de deveres específicos ao fornecedor para assegurar a sustentabilidade, gerindo custos de forma racional e prudente [...]. (MIRAGEM, Bruno. SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio (Orgs.). *Direito civil*: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência. São Paulo: Atlas, 2018, p. 299-310.)

Nessa perspectiva, de um lado, é importante pontuar não haver dúvida de que não cabe ao Judiciário se substituir ao legislador, violando a tripartição de poderes ou mesmo efetuando juízos morais e éticos, não competindo ao magistrado a imposição dos próprios valores de modo a submeter o jurisdicionado a amplo subjetivismo.

Confira-se:

> Não existe um critério superior justamente porque qualquer critério só seria justificável axiologicamente: um utilitarista poderia dizer que "prefere" o princípio da utilidade como critério de resolução dos conflitos axiológicos, ao passo que [...] poderia dizer que "prefere" o princípio da proporcionalidade, mas escolher entre um critério ou outro necessitaria da própria aceitação apriorística daquele princípio, ou seja, dependeria, em última instância, dos valores que o agente moral já aceita. Assumir essa postura, principalmente no contexto de tomada de uma decisão judicial, na qual o juiz precisa decidir qual das pretensões morais é justificada à luz dos princípios jurídicos, implica escolher arbitrariamente entre os princípios em conflito a partir das preferências pessoais do juiz.
> [...] É importante não confundir essas duas ordens de questões. Quando se diz que o direito manifesta os valores de uma sociedade concreta, precisamos deixar de lado a idéia de que a ética é o fundamento último do direito.
> [...] A idéia de que o direito deve sua legitimidade a valores éticos precisar ser abandonada, na medida em que depende de uma fundamentação metafísica abandonada historicamente, fundada na subordinação do direito positivo perante o direito natural.
> Essa relação de dependência precisa ser abandonada, o que não significa dizer que não existe uma ligação íntima entre direito e moral. De acordo com Habermas, essa relação é de complementariedade (Habermas, 1197, p. 142).
> [...] O direito, ao contrário da moral, é obrigatório institucionalmente, ao passo que a moral é apenas um sistema simbólico que, contudo [...] se torna possível avaliar se o direito positivo está conferindo um igual tratamento às diferentes perspectivas éticas, ou se está sendo utilizado de modo a promover determinados valores em detrimento de outros.
> [...]
> O risco primordial da leitura da constituição como ordem concreta de valores é a imposição dos valores morais de uma doutrina abrangente a toda a sociedade, excluindo a possibilidade de diálogo racional acerca dos princípios constitucionais que regem uma sociedade marcada pelo fato do pluralismo razoável. (ALMEIDA, Fábio Portela Lopes. Os princípios constitucionais entre deontologia e axiologia: pressupostos para uma teoria hermenêutica democrática. Revista Direito GV, jul-dez 2008, p. 493-516)
> Por um lado, a boa-fé objetiva restringe o exercício abusivo de direitos, impondo que as partes colaborem mutuamente para a consecução dos fins comuns perseguidos com o contrato - que não é um mero instrumento formal de registro das intenções -, e também encontra a sua vinculação e limitação na função econômica e social do contrato, visando a fazer com que os legítimos interesses da outra parte, relativos à relação econômica nos moldes pretendidos pelos contratantes, sejam salvaguardados.

> (TEPEDINO, Gustavo. *Obrigações*: estudos na perspectiva civil-constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 38-39).

Por outro lado, se ocorrem motivos que justifiquem a intervenção judicial em lei permitida, há de realizar-se para a decretação da nulidade ou da resolução do contrato, nunca para a modificação do seu conteúdo - o que se justifica, ademais, como decorrência do próprio princípio da autonomia da vontade, uma vez que a possibilidade de intervenção do juiz na economia do contrato atingiria o poder de obrigar-se, ferindo a liberdade de contratar (GOMES, Orlando. (THEODORO JÚNIOR, Humberto (atual.). Contratos. 24 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 36).

O Desembargador Renato Luís Dresch, membro do Comitê Executivo Nacional de Saúde do CNJ, em artigo doutrinário, alerta que **o fato de os contratos de saúde suplementar se sujeitarem ao Código de Defesa do Consumidor não significa que a cobertura deve extrapolar os limites do acordo. Cumpre ao Poder Judiciário: a) agir com cautela para evitar decisões desastrosas com a autorização de acesso a medicamentos, produtos e serviços sem base em evidência científica ou por falta de cobertura contratual, porque isso causa abalo indevido na sustentação econômica das operadoras de saúde e também devido ao fato de que o aumento da sinistralidade norteia o aumento das mensalidades do ano seguinte, penalizando indevidamente os demais participantes dos planos individuais e coletivos de saúde, além de causar uma desestruturação administrativa**; b) coibir o argumento do máximo de acesso a medicamentos, produtos ou procedimentos de saúde em relação aos quais não haja evidência científica ou que estejam fora dos padrões de cobertura contratual, sob o risco de comprometimento financeiro com a quebra das regras de atualidade dos planos de saúde (DRESCH, Renato Luís. *As medidas de otimização da judicialização*: o Nat-jus e as Câmaras Técnicas. Revista de Direito da Saúde Suplementar. São Paulo: Quartier Latin. Ed. n. 1, 2017, p. 122-126).

Como salientado, em âmbito doutrinário, pelo Ministro Marco Aurélio Mello, em situações que desbordam das coberturas contratuais, entender que as operadoras são obrigadas a prestar qualquer coisa de que o cliente necessite acaba por levar à ruptura do equilíbrio econômico-financeiro dos referidos contratos, situação que, embora favoreça o indivíduo que pleiteou a intervenção judicial, pode prejudicar o universo de beneficiários do plano caso a seguradora não possua condições financeiras de arcar com os custos (MELLO, Marco Aurélio. Saúde Suplementar, Segurança jurídica e Equilíbrio econômico-financeiro. *In*: CARNEIRO, Luiz Augusto Ferreira; SILVA, Marcos Paulo Novais; LEITE, Francine (Orgs.). *Planos de Saúde*: aspectos jurídicos e econômicos. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 3-15).

A postura do Poder Judiciário é de elevada importância para a concretização da

segurança jurídica, notadamente pela entrega de uma prestação jurisdicional previsível que não atente contra a confiança legítima do jurisdicionado (NUNES, Jorge Amaury Maia. S*egurança jurídica e súmula vinculante*. São Paulo: Saraiva, 2010 [Série IDP], passim).

Note-se:

> PLANO DE SAÚDE AGRAVO INTERNO. ESTABELECIMENTO DE REDE CREDENCIADA. POSSIBILIDADE, POR EXPRESSA PREVISÃO LEGAL NA LEGISLAÇÃO DE ESPECIAL DE REGÊNCIA. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO ELETIVO REALIZADO EM NOSOCÔMIO SITUADO NA CAPITAL DE OUTRO ESTADO, EM HOSPITAL DE ALTO CUSTO, UNILATERALMENTE ESCOLHIDOS E IMPOSTOS PELO USUÁRIO. COBERTURA CONTRATUAL. INEXISTÊNCIA. TEMA PACIFICADO NO ÂMBITO DO STJ.
> 1. Por um lado, o art. 12, VI, da Lei n. 9.656/1998 estabelece que só 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, conforme entendimento recentemente pacificado pela Segunda Seção, por ocasião do recente julgamento dos EAREsp n. 1.459.849/ES, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze. Por outro lado, "como segundo fundamento autônomo, o art. 16, X, da Lei n.
> 9.656/1998 expressamente permite que o contrato estabeleça a área geográfica de abrangência" (AgInt no AREsp 1629969/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 29/06/2020, DJe 03/08/2020).
> 2. Com efeito, a "jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente de que o reembolso de despesas realizadas pelo beneficiário do plano de saúde com internação em clínica não conveniada apenas é admitido em casos excepcionais - situação de urgência ou emergência, inexistência de estabelecimento credenciado no local e/ou impossibilidade de utilização dos serviços próprios da operadora em razão de recusa injustificada. Incidência da Súmula 83 do STJ" (AgInt no AREsp 867.581/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 19/12/2019).
> 3. O fato de contratos de saúde suplementar se sujeitarem ao Código de Defesa do Consumidor não significa que a cobertura deve extrapolar os limites do contrato. Cumpre ao Poder Judiciário agir com cautela para evitar decisões desastrosas, com a autorização de acesso a medicamentos, produtos e serviços sem base em evidência científica ou por falta de cobertura contratual, porque isso causa abalo indevido na sustentação econômica das operadoras de saúde, e também devido ao fato de que o aumento da sinistralidade norteia o aumento das mensalidades do ano seguinte, penalizando indevidamente os demais participantes dos planos individuais e coletivos de saúde, além de causar uma desestruturação administrativa (DRESCH, Renato Luís. As medidas de otimização da judicialização: o Nat-jus e as Câmaras Técnicas. Revista de Direito da Saúde Suplementar. São Paulo: Quartier Latin. Ed. n. 1, 2017, p. 122-126).
> 4. Não há cobertura contratual, pois se trata de procedimento cirúrgico eletivo, passível de realização pela rede credenciada, conforme laudo pericial citado na sentença confirmada pelo acórdão recorrido, tendo havido, conforme a própria causa de pedir da ação, opção do Autor por se deslocar para o Município de São Paulo para se submeter à cirurgia eletiva

> em Hospital notoriamente de altíssimo custo - sem ser, pois, em circunstância em que tivesse sido surpreendido por situação de urgência ou emergência exigidas pela Lei de regência, que justificaria/legitimaria a intervenção estatal promovida na relação contratual pelas instâncias ordinárias, ainda assim para garantir o reembolso nos limites da tabela do plano.
> 5. Agravo interno não provido. (AgInt nos EDcl no AREsp 1403514/ES, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2020, DJe 23/11/2020)

3. Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2021/0115161-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no REsp 1.933.552 / ES**

Número Origem: 00435626720148080035

PAUTA: 28/09/2021 JULGADO: 28/09/2021

Relator
Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocuradora-Geral da República
Exma. Sra. Dra. SOLANGE MENDES DE SOUZA

Secretária
Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO	:	FERNANDA ANDREÃO RONCHI - ES015717
RECORRIDO	:	EVANDRO DE FARIA SOARES
ADVOGADO	:	MARCUS FELIPE BOTELHO PEREIRA - ES008258

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Planos de Saúde

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	:	EVANDRO DE FARIA SOARES
ADVOGADO	:	MARCUS FELIPE BOTELHO PEREIRA - ES008258
AGRAVADO	:	UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO	:	FERNANDA ANDREÃO RONCHI - ES015717

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Ministro Luis Felipe Salomão negando provimento ao agravo interno, PEDIU VISTA o Ministro Marco Buzzi. Aguardam os demais.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2021/0115161-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no REsp 1.933.552 / ES**

Número Origem: 00435626720148080035

PAUTA: 28/09/2021 JULGADO: 23/11/2021

Relator
Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. PAULO EDUARDO BUENO

Secretária
Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO	:	FERNANDA ANDREÃO RONCHI - ES015717
RECORRIDO	:	EVANDRO DE FARIA SOARES
ADVOGADO	:	MARCUS FELIPE BOTELHO PEREIRA - ES008258

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Planos de Saúde

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	:	EVANDRO DE FARIA SOARES
ADVOGADO	:	MARCUS FELIPE BOTELHO PEREIRA - ES008258
AGRAVADO	:	UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO	:	FERNANDA ANDREÃO RONCHI - ES015717

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Quarta Turma, por unanimidade, acolheu requerimento de prorrogação de prazo de pedido de vista, nos termos da solicitação do Sr. Ministro Marco Buzzi (pedido de vista).

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.933.552 - ES (2021/0115161-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
AGRAVANTE	:	EVANDRO DE FARIA SOARES
ADVOGADO	:	MARCUS FELIPE BOTELHO PEREIRA - ES008258
AGRAVADO	:	UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO	:	FERNANDA ANDREÃO RONCHI - ES015717

VOTO-VISTA

O SR. MINISTRO MARCO BUZZI:

Cuida-se de agravo interno interposto por EVANDRO DE FARIA SOARES em face da decisão monocrática de fls. 587-594, da lavra do e. relator Ministro Luis Felipe Salomão, que deu provimento ao recurso especial da operadora de plano de saúde para julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial, estabelecendo custas e honorários advocatícios sucumbenciais, arbitrados em 16% (dezesseis por cento) do valor atualizado da causa, integralmente arcados pelo autor, observada a eventual gratuidade de justiça.

Depreende-se dos autos que o ora insurgente ajuizou demanda condenatória contra a operadora de plano de saúde UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, pleiteando o pagamento de danos materiais (reembolso) e morais, ante a negativa de cobertura de procedimento cirúrgico relativo à colocação de marcapasso cardíaco.

O magistrado *a quo* julgou procedentes os pedidos para condenar a ré a reembolsar ao autor o montante de R$ 44.135,18 (quarenta e quatro mil, centro e trinta e cinco reais e dezoito centavos) acrescido de juros de mora a contar da citação e correção monetária desde o desembolso, bem ainda ao pagamento de danos morais no *quantum* de R$ 100.000,00 (cem mil reais) com juros moratórios e atualização monetária a incidir do arbitramento, com custas e honorários advocatícios, esses últimos estabelecidos em 20% sobre a condenação.

A demandada interpôs apelação, recurso ao qual a Corte local deu parcial provimento para reduzir o valor dos danos morais para R$ 10.000,00 (dez mil reais) e o percentual da verba honorária para 15% (quinze por cento).

Eis a ementa do julgado:

> APELAÇÃO CÍVEL – PLANO DE SAÚDE – NEGATIVA INDEVIDA – COLOCAÇÃO DE MARCA-PASSO CERCEAMENTO AO DIREITO DE

DEFESA – INOCORRÊNCIA – DANOS MATERIAIS COMPROVAÇÃO – REEMBOLSO – INTEGRAL DANOS MORAIS – NATUREZA IN RE IPSA – QUANTUM – REDUÇÃO – CONDENAÇÃO HONORÁRIA - REDUÇÃO – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
1. O livre convencimento motivado do julgador permite que seja indeferida a quesitação complementar por qualquer das partes, acerca da perícia realizada, quando esta se mostrar suficiente ao julgamento da demanda e os novos quesitos em nada acrescentarem às conclusões expostas pelo expert. Precedentes 2. Hipótese em que os elementos probatórios produzidos provaram que a implantação do marca-passo no autor era imperiosa e urgente, uma vez que decorrentes das arritmias que o acometiam, sendo que a manutenção do quadro poderia acarretar risco à sua vida.
3. Tratando-se de procedimento de natureza urgente e realizado a expensas do segurado em razão da negativa indevida do plano, impõe-se o reembolso integral dos
valores despendidos, sob pena de enriquecimento ilícito do plano. Precedentes.
4. A negativa indevida de cobertura por parte do plano de saúde caracteriza dano moral in re ipsa, ou seja, que dispensa a prova de sua ocorrência.
'1 5. Hipótese em que o montante arbitrado pelo juízo a quo se mostrou exorbitante ! (R$ 100.000,00), impondo-se sua redução para que observe os valores praticados por este e. Tribunal de Justiça para casos idênticos (ou seja, R$ 10.000,00).
6. Condenação honorária que, em atenção às peculiaridades da d'ausa, deve ser reduzida para 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação.
7. Recurso parcialmente provido.

Nas razões do recurso especial, a operadora de plano de saúde sustentou violação ao disposto nos artigos 39 e 49, inciso I, da Lei nº 9.961/2000, 49 da Resolução CONSU n° 08/98 da Agência Nacional de Saúde Suplementar, 12, inciso VI, da Lei nº 9.656/98; 46 e 54 do Código de Defesa do Consumidor e 421 e 422, do Código Civil.

Aduziu, em síntese, que o reembolso pretendido é de despesas médicas e hospitalares particulares realizadas no Hospital Beneficência Portuguesa, em São Paulo, fora da rede credenciada, **sem que a parte necessitasse do procedimento em caráter de urgência e emergência**, bem ainda de ser **inviável o custeio de maneira integral pela operadora**.

Afirmou, também, **inocorrente o abalo moral**, pois há "parecer técnico desfavorável ao material proposto", sendo desnecessário o procedimento cirúrgico para o tratamento da enfermidade do paciente.

Após contrarrazões, os autos ascenderam a esta Corte Superior, oportunidade na qual o e. relator, em deliberação monocrática, deu provimento ao

reclamo para julgar improcedentes os pedidos veiculados na exordial, nos termos da seguinte ementa:

> RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. ESTABELECIMENTO DE REDE CREDENCIADA. POSSIBILIDADE, POR EXPRESSA PREVISÃO LEGAL NA LEGISLAÇÃO ESPECIAL DE REGÊNCIA. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO ELETIVO REALIZADO EM NOSOCÔMIO SITUADO NA CAPITAL DE OUTRO ESTADO, EM HOSPITAL DE ALTO CUSTO, UNILATERALMENTE ESCOLHIDO E IMPOSTO PELO USUÁRIO. COBERTURA CONTRATUAL. INEXISTÊNCIA. TEMA PACIFICADO NO ÂMBITO DO STJ.
> RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Irresignada, a parte autora interpõe agravo interno no qual sustenta, em síntese:

a) erro de premissa de julgamento, pois da causa de pedir veiculada na exordial não se extrai a pretensão de que a demandada seja compelida ao pagamento de hospital de altíssimo custo para realização da cirurgia, mas sim, condenada pela negativa de cobertura ao tratamento de enfermidade a que estava contratualmente vinculada, dado que o demandante tentou realizar a implantação de marcapasso perante a ré que, apesar da urgência e necessidade da realização do procedimento, se negou abusivamente a fazê-lo;

b) indevida alteração da moldura fática delineada na origem, o que viola o ditame da súmula 7/STJ, porquanto "*o Tribunal a quo concluiu pela situação de urgência que acometia o autor e a impossibilidade de utilização dos serviços próprios da operadora em razão de recusa injustificada em cobrir o procedimento de implantação do marcapasso*";

c) a jurisprudência do STJ é no sentido de que o médico do paciente decide o tratamento a ser realizado e, estando "*o procedimento incluso na cobertura, como realmente estava no caso dos autos, não poderia a própria operadora se negar, sob pena de se subverter a independência e a autonomia do médico sobre o seu método de convalescença*".

O e. relator, em seu judicioso voto, nega provimento ao agravo interno para tanto elencando os seguintes fundamentos:

I. "*o art. 12, VI, da Lei n. 9.656/1998 estabelece que só 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";

II. conforme pacificado no âmbito do STJ pela Segunda Seção, o "*reembolso das despesas médico-hospitalaes efetuadas pelo beneficiário com tratamento/atendimento de saúde fora da rede credenciada pode ser admitido somente em hipóteses excepcionais, tais como a inexistência ou insuficiência de estabelecimento ou profissional credenciado no local e urgência ou emergência do procedimento*" (EAREsp 1459849/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/10/2020, DJe 17/12/2020);

III. "*no caso, há a clara pretensão de se impor unilateralmente o pagamento de hospital notoriamente de alto custo, situado na capital de outro Estado, tendo o autor admitido na própria causa de pedir da ação que se deslocou para o Município de São Paulo, inclusive para fazer consulta com profissional da equipe de renomado cirurgião para planejamento da operação. E também não se trata de situação de urgência ou emergência, tampouco de ação de obrigação de fazer com pedido de tutela provisória para que o plano de saúde, sob pena de cominação de multa diária, indicasse profissional e hospital para realização da cirurgia na rede credenciada*.";

IV. "*não há cobertura contratual, pois se trata de procedimento cirúrgico eletivo*".

Em razão da relevância da matéria, notadamente da modificação jurisprudencial recente estabelecida no âmbito da Terceira Turma, que no bojo do Resp nº 1.575.764/SP passou a compreender viável o reembolso ao usuário das despesas médico-hospitalares realizadas fora da rede credenciada, ainda que não tenha o atendimento sido em situação de emergência ou urgência, bem ainda o voto divergente deste signatário já proferido no âmbito do Resp nº 1.842.475/SP, que atualmente está com pedido de vista regimental pelo e. relator Ministro Luis Felipe Salomão, pedi vista dos autos para melhor exame da controvérsia.

É o relatório.

Voto

Com a devida vênia do e. relator **ouso divergir para acolher o agravo interno e, em nova análise do reclamo subjacente, dar parcial provimento ao recurso especial da operadora do plano de saúde, em menor extensão,**

mantendo a determinação das instâncias ordinárias quanto ao dever de reembolsar as despesas médico-hospitalares realizadas pelo autor fora da rede credenciada, porém pelo preço de tabela.

1. De início, cabe pontuar que ressoa inviável a esta Corte Superior alterar a moldura fática estabelecida pelas instâncias ordinárias, bem como promover o revolvimento do acervo fático probatório dos autos, dado o óbice da súmula 7/STJ.

Em virtude disso, depreende-se do acórdão recorrido e da sentença as seguintes conclusões e premissas fáticas necessárias ao correto deslinde da controvérsia:

a) o procedimento cirúrgico de colocação de marcapasso era considerado imprescindível para o tratamento da enfermidade acometida pelo autor e,

b) a cirurgia de implantação do marcapasso era de ser realizada com urgência, pois a manutenção do quadro decorrente das arritmias acarretava risco à vida do paciente:

> **Da sentença:**
>
> (...) pela robustez da prova apresentada pelo autor laudos médicos advindos com a inicial (fls. 78 e sgtes), laudos médicos incidentalmente realizados (290, o que foi confirmado pelo perito do juízo, o qual por sua vez narra que fora necessário à vida do paciente a colocação do marca-passo, tendo inclusive melhorado seu quadro clinico (vide fls. 342), faz cair por terra a alegativa da empresa de plano de saúde privada.
>
> **Do acórdão**
>
> Hipótese em que os elementos probatórios produzidos provaram que a implantação do marca-passo no autor era imperiosa e urgente, uma vez que decorrentes das arritmias que o acometiam, sendo . que a manutenção do quadro poderia acarretar risco à sua vida.
> (...)
> Ocorre, porém, que, se isso é verdade, fato é que, após considerar elementos outros como a posterior evolução do segurado após a realização do procedimento e o fato de que os exames de HOLTER, muitas vezes, apresentam falsos diagnósticos de regularidade cardíaca, o perito concluiu, categoricamente, que os sintomas apresentados decorriam, efetivamente, das arritmias que o segurado apresentava, mostrando-se o procedimento não apenas urgente, como, também, correto para o tratamento da moléstia, razão por que acompanhou a conclusão das indicações dos profissionais que acompanhavam o segurado, em contraposição àquela exposta pela junta médica do plano de saúde réu.

> (...)
> Da leitura dos documentos de fls. 77/132, especialmente dos laudos médicos de fls. 128, 130 e 132, firmados pelos cardiologistas ROGÉRIO PETRASSI FERREIRA, FERNANDO SERGIO OLIVA DE SOUZA e MELCHIOR LUIZ LIMA, tem-se que os profissionais em comento concluíram, da análise de seus exames, que o segurado sofria de bloqueio atrioventricular de primeiro grau e bloqueio atrioventricular de segundo grau do tipo Mobitz I, com pausas maiores do que 2.0 segundos, razão pela qual houve a solicitação de premente autorização para implante de marca-passo cardíaco definitivo dupla câmara.
> (...)
> Na esteira do que adiantei no exame da alegação de nulidade por cerceamento de defesa, tem-se, no caso destes autos, que o autor comprovou, por meio de laudos expedidos pelos três especialistas acima mencionados, a necessidade urgente de realização de cirurgia para implantação de um marca-passo cardíaco, uma vez que suas arritmias colocavam em risco o regular funcionamento de seu coração, atraindo risco de óbito caso não sanada a moléstia.
> (...)
> Em suma, pois, a prova pericial foi categórica ao afirmar que a negativa da operadora ré foi indevida, uma vez que, ao contrário do que esta defendia, os episódios de desmaios do autor eram, sim, decorrência das arritmias que o acometiam, sendo imperiosa a implantação do marca-passo, omissão esta que, caso persistisse, levaria risco de óbito a este último, na esteira do que confirmaram os laudos médicos trazidos com a inicial.
> (...)
> Fixada essa premissa e voltando ao caso destes autos, tem-se que houve a negativa indevida do plano quanto a realização de procedimento de natureza urgente e cuja omissão implicava risco de morte para o segurado, sendo ainda indicado pelos profissionais vinculados ao próprio plano que o segurado realizasse o procedimento na forma e local nos quais o realizou.
> Evidente, nesse ensejo, que o ressarcimento, neste caso, como corretamente pontuou a sentença apelada, deve se dar de forma integral, e não limitada às tabelas de reembolso previstas pelo plano apelante.

Não houve, perante as instâncias ordinárias, qualquer discussão atinente à aventada ausência de cobertura pelo plano de saúde do tratamento da doença, tampouco se havia, ou não, no âmbito da territorialidade ou abrangência territorial vinculada ao Estado do Espírito Santo, profissionais, equipe médica, hospitais, clínicas, estabelecimentos credenciados e habilitados para a realização do procedimento de implantação de marca-passo.

A temática jurídica fixada e tratada pelas instâncias ordinárias limitou-se à verificação da negativa de realização do procedimento pela operadora do plano de

saúde diante de suposta falta de conformidade técnica para com o adequado tratamento da moléstia que acometia o paciente/autor.

As alegações da parte ré, nas razões do recurso especial, de que a negativa ao custeio do tratamento sem conformidade técnica teria sido realizado em rede não credenciada e fora da área de abrangência, bem ainda que o procedimento de implantação do marcapasso não estaria coberto diante de cláusula contratual expressa, refogem aos limites da moldura fática delineada pelas instâncias ordinárias.

Ressalte-se que tais teses sequer podem ser objeto de análise por esta Corte Superior, pois para tanto seria necessário se imiscuir no quadro fático ensejador do conflito entre as partes, e, também, averiguar cláusulas contratuais, mecanismos que a um só tempo ensejam inegável **supressão de instância** - já que tais temáticas não foram investigadas pelo magistrado *a quo* ou Tribunal de origem -, bem ainda, redundam em explícita violação aos ditames das **Súmulas 5 e 7/STJ**.

Caso a operadora do plano de saúde tivesse a intenção de trazer tais discussões (ausência de cobertura contratual e procedimento realizado em rede não credenciada) a esta instância especial, deveria ter manejado os competentes embargos de declaração para ver sanado os supostos vícios do julgado e, após, manejado o recurso especial asseverando a violação ao artigo 535 do CPC/73 ou 1022 do CPC/2015 - o que não fez -, tendo se limitado a lançar as novas teses nas razões do recurso especial, em completa e **indevida inovação recursal**.

Em que pese tais temas possam, de início, impressionar, não podem ser aqui examinados, tampouco levados em consideração quando da prestação do ofício jurisdicional, sob pena de transformar esta Corte Superior em Tribunal de terceira instância.

Assim, a circunstância do demandante ter realizado o procedimento cirúrgico em nosocômio de alto renome - Hospital Beneficência Portuguesa - no estado de São Paulo - diga-se, após as diversas negativas da operadora do plano de saúde para o custeio do procedimento cirúrgico por outras equipes médicas e em distintos estabelecimentos, inclusive no âmbito de abrangência geográfica de residência do autor - não afasta a assertiva de que o tratamento era realizado em caráter de urgência/emergência e a técnica utilizada era absolutamente adequada enquanto recurso terapêutico, sendo absolutamente indevida e abusiva a recusa da operadora de saúde no custeio da implantação cirúrgica do marca-passo por alegada desnecessidade ou inadequação do procedimento.

2. Fundada na dignidade da pessoa humana e em homenagem aos princípios da boa-fé objetiva, da função social do contrato e da segurança jurídica, é remansosa a jurisprudência desta Corte no sentido de que a recusa indevida/injustificada, pela operadora de plano de saúde, em autorizar a cobertura financeira de tratamento médico a que esteja legal ou contratualmente obrigada, enseja reparação a título de dano moral, por agravar a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do beneficiário, notadamente quando a negativa de cobertura se dá quando o tratamento é de ser realizado com urgência, ante a premente possibilidade de vulneração da vida e agravamento da saúde do paciente.

Do mesmo modo, é abusiva a recusa de cobertura pela operadora de plano de saúde de terapia prescrita para o tratamento de doença coberta pelo plano de saúde.

Nesse sentido, a título meramente exemplificativo, confira-se:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. RECUSA DE COBERTURA PARA O FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO PRESCRITO PELO MÉDICO.
> ROL DA ANS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DA TERCEIRA TURMA DO STJ. REVISÃO. PRETENSÃO RECURSAL QUE ENVOLVE O REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. (...)
> 2. Segundo a jurisprudência desta Corte, o plano de saúde deve custear o tratamento de doença coberta pelo contrato, porquanto as operadoras não podem limitar a terapêutica a ser prescrita, por profissional habilitado, ao beneficiário para garantir sua saúde ou sua vida, esclarecendo, ainda, que tal não é obstado pela ausência de previsão no rol de procedimentos da ANS.
> 3. Em que pese a existência de precedente da eg. Quarta Turma entendendo ser legítima a recusa de cobertura com base no rol de procedimentos mínimos da ANS, esta eg. Terceira Turma, no julgamento do REsp nº 1.846.108/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado aos 2/2/2021, reafirmou sua jurisprudência no sentido do caráter exemplificativo do referido rol de procedimentos.
> 4. A alteração das conclusões do acórdão recorrido exige reapreciação do acervo fático-probatório da demanda, o que faz incidir o óbice da Súmula nº 7 do STJ.
> 5. Agravo interno não provido.
> (AgInt no REsp 1958572/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/12/2021, DJe 15/12/2021)
>
> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. TRATAMENTO DOMICILIAR. ROL DE PROCEDIMENTOS E

> EVENTOS EM SAÚDE DA ANS. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA. RECUSA DE COBERTURA INDEVIDA. DANOS MORAIS.
> CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 568/STJ.
> (...)
> 2. A negativa administrativa ilegítima de cobertura para tratamento médico por parte da operadora de saúde só enseja danos morais na hipótese de agravamento da condição de dor, abalo psicológico e demais prejuízos à saúde já fragilizada do paciente. Precedente 3. Agravo interno desprovido.
> (AgInt no REsp 1923468/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/12/2021, DJe 15/12/2021)

O dano moral inicialmente fixado em R$ 100.000,00 foi reduzido pela Corte local para **R$ 10.000,00 (dez mil reais)**, ante a recusa sistemática e indevida do plano de saúde no custeio e liberação do tratamento cirúrgico necessário à vida do paciente, esse que necessitava, em caráter de urgência/emergência, da intervenção clínica.

Tal montante é absolutamente razoável frente ao abalo sofrido pelo autor e encontra-se nos limites da razoabilidade e proporcionalidade.

Não obstante o grau de subjetivismo que envolve o tema, uma vez que não existem critérios predeterminados para a quantificação do dano moral, esta Corte Superior tem reiteradamente se pronunciado no sentido de que a indenização deve ser suficiente a desestimular o ofensor em repetir a falta, não podendo, ainda, constituir enriquecimento sem causa ao ofendido.

Com a apreciação reiterada de casos semelhantes, concluiu-se que a intervenção desta Corte, no que concerne a apreciações de inconformismos quanto a matéria ora em foco, fica, no que concerne à apreciação de inconformismos quanto à matéria ora em foco, limitada aos casos em que o *quantum* seja irrisório ou excessivo, diante do quadro fático delimitado em primeiro e segundo graus de jurisdição.

Assim, se o arbitramento do valor da compensação por danos morais foi realizado com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível sócio-econômico do ofendido e, ainda, ao porte econômico do ofensor, orientando-se o julgador pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, fazendo uso de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, o STJ tem por coerente a prestação jurisdicional fornecida.

Dessa forma, para modificar as conclusões consignadas no acórdão impugnado e concluir estar exagerado o *quantum* indenizatório como quer a operadora

de saúde, seria necessária a incursão no conjunto fático-probatório das provas e nos elementos de convicção dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula nº 7 do STJ).

3. De sua vez, quanto ao pleito de reembolso, merece acolhida a irresignação da operadora de plano de saúde, porém, em menor extensão, para **que as despesas médico-hospitalares realizadas pelo autor fiquem limitadas ao preço de tabela.**

3.1 Apenas a título elucidativo, não se discute aqui eventual necessidade de ressarcimento do plano ao SUS, pois a parte autora não fez uso da rede pública. Contudo, hipoteticamente, acaso tivesse sido atendido na rede pública, tendo um contrato de plano de saúde que cobre o tratamento da enfermidade, é inegável que a operadora do plano de saúde poderia ser acionada pelo Estado a ressarcir integralmente os custos operacionais.

Tal compreensão, inclusive já foi referendada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 597064/RJ, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, julgado em 7/02/2018 e com repercussão geral.

Foi com base nessa conjectura que a Terceira Turma recentemente remodelou a sua compreensão acerca do tema ora em liça atinente ao ressarcimento do usuário pela utilização de serviços da rede não credenciada, estabelecendo contudo, não o ressarcimento integral mas nos limites da tabela do plano de saúde contratado.

Eis a ementa do mencionado Julgado:

> RECURSO ESPECIAL. PLANOS DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. RATIFICAÇÃO DA APELAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE MODIFICAÇÃO DA SENTENÇA COM O JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ASTREINTES. DECISÃO PROVISÓRIA REVOGADA COM A SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA.RESSARCIMENTO DO BENEFICIÁRIO POR UTILIZAÇÃO DE HOSPITAL PRIVADO NÃO CREDENCIADO. LIMITES DA TABELA DO PLANO DE SAÚDE CONTRATADO. EQUILÍBRIO ATUARIAL E INTERESSE DO CONSUMIDOR. MANUTENÇÃO.
> (...)
> 5. A operadora de plano de saúde está obrigada a ressarcir o Sistema Único de Saúde quando seus beneficiários se utilizarem do serviço público de atenção à saúde, conforme procedimento próprio estabelecido na Resolução Normativa 358/2014, da ANS. Constitucionalidade do art. 32 da LPS - Tema 345 da repercussão geral do STF.
> 6. Se a operadora de plano de saúde é obrigada a ressarcir o SUS na hipótese de tratamento em hospital público, não há razão para deixar de reembolsar o próprio beneficiário que se utiliza dos serviços do hospital privado que não faz parte da sua rede credenciada.

> 7. O reembolso das despesas efetuadas pelo beneficiário com assistência à saúde deve ser permitido quando não for possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, sendo as hipóteses de urgência e emergência apenas exemplos (e não requisitos) dessa segurança contratual dada aos consumidores.
> 8. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.
> (REsp 1575764/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 30/05/2019)

Confira-se, por oportuno, excerto do voto condutor do julgado:

> Afinal, se a operadora de plano de saúde é obrigada a ressarcir o SUS na hipótese de tratamento em hospital público, por que razão não haveria de reembolsar o próprio beneficiário que se utiliza dos serviços do hospital privado que não faz parte da sua rede credenciada. **Após refletir sobre esta aparente contradição – cujo impasse, acaso mantida a interpretação restritiva do art. 12, VI, da LPS colocaria em clara desvantagem somente o próprio beneficiário - por regra de boa-fé e da proteção da confiança nas relações privadas a solução reside justamente na possibilidade de ressarcimento ao beneficiário nos limites do que foi estabelecido contratualmente. Esta interpretação respeita, a um só tempo, o equilíbrio atuarial das operadoras de plano de saúde (pois este custo diz respeito diretamente ao produto que coloca à disposição do consumidor os serviços de atenção à saúde de acordo com o valor mensal de contribuição) e o interesse do beneficiário, que escolhe hospital não integrante da rede credenciada de seu plano de saúde e, por conta disso, terá de arcar com o excedente da tabela de reembolso prevista no contrato. Desse modo, proponho que se faça a interpretação do art. 12, VI, da Lei 9.656/98 de modo que o reembolso das despesas efetuadas pelo beneficiário com assistência à saúde seja permitido quando não for possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, sendo as hipóteses de urgência e emergência apenas exemplos (e não requisitos) dessa segurança contratual dada aos consumidores.**
> (...)
> De fato, a solução dada à hipótese dos autos não impõe desvantagem exagerada à recorrente, pois a suposta exorbitância de valores despendidos pelo recorrido na utilização dos serviços prestados por hospital de referência em seu segmento será suportada pelo próprio beneficiário, dado que o reembolso está limitado ao valor da tabela do plano de saúde contratado. Em poucas palavras, ainda que admitida a hipótese extrema, pouco importa se o beneficiário prefere pagar valor exorbitante por determinado serviço quando na verdade sua escolha será absorvida pela operadora apenas e tão somente nos limites do contrato.

Extrai-se do texto normativo (art. 12, VI, da Lei nº 9.656/1998) reinterpretado pela Terceira Turma o seguinte:

> Art. 12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, nas segmentações previstas nos incisos I a IV deste artigo, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano-referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas:
> [...]
> VI - reembolso, em todos os tipos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, 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, pagáveis no prazo máximo de trinta dias após a entrega da documentação adequada;

3.2 Com amparo em tudo o quanto até aqui exposto, estabelece-se como norte hermenêutico para a interpretação da lei a inegável incidência do diploma consumerista à relação mantida entre beneficiário/usuário e operadora de plano de saúde (art. 35-G da Lei n. 9.656/1988), salvo aqueles de autogestão, que não é o caso dos autos.

Nessa toada, em observância aos princípios previstos no Código de Defesa do Consumidor, notadamente a boa-fé objetiva, que, inclusive, deve guiar a elaboração e a execução de todos os contratos, e a interpretação sempre em benefício do hipossuficiente, não se afigura razoável que na hipótese da enfermidade estar coberta pelo plano de saúde - o que aqui se presume ante a ausência de discussão perante as instâncias ordinárias acerca da questão - e de não ser possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, seja no limite do município ou fora da área de abrangência municipal, o reembolso das despesas realizadas pelo usuário somente possa se dar em caso de urgência ou emergência - em que pese seja essa a hipótese dos autos -, haja vista que se o tratamento da enfermidade é coberto pelo contrato mantido com a operadora, acaso houvessem profissionais e clínicas no limite geográfico da municipalidade estaria o plano obrigado a suportar, ao menos, a cobertura consoante contratado.

Com base nessa assertiva, de que o tratamento da doença é coberto, abre-se ao usuário três possibilidades distintas com consequências bem definidas: **a)** fazer uso do SUS, oportunidade na qual o Estado demandará a operadora do reembolso

integral, nos limites do contrato; **b)** deslocar-se para município ou área geográfica limítrofe e ser atendido por profissional ou clínica conveniada, tendo direito a traslado (ida e volta), nos termos da resolução de regência, e, em caso de descumprimento por parte da operadora (de fornecimento do traslado), terá o direito de ser reembolsado integralmente nos termos do artigo 9º da Resolução nº 268/2011 caso o beneficiário tenha sido obrigado a pagar os custos do atendimento e **c)** utilizar-se de profissionais/estabelecimentos não conveniados/referenciados pelo plano, seja no âmbito da extensão geográfica ou fora dela, ficando o ressarcimento limitado ao valor de tabela do plano contratado.

Nessa última hipótese, não se cogita em violação ao equilíbrio atuarial da operadora – afinal está contratualmente obrigada ao tratamento da doença coberta -, mas em interpretação que a um só tempo mantém as estipulações pactuadas e garante ao usuário o atendimento de que necessita para o tratamento da enfermidade. A limitação de reembolso ao valor de tabela afasta qualquer possibilidade de enriquecimento indevido do usuário ao se utilizar de profissional ou hospital de referência que muitas vezes demandam altas somas pelo trabalho desempenhado.

Como mencionado pela e. Ministra Nancy Andrighi no voto proferido no REsp nº 1575764/SP "*a suposta exorbitância de valores despendidos pelo recorrido na utilização dos serviços prestados por hospital de referência em seu segmento será suportada pelo próprio beneficiário, dado que o reembolso está limitado ao valor da tabela do plano de saúde contratado. Em poucas palavras, ainda que admitida a hipótese extrema, pouco importa se o beneficiário prefere pagar valor exorbitante por determinado serviço quando na verdade sua escolha será absorvida pela operadora apenas e tão somente nos limites do contrato*".

Não se trata de judicialização da saúde ou de conferir decisão judicial à margem da lei, dado que o modelo de assistência à saúde adotado no Brasil, por ser de prestação compartilhada entre o Poder Público e instituições privadas, fora estruturado para assegurar a operacionalidade da assistência médica, hospitalar e odontológica, tudo para garantir uma equalização das demandas frente ao usuário/consumidor, com a repartição dos custos, riscos e lucros advindos de tal sistema integrado à saúde.

Tal interpretação, realizada na conformidade da lei, não enseja qualquer risco da concessão judicial indiscriminada, ou do julgador substituir o Legislativo e o Executivo na implementação de políticas públicas, mas efetiva a garantia de acesso à saúde de forma equilibrada, sempre com amparo no contrato estabelecido entre os

usuários de planos de saúde e as operadoras e na manutenção do equilíbrio financeiro, pois a precificação dos serviços já está desde o início da contratualidade previamente estabelecida, com a consideração dos custos médios dos procedimentos na tabela dos serviços.

Assim, a limitação do reembolso ao usuário pelo preço de tabela, quando não for hipótese de descumprimento pela operadora de conceder traslado e demais benefícios, é medida que se impõe quando o usuário utilizar, para o tratamento de terapia coberta, os profissionais e estabelecimentos não credenciados, estejam eles dentro ou fora da área de abrangência do município/área geográfica e de estar ou não o paciente em situação de emergência /urgência.

4. Diante do exposto, com a devida venia do e. relator, diverge-se para acolher o agravo interno e, em nova análise do recurso especial da operadora do plano de saúde, dar parcial provimento ao reclamo, porém em menor extensão, reformando em parte o acórdão e sentença a fim de limitar que eventuais reembolsos ao autor sejam realizados pelo preço de tabela conforme contrato estabelecido entre as partes.

Diante da mínima modificação, ficam mantidos os ônus sucumbenciais conforme fixados na origem.

É como voto.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.933.552 - ES (2021/0115161-5)

VOTO-VOGAL

O SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO: Cumprimento V. Exa. e o eminente **Ministro Marco Buzzi** pelos votos que, conquanto divergentes, são de excelente qualidade e nos remetem a maiores reflexões acerca do tema.

Essa solução que possibilita o pagamento dos valores das despesas realizadas fora da rede credenciada, ficando o pagamento dentro dos limites previstos na contratação, parece-me a melhor em todos esses casos em que a parte realiza algum procedimento fora da rede credenciada pela seguradora.

No caso, temos a colocação de um marca-passo, que é sempre – segundo os meus quase zerados conhecimentos em medicina – uma medida urgente.

Pode não ser uma emergência, mas é uma urgente necessidade, porque visa restabelecer o equilíbrio do funcionamento da bomba vital para a manutenção da vida, que é o coração. No caso, tivemos a colocação de um marca-passo, que é indicativo de tratar-se de uma situação urgente, e o atendimento se deu fora da rede credenciada.

Penso que os reembolsos devem se limitar aos preços de tabela e conforme as previsões do contrato estabelecido entre as partes. Faria esse acréscimo no dispositivo do voto parcialmente divergente do eminente **Ministro Marco Buzzi**, para que seja dentro dos preços da tabela e conforme as previsões estabelecidas no contrato firmado entre as partes.

Com isso, se deixa bem claro que aquelas despesas de deslocamento, jantares e outras refeições, não estando abrangidas no contrato, como parece que não estão, não serão reembolsadas.

Os reembolsos do autor devem ser realizados pelo preço de tabela, conforme as previsões do contrato estabelecido entre as partes.

Acompanho o eminente Relator, com a devida vênia.

São os limites da tabela do contrato e das despesas nele previstas.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.933.552 - ES (2021/0115161-5)

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Sr. Presidente, acompanho uma parte da fundamentação do voto de V. Exa. e uma parte da fundamentação do Ministro Marco Buzzi.

Penso que este caso é diferente dos que temos julgado na Turma e sobretudo do precedente da Seção, porque, pelo que se colhe da sentença e do acórdão recorrido, houve uma negativa, o plano negou o tratamento na rede conveniada. Por que foi negado? Porque os médicos dele indicaram que ele precisava de marca-passo, pois, segundo eles, a arritmia seria a causa dos desmaios que ele vinha sofrendo.

Mas os médicos do plano de saúde entenderam que não havia prova de que esses desmaios seriam decorrentes da arritmia e, portanto, de que seria indicado para ele o marca-passo, uma vez que ele tomava determinado remédio para Mal de Parkinson em cuja bula estava previsto que poderia haver, como efeito colateral, desmaio. Por esse motivo, o médico do plano de saúde considerou que o fato de ele desmaiar não significava que precisa de um marca-passo.

Aqui, portanto, a negativa não foi sob o fundamento de não ser doença coberta; foi sob o fundamento de que não estava provado que ele precisava do marca-passo.

Como lhe foi negada a possibilidade de fazer o tratamento na rede conveniada, ele buscou o hospital que quis ou o que os médicos dele indicaram, um hospital de alto renome em outra cidade, e pediu o ressarcimento pelo plano. Houve instrução e a perícia concluiu que era um tratamento urgente e necessário, que havia sido feito em outro hospital.

Então, esses são os fatos que vêm da origem: houve uma negativa do plano de saúde; o plano de saúde não negou o tratamento no hospital da outra cidade, negou qualquer tratamento na modalidade de marca-passo porque disse que não estava provado de que servia para a doença dele.

Diante dessa negativa, ele poderia ter ido a um hospital conveniado na mesma cidade dele e feito o tratamento. Não há dúvida. Nesse caso, ele teria de pagar, porque o plano havia negado, e, na hora de pedir o reembolso, o plano não poderia alegar que ele foi para um hospital renomado, em outra cidade, de alto custo. O plano teria de se submeter ao resultado da perícia aceito pelo juízo e ele custearia tudo já que era um hospital conveniado.

Já que estava negado, ele foi para um hospital de alto renome em outra

cidade e buscou o ressarcimento, contra o plano, do custo do hospital de alto renome, e também de despesas, como transporte e alimentação, até mesmo do acompanhante, em restaurantes ditos caros – não se tem como avaliar se são restaurantes caros, mas é o que se depreende das alegações que estão resumidas no relatório do acórdão recorrido.

Segundo precedente da Segunda Seção, da relatoria do Ministro Bellizze, publicado em dezembro de 2020, o art. 12, inciso VI, da Lei n. 9.656 estabelece que só deve ser realizado pela operadora de 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".

Assim, conforme pacificado, no âmbito do STJ, pela Segunda Seção, "o reembolso das despesas médico-hospitalares efetuadas pelo beneficiário com tratamento/atendimento de saúde fora da rede credenciada só pode ser admitido em hipóteses excepcionais, tais como a inexistência ou insuficiência de estabelecimento ou profissional credenciado no local e urgência ou emergência do procedimento".

Então, penso que o precedente da Terceira Turma está superado por esse precedente da Segunda Seção e que, portanto, somente será passível de reembolso se, além de emergência e urgência, não houver estabelecimento credenciado que possa realizar o procedimento.

No presente caso, todavia, eu vou aderir, com a devida vênia do Ministro Salomão, à conclusão do voto do Ministro Buzzi, porque penso que ele teve o atendimento negado pelo plano de saúde. Então, como ele teve o atendimento negado, teve de custear o próprio tratamento. Nesse caso, já que ele custeou o próprio tratamento, ele deve, sim, ter o reembolso, nos termos da tabela do plano de saúde.

Penso que, se ele tivesse a permissão, a autorização do plano de saúde para fazer o procedimento na rede conveniada e tivesse optado por ir para esse hospital de alto renome em outra cidade, o resultado seria a improcedência da demanda e não ressarcimento sequer nos termos da tabela, porque é isso que resulta da literalidade do art. 12, VI, da Lei n. 9.656, na interpretação da Segunda Seção.

Em princípio, parece que não causa prejuízo ao plano de saúde que se determine o ressarcimento de quaisquer procedimentos feitos em hospitais não conveniados, em outros recantos do País, porque o reembolso seria nos termos da tabela do plano, mas tal conclusão não é exata.

Com efeito, se o plano tem uma rede conveniada, isso interfere no próprio equilíbrio das relações entre ele e essa rede conveniada. Alguns planos dispõem até de hospitais próprios. Isso tudo está na equação do equilíbrio econômico-financeiro daquele

plano que dispõe de hospitais próprios, com interesse, portanto, de atender os pacientes a ele associados nesse hospital, ao invés de atender em outros hospitais espalhados pelo País, reembolsando pelo custo da tabela.

Esse argumento da Terceira Turma, de que existe reembolso ao SUS no caso de atendimento de titular de plano privado pelo SUS, a meu ver, não se aplica à hipótese dos autos, porque o reembolso ao SUS é determinado por lei cogente, julgada constitucional pelo STF.

No caso do plano de saúde, não há lei expressa determinando o reembolso, exceto nos estritos termos do art. 12, I, da Lei de Planos de Saúde, que estabelece que esse reembolso só se dará em caso de atendimento de emergência ou urgência e se não houver possibilidade de atendimento dentro da rede credenciada.

No presente caso, entendo que, do panorama de fato trazido pelas instâncias ordinárias, não houve possibilidade de atendimento pela rede credenciada, dado que o plano negou o atendimento pela rede credenciada.

Portanto, a melhor interpretação da lei, a meu ver, para esse caso específico, vai ser a dada na conclusão do voto do Ministro Marco Buzzi, de reembolso pela tabela do plano do contrato a que aderiu o autor, mas com o acréscimo feito pelo Ministro Raul Araújo.

Penso que, no julgamento da causa, devemos considerar o que foi pedido e deferido na instância de origem: despesas de transporte, despesas com acompanhante e despesas com refeição de acompanhante. A meu ver, despesas de refeição e de acompanhante só devem ser permitidas nos limites do que o contrato daquele plano ao qual aderiu ao autor prevê: a possibilidade de reembolso com acompanhante e com refeições.

Portanto, peço a máxima vênia, para acompanhar o voto do Relator, mas com essas explicitações a respeito da peculiaridade desse caso concreto.

É o fecho do Ministro Buzzi com o acréscimo do Ministro Raul Araújo, com a devida vênia.

É como voto.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.933.552 - ES (2021/0115161-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MARCO BUZZI**
AGRAVANTE	:	EVANDRO DE FARIA SOARES
ADVOGADO	:	MARCUS FELIPE BOTELHO PEREIRA - ES008258
AGRAVADO	:	UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO	:	FERNANDA ANDREÃO RONCHI - ES015717

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO MARCO BUZZI (Relator):

Cuida-se de agravo interno interposto por EVANDRO DE FARIA SOARES em face da decisão monocrática de fls. 587-594, da lavra do e. Ministro Luis Felipe Salomão, que deu provimento ao recurso especial da operadora de plano de saúde para julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial, estabelecendo custas e honorários advocatícios sucumbenciais, arbitrados em 16% (dezesseis por cento) do valor atualizado da causa, integralmente arcados pelo autor, observada a eventual gratuidade de justiça.

Depreende-se dos autos que o ora insurgente ajuizou demanda condenatória contra a operadora de plano de saúde UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, pleiteando o pagamento de danos materiais (reembolso) e morais, ante a negativa de cobertura de procedimento cirúrgico relativo à colocação de marcapasso cardíaco.

O magistrado *a quo* julgou procedentes os pedidos para condenar a ré a reembolsar ao autor o montante de R$ 44.135,18 (quarenta e quatro mil, centro e trinta e cinco reais e dezoito centavos) acrescido de juros de mora a contar da citação e correção monetária desde o desembolso, bem ainda ao pagamento de danos morais no *quantum* de R$ 100.000,00 (cem mil reais) com juros moratórios e atualização monetária a incidir do arbitramento, com custas e honorários advocatícios, esses últimos estabelecidos em 20% sobre a condenação.

A demandada interpôs apelação, recurso ao qual a Corte local deu parcial provimento para reduzir o valor dos danos morais para R$ 10.000,00 (dez mil reais) e o percentual da verba honorária para 15% (quinze por cento).

Eis a ementa do julgado:

APELAÇÃO CÍVEL – PLANO DE SAÚDE – NEGATIVA INDEVIDA –

COLOCAÇÃO DE MARCA-PASSO CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA – DANOS MATERIAIS COMPROVAÇÃO – REEMBOLSO – INTEGRAL DANOS MORAIS – NATUREZA IN RE IPSA – QUANTUM – REDUÇÃO – CONDENAÇÃO HONORÁRIA - REDUÇÃO – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O livre convencimento motivado do julgador permite que seja indeferida a quesitação complementar por qualquer das partes, acerca da perícia realizada, quando esta se mostrar suficiente ao julgamento da demanda e os novos quesitos em nada acrescentarem às conclusões expostas pelo expert. Precedentes 2. Hipótese em que os elementos probatórios produzidos provaram que a implantação do marca-passo no autor era imperiosa e urgente, uma vez que decorrentes das arritmias que o acometiam, sendo que a manutenção do quadro poderia acarretar risco à sua vida.

3. Tratando-se de procedimento de natureza urgente e realizado a expensas do segurado em razão da negativa indevida do plano, impõe-se o reembolso integral dos
valores despendidos, sob pena de enriquecimento ilícito do plano. Precedentes.

4. A negativa indevida de cobertura por parte do plano de saúde caracteriza dano moral in re ipsa, ou seja, que dispensa a prova de sua ocorrência.

'1 5. Hipótese em que o montante arbitrado pelo juízo a quo se mostrou exorbitante ! (R$ 100.000,00), impondo-se sua redução para que observe os valores praticados por este e. Tribunal de Justiça para casos idênticos (ou seja, R$ 10.000,00).

6. Condenação honorária que, em atenção às peculiaridades da d'ausa, deve ser reduzida para 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação.

7. Recurso parcialmente provido.

Nas razões do recurso especial, a operadora de plano de saúde sustentou violação ao disposto nos artigos 39 e 49, inciso I, da Lei nº 9.961/2000, 49 da Resolução CONSU n° 08/98 da Agência Nacional de Saúde Suplementar, 12, inciso VI, da Lei nº 9.656/98; 46 e 54 do Código de Defesa do Consumidor e 421 e 422, do Código Civil.

Aduziu, em síntese, que o reembolso pretendido é de despesas médicas e hospitalares particulares realizadas no Hospital Beneficência Portuguesa, em São Paulo, fora da rede credenciada, **sem que a parte necessitasse do procedimento em caráter de urgência e emergência**. Alegou, ainda, ser **inviável o custeio de maneira integral pela operadora**.

Afirmou, também, **inocorrente o abalo moral**, pois há "*parecer técnico desfavorável ao material proposto*", sendo desnecessário o procedimento cirúrgico para o tratamento da enfermidade do paciente.

Após contrarrazões, os autos ascenderam a esta Corte Superior,

oportunidade na qual o então relator, em deliberação monocrática, deu provimento ao reclamo para julgar improcedentes os pedidos veiculados na exordial, nos termos da seguinte ementa:

> RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. ESTABELECIMENTO DE REDE CREDENCIADA. POSSIBILIDADE, POR EXPRESSA PREVISÃO LEGAL NA LEGISLAÇÃO ESPECIAL DE REGÊNCIA. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO ELETIVO REALIZADO EM NOSOCÔMIO SITUADO NA CAPITAL DE OUTRO ESTADO, EM HOSPITAL DE ALTO CUSTO, UNILATERALMENTE ESCOLHIDO E IMPOSTO PELO USUÁRIO. COBERTURA CONTRATUAL. INEXISTÊNCIA. TEMA PACIFICADO NO ÂMBITO DO STJ.
> RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Irresignada, a parte autora interpõe agravo interno no qual sustenta, em síntese:

a) erro de premissa de julgamento, pois da causa de pedir veiculada na exordial não se extrai a pretensão de que a demandada seja compelida ao pagamento de hospital de altíssimo custo para realização da cirurgia, mas sim, condenada pela negativa de cobertura ao tratamento de enfermidade a que estava contratualmente vinculada, dado que o demandante tentou realizar a implantação de marcapasso perante a ré que, apesar da urgência e necessidade da realização do procedimento, se negou abusivamente a fazê-lo;

b) indevida alteração da moldura fática delineada na origem, o que viola o ditame da súmula 7/STJ, porquanto "*o Tribunal a quo concluiu pela situação de urgência que acometia o autor e a impossibilidade de utilização dos serviços próprios da operadora em razão de recusa injustificada em cobrir o procedimento de implantação do marcapasso*";

c) a jurisprudência do STJ é no sentido de que o médico do paciente decide o tratamento a ser realizado e, estando "*o procedimento incluso na cobertura, como realmente estava no caso dos autos, não poderia a própria operadora se negar, sob pena de se subverter a independência e a autonomia do médico sobre o seu método de convalescença*".

O relator originário, em seu judicioso voto, nega provimento ao agravo interno para tanto elencando os seguintes fundamentos:

I. "*o art. 12, VI, da Lei n. 9.656/1998 estabelece que só 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";

II. conforme pacificado no âmbito do STJ pela Segunda Seção, o "*reembolso das despesas médico-hospitalaes efetuadas pelo beneficiário com tratamento/atendimento de saúde fora da rede credenciada pode ser admitido somente em hipóteses excepcionais, tais como a inexistência ou insuficiência de estabelecimento ou profissional credenciado no local e urgência ou emergência do procedimento*" (EAREsp 1459849/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/10/2020, DJe 17/12/2020);

III. "*no caso, há a clara pretensão de se impor unilateralmente o pagamento de hospital notoriamente de alto custo, situado na capital de outro Estado, tendo o autor admitido na própria causa de pedir da ação que se deslocou para o Município de São Paulo, inclusive para fazer consulta com profissional da equipe de renomado cirurgião para planejamento da operação. E também não se trata de situação de urgência ou emergência, tampouco de ação de obrigação de fazer com pedido de tutela provisória para que o plano de saúde, sob pena de cominação de multa diária, indicasse profissional e hospital para realização da cirurgia na rede credenciada*.";

IV. "*não há cobertura contratual, pois se trata de procedimento cirúrgico eletivo*".

Em razão da relevância da matéria, notadamente da modificação jurisprudencial recente estabelecida no âmbito da Terceira Turma, que, no bojo do Resp nº 1.575.764/SP, passou a compreender viável o reembolso ao usuário das despesas médico-hospitalares realizadas fora da rede credenciada, ainda que não tenha o atendimento sido em situação de emergência ou urgência, bem ainda o voto divergente deste signatário já proferido no âmbito do Resp nº 1.842.475/SP, pediu-se vista dos autos para melhor exame da controvérsia.

Na proclamação final de julgamento, consta que "*após voto-vista do Ministro Marco Buzzi dando provimento ao agravo interno, divergindo do relator, e os votos do Ministro Raul Araújo, da Ministra Maria Isabel Gallotti e do Ministro Antonio Carlos Ferreira no mesmo sentido, a Quarta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo interno, para dar parcial provimento ao recurso especial da operadora do plano de saúde, nos termos do voto divergente do Ministro Marco Buzzi que lavrará o acórdão. Vencido o relator*" (certidão de fl. 632, e-STJ).

É o relatório.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.933.552 - ES (2021/0115161-5)

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - PLANO DE SAÚDE - NEGATIVA INDEVIDA DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO DE COLOCAÇÃO DE MARCA-PASSO - TRATAMENTO DE URGÊNCIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECLAMO DA OPERADORA PARA JULGAR IMPROCEDENTES OS PEDIDOS NA INICIAL - INSURGÊNCIA DO AUTOR - AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. Depreende-se dos autos que: **a)** o procedimento cirúrgico de colocação de marcapasso era considerado imprescindível para o tratamento da enfermidade acometida pelo autor; **b)** a cirurgia era de ser realizada com urgência, pois a manutenção do quadro decorrente das arritmias acarretava risco à vida do paciente; e, **c)** a negativa de cobertura foi considerada indevida.

2. As alegações da parte ré, nas razões do recurso especial, segundo as quais o tratamento, supostamente sem conformidade técnica, teria sido realizado em rede não credenciada e fora da área de abrangência, bem ainda que o procedimento de colocação do marcapasso não estaria coberto diante de cláusula contratual expressa, refogem aos limites da moldura fática delineada pelas instâncias ordinárias, constituindo indevida **inovação recursal**.

2.1 Tais teses desbordam do objeto da análise a ser realizada por esta Corte Superior, pois, para tanto, seria necessário se imiscuir no quadro fático ensejador do conflito entre as partes, e, também, averiguar o conteúdo de cláusulas contratuais, mecanismos que a um só tempo ensejam inegável **supressão de instância** e violam os ditames das **Súmulas 5 e 7/STJ**.

3. Consoante entendimento sedimentado no STJ, o reembolso das despesas médico-hospitalares efetuadas pelo beneficiário fora da rede credenciada somente pode ser admitido em hipóteses excepcionais, que compreendam a inexistência ou insuficiência de serviço credenciado no local - por falta de oferta ou em razão de recusa indevida de cobertura do tratamento -, bem como urgência ou emergência do procedimento, observadas as obrigações contratuais e excluídos os valores que excederem a tabela de preços praticados no respectivo produto.

3.1 No caso concreto, além de se presumir que a enfermidade estava coberta pelo plano de saúde, pois a matéria sequer fora debatida na origem, **o procedimento cirúrgico em questão se revestia de urgência/emergência, tendo a operadora negado o tratamento da enfermidade (recusa indevida), razão pela qual é cabível o reembolso pleiteado, no limite da tabela de**

preços do plano, excluídas as despesas que refogem à cobertura contratual, tais como referentes a hospedagem, transporte e alimentação.

4. O dano moral inicialmente fixado em R$ 100.000,00 (cem mil reais) foi reduzido pela Corte local para **R$ 10.000,00 (dez mil reais)**, ante a recusa sistemática e indevida do plano de saúde no custeio e liberação do tratamento cirúrgico necessário à manutenção da vida do paciente, portanto, com caráter de urgência/emergência. Tal montante é condizente com o abalo sofrido pelo autor e encontra-se nos limites da razoabilidade e proporcionalidade.

4.1 Para modificar as conclusões consignadas no acórdão impugnado e concluir estar exagerado o *quantum* indenizatório como quer a operadora do plano de saúde, seria necessária a incursão no conjunto fático-probatório das provas e nos elementos de convicção dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula nº 7 do STJ).

5. Agravo interno provido para conhecer em parte do recurso especial da operadora do plano de saúde e, nessa extensão, dar-lhe parcial provimento, mantendo a determinação das instâncias ordinárias quanto ao dever de reembolsar as despesas médico-hospitalares realizadas pelo autor, excluídos os valores que excederem os preços de tabela do plano, bem como os custos com hospedagem, transporte e alimentação, conforme contrato estabelecido entre as partes.

VOTO

O SR. MINISTRO MARCO BUZZI (Relator):

Acolhe-se o agravo interno para conhecer em parte do recurso especial da operadora do plano de saúde e, na extensão conhecida, dar-lhe parcial provimento, mantendo a determinação das instâncias ordinárias quanto ao dever de reembolsar as despesas médico-hospitalares realizadas pelo autor (excluídos os custos com hospedagem, transporte, alimentação), observando-se, como limite, os valores da tabela do plano, conforme contrato estabelecido entre as partes.

1. De início, cabe pontuar que ressoa inviável a esta Corte Superior alterar a moldura fática estabelecida pelas instâncias ordinárias, bem como promover o revolvimento do acervo fático probatório dos autos, dado o óbice da súmula 7/STJ.

Em virtude disso, depreende-se do acórdão recorrido e da sentença as seguintes conclusões e premissas fáticas necessárias ao correto deslinde da controvérsia:

a) o procedimento cirúrgico de colocação de marcapasso era considerado imprescindível para o tratamento da enfermidade acometida pelo autor e,

b) a cirurgia de implantação do marcapasso era de ser realizada com urgência, pois a manutenção do quadro decorrente das arritmias acarretava risco à vida do paciente:

> **Da sentença:**
>
> (...) pela robustez da prova apresentada pelo autor laudos médicos advindos com a inicial (fls. 78 e sgtes), laudos médicos incidentalmente realizados (290, o que foi confirmado pelo perito do juízo, o qual por sua vez narra que fora necessário à vida do paciente a colocação do marca-passo, tendo inclusive melhorado seu quadro clinico (vide fls. 342), faz cair por terra a alegativa da empresa de plano de saúde privada.
>
> **Do acórdão**
>
> Hipótese em que os elementos probatórios produzidos provaram que a implantação do marca-passo no autor era imperiosa e urgente, uma vez que decorrentes das arritmias que o acometiam, sendo . que a

manutenção do quadro poderia acarretar risco à sua vida.
(...)
Ocorre, porém, que, se isso é verdade, fato é que, após considerar elementos outros como a posterior evolução do segurado após a realização do procedimento e o fato de que os exames de HOLTER, muitas vezes, apresentam falsos diagnósticos de regularidade cardíaca, o perito concluiu, categoricamente, que os sintomas apresentados decorriam, efetivamente, das arritmias que o segurado apresentava, mostrando-se o procedimento não apenas urgente, como, também, correto para o tratamento da moléstia, razão por que acompanhou a conclusão das indicações dos profissionais que acompanhavam o segurado, em contraposição àquela exposta pela junta médica do plano de saúde réu.
(...)
Da leitura dos documentos de fls. 77/132, especialmente dos laudos médicos de fls. 128, 130 e 132, firmados pelos cardiologistas ROGÉRIO PETRASSI FERREIRA, FERNANDO SERGIO OLIVA DE SOUZA e MELCHIOR LUIZ LIMA, tem-se que os profissionais em comento concluíram, da análise de seus exames, que o segurado sofria de bloqueio atrioventricular de primeiro grau e bloqueio atrioventricular de segundo grau do tipo Mobitz I, com pausas maiores do que 2.0 segundos, razão pela qual houve a solicitação de premente autorização para implante de marca-passo cardíaco definitivo dupla câmara.
(...)
Na esteira do que adiantei no exame da alegação de nulidade por cerceamento de defesa, tem-se, no caso destes autos, que o autor comprovou, por meio de laudos expedidos pelos três especialistas acima mencionados, a necessidade urgente de realização de cirurgia para implantação de um marca-passo cardíaco, uma vez que suas arritmias colocavam em risco o regular funcionamento de seu coração, atraindo risco de óbito caso não sanada a moléstia.
(...)
Em suma, pois, a prova pericial foi categórica ao afirmar que a negativa da operadora ré foi indevida, uma vez que, ao contrário do que esta defendia, os episódios de desmaios do autor eram, sim, decorrência das arritmias que o acometiam, sendo imperiosa a implantação do marca-passo, omissão esta que, caso persistisse, levaria risco de óbito a este último, na esteira do que confirmaram os laudos médicos trazidos com a inicial.
(...)
Fixada essa premissa e voltando ao caso destes autos, tem-se que houve a negativa indevida do plano quanto a realização de procedimento de natureza urgente e cuja omissão implicava risco de morte para o segurado, sendo ainda indicado pelos profissionais vinculados ao próprio plano que o segurado realizasse o procedimento na forma e local nos quais o realizou.
Evidente, nesse ensejo, que o ressarcimento, neste caso, como corretamente pontuou a sentença apelada, deve se dar de forma integral, e não limitada às tabelas de reembolso previstas pelo plano apelante.

Não houve, perante as instâncias ordinárias, qualquer discussão atinente à aventada ausência de cobertura pelo plano de saúde do tratamento da doença, tampouco se havia, ou não, no âmbito da territorialidade ou abrangência territorial vinculada ao Estado do Espírito Santo, profissionais, equipe médica, hospitais, clínicas, estabelecimentos credenciados e habilitados para a realização do procedimento de implantação de marca-passo.

A temática jurídica fixada e tratada pelas instâncias ordinárias limitou-se à verificação da negativa de realização do procedimento pela operadora do plano de saúde diante de suposta falta de conformidade técnica para com o adequado tratamento da moléstia que acometia o paciente/autor.

As alegações da parte ré, nas razões do recurso especial, segundo as quais o tratamento, supostamente sem conformidade técnica, teria sido realizado em rede não credenciada e fora da área de abrangência, bem ainda que o procedimento de implantação do marcapasso não estaria coberto diante de cláusula contratual expressa, refogem aos limites da moldura fática delineada pelas instâncias ordinárias, constituindo indevida **inovação recursal**.

Ressalte-se que tais teses sequer podem ser objeto de análise por esta Corte Superior, pois, para tanto, seria necessário se imiscuir no quadro fático ensejador do conflito entre as partes, e, também, averiguar cláusulas contratuais, mecanismos que a um só tempo ensejam inegável **supressão de instância** - já que tais temáticas não foram investigadas pelo magistrado *a quo* ou Tribunal de origem -, bem ainda, redundam em explícita violação aos ditames das **Súmulas 5 e 7/STJ**.

Caso a operadora do plano de saúde tivesse a intenção de trazer tais discussões (ausência de cobertura contratual e procedimento realizado em rede não credenciada) a esta instância especial, deveria ter manejado os competentes embargos de declaração para ver sanado os supostos vícios do julgado e, persistindo a omissão, manejado o recurso especial asseverando a violação ao artigo 535 do CPC/73 ou 1022 do CPC/2015 - o que não fez -, tendo se limitado a lançar as novas teses nas razões do recurso especial, em completa e **indevida inovação recursal**.

Em que pese tais temas possam, de início, impressionar, não comportam exame por esta Casa, tampouco devem ser levados em consideração quando da prestação do ofício jurisdicional. Entendimento em sentido contrário transformaria a Corte Superior em Tribunal de terceira instância.

Assim, a circunstância do demandante ter realizado o procedimento

cirúrgico em nosocômio de alto renome - Hospital Beneficência Portuguesa - no estado de São Paulo - **diga-se, após as diversas negativas da operadora do plano de saúde para o custeio do procedimento cirúrgico por outras equipes médicas e em distintos estabelecimentos, inclusive no âmbito de abrangência geográfica de residência do autor** - não afasta a assertiva de que **o tratamento era realizado em caráter de urgência/emergência e a técnica utilizada era absolutamente adequada enquanto recurso terapêutico, sendo portanto indevida e abusiva a recusa da operadora de saúde no custeio da implantação cirúrgica do marcapasso por alegada desnecessidade ou inadequação do procedimento.**

2. Fundada na dignidade da pessoa humana e em homenagem aos princípios da boa-fé objetiva, da função social do contrato e da segurança jurídica, é remansosa a jurisprudência desta Corte no sentido de que a recusa indevida/injustificada, pela operadora de plano de saúde, em autorizar a cobertura financeira de tratamento médico a que esteja legal ou contratualmente obrigada, enseja reparação a título de dano moral, por agravar a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do beneficiário, notadamente quando a negativa de cobertura se dá quando o tratamento é de ser realizado com urgência, ante a premente possibilidade de vulneração da vida e agravamento da saúde do paciente.

Do mesmo modo, é abusiva a recusa de cobertura pela operadora de plano de saúde de terapia prescrita para o tratamento de doença coberta pelo plano de saúde.

Nesse sentido, a título meramente exemplificativo, confira-se:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. RECUSA DE COBERTURA PARA O FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO PRESCRITO PELO MÉDICO.
> ROL DA ANS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DA TERCEIRA TURMA DO STJ. REVISÃO. PRETENSÃO RECURSAL QUE ENVOLVE O REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. (...)
> 2. Segundo a jurisprudência desta Corte, o plano de saúde deve custear o tratamento de doença coberta pelo contrato, porquanto as operadoras não podem limitar a terapêutica a ser prescrita, por profissional habilitado, ao beneficiário para garantir sua saúde ou sua vida, esclarecendo, ainda, que tal não é obstado pela ausência de previsão no rol de procedimentos da ANS.
> 3. Em que pese a existência de precedente da eg. Quarta Turma entendendo ser legítima a recusa de cobertura com base no rol de

> procedimentos mínimos da ANS, esta eg. Terceira Turma, no julgamento do REsp nº 1.846.108/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado aos 2/2/2021, reafirmou sua jurisprudência no sentido do caráter exemplificativo do referido rol de procedimentos.
> 4. A alteração das conclusões do acórdão recorrido exige reapreciação do acervo fático-probatório da demanda, o que faz incidir o óbice da Súmula nº 7 do STJ.
> 5. Agravo interno não provido.
> (AgInt no REsp 1958572/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/12/2021, DJe 15/12/2021)
>
> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. TRATAMENTO DOMICILIAR. ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE DA ANS. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA. RECUSA DE COBERTURA INDEVIDA. DANOS MORAIS.
> CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 568/STJ.
> (...)
> 2. A negativa administrativa ilegítima de cobertura para tratamento médico por parte da operadora de saúde só enseja danos morais na hipótese de agravamento da condição de dor, abalo psicológico e demais prejuízos à saúde já fragilizada do paciente. Precedente 3. Agravo interno desprovido.
> (AgInt no REsp 1923468/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/12/2021, DJe 15/12/2021)

O dano moral inicialmente fixado em R$ 100.000,00 (cem mil reais) foi reduzido pela Corte local para **R$ 10.000,00 (dez mil reais)**, ante a recusa sistemática e indevida do plano de saúde no custeio e liberação do tratamento cirúrgico necessário à vida do paciente, esse que necessitava, em caráter de urgência/emergência, da intervenção clínica.

Tal montante é absolutamente condizente com o abalo sofrido pelo autor e encontra-se nos limites da razoabilidade e proporcionalidade.

Não obstante o grau de subjetivismo que envolve o tema, uma vez que não existem critérios predeterminados para a quantificação do dano moral, esta Corte Superior tem reiteradamente se pronunciado no sentido de que a indenização deve ser suficiente a desestimular o ofensor em repetir a falta, não podendo, por outro lado, constituir enriquecimento sem causa ao ofendido.

Com a análise reiterada de casos semelhantes, concluiu-se que a intervenção desta Corte, no que concerne a apreciações de inconformismos quanto à matéria ora em foco, fica, na extensão da irresignação limitada aos casos em que o *quantum* seja irrisório ou excessivo, diante do quadro fático delimitado em primeiro e

segundo graus de jurisdição.

Assim, se o arbitramento do valor da compensação por danos morais foi realizado com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível sócio-econômico do ofendido e, ainda, ao porte econômico do ofensor, orientando-se o julgador pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, fazendo uso de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, o STJ tem por coerente a prestação jurisdicional fornecida.

Dessa forma, para modificar as conclusões consignadas no acórdão impugnado e concluir estar exagerado o *quantum* indenizatório como quer a operadora de saúde, seria necessária a incursão no conjunto fático-probatório das provas e nos elementos de convicção dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula nº 7 do STJ).

3. De sua vez, quanto ao pleito de reembolso, merece acolhida a irresignação da operadora de plano de saúde, porém, em menor extensão, para **que as despesas médico-hospitalares realizadas pelo autor fiquem limitadas ao preço de tabela.**

3.1 Apenas a título elucidativo, não se discute aqui eventual necessidade de ressarcimento do plano ao SUS, pois a parte autora não fez uso da rede pública. Contudo, hipoteticamente, caso o beneficiário tivesse sido atendido em nosocômio público, tendo um contrato de plano de saúde que cobre o tratamento da enfermidade, é inegável que a operadora do plano poderia ser acionada pelo Estado a ressarcir integralmente os custos operacionais envolvidos.

Tal compreensão, inclusive já foi referendada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 597064/RJ, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, julgado em 7/02/2018 e com repercussão geral.

Foi com base nessa conjectura que a Terceira Turma havia remodelado o seu entendimento acerca do tema ora em liça atinente ao ressarcimento do usuário pela utilização de serviços da rede não credenciada, estabelecendo contudo, não o ressarcimento integral, mas nos limites da tabela do plano de saúde contratado.

Eis a ementa do mencionado Julgado:

> RECURSO ESPECIAL. PLANOS DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. RATIFICAÇÃO DA APELAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE MODIFICAÇÃO DA SENTENÇA COM O JULGAMENTO DOS

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ASTREINTES. DECISÃO PROVISÓRIA REVOGADA COM A SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RESSARCIMENTO DO BENEFICIÁRIO POR UTILIZAÇÃO DE HOSPITAL PRIVADO NÃO CREDENCIADO. LIMITES DA TABELA DO PLANO DE SAÚDE CONTRATADO. EQUILÍBRIO ATUARIAL E INTERESSE DO CONSUMIDOR. MANUTENÇÃO.
(...)
5. A operadora de plano de saúde está obrigada a ressarcir o Sistema Único de Saúde quando seus beneficiários se utilizarem do serviço público de atenção à saúde, conforme procedimento próprio estabelecido na Resolução Normativa 358/2014, da ANS. Constitucionalidade do art. 32 da LPS - Tema 345 da repercussão geral do STF.
6. Se a operadora de plano de saúde é obrigada a ressarcir o SUS na hipótese de tratamento em hospital público, não há razão para deixar de reembolsar o próprio beneficiário que se utiliza dos serviços do hospital privado que não faz parte da sua rede credenciada.
7. O reembolso das despesas efetuadas pelo beneficiário com assistência à saúde deve ser permitido quando não for possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, sendo as hipóteses de urgência e emergência apenas exemplos (e não requisitos) dessa segurança contratual dada aos consumidores.
8. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.
(REsp 1575764/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 30/05/2019)

Confira-se, por oportuno, excerto do voto condutor do referido julgado:

Afinal, se a operadora de plano de saúde é obrigada a ressarcir o SUS na hipótese de tratamento em hospital público, por que razão não haveria de reembolsar o próprio beneficiário que se utiliza dos serviços do hospital privado que não faz parte da sua rede credenciada. **Após refletir sobre esta aparente contradição – cujo impasse, acaso mantida a interpretação restritiva do art. 12, VI, da LPS colocaria em clara desvantagem somente o próprio beneficiário - por regra de boa-fé e da proteção da confiança nas relações privadas a solução reside justamente na possibilidade de ressarcimento ao beneficiário nos limites do que foi estabelecido contratualmente. Esta interpretação respeita, a um só tempo, o equilíbrio atuarial das operadoras de plano de saúde (pois este custo diz respeito diretamente ao produto que coloca à disposição do consumidor os serviços de atenção à saúde de acordo com o valor mensal de contribuição) e o interesse do beneficiário, que escolhe hospital não integrante da rede credenciada de seu plano de saúde e, por conta disso, terá de arcar com o excedente da tabela de reembolso prevista no contrato. Desse modo, proponho que se faça a interpretação do art. 12, VI, da Lei 9.656/98 de modo que o reembolso das despesas efetuadas pelo beneficiário com assistência à saúde seja permitido quando não for possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, sendo as hipóteses de urgência**

> **e emergência apenas exemplos (e não requisitos) dessa segurança contratual dada aos consumidores.**
> (...)
> De fato, a solução dada à hipótese dos autos não impõe desvantagem exagerada à recorrente, pois a suposta exorbitância de valores despendidos pelo recorrido na utilização dos serviços prestados por hospital de referência em seu segmento será suportada pelo próprio beneficiário, dado que o reembolso está limitado ao valor da tabela do plano de saúde contratado. Em poucas palavras, ainda que admitida a hipótese extrema, pouco importa se o beneficiário prefere pagar valor exorbitante por determinado serviço quando na verdade sua escolha será absorvida pela operadora apenas e tão somente nos limites do contrato.

No entanto, após o julgamento do RESP 1.575.764/SP, pela Terceira Turma, a Segunda Seção do STJ, ao discutir se a operadora de plano de saúde era obrigada a reembolsar as despesas médico-hospitalares relativas a procedimento cirúrgico realizado em hospital não integrante da rede credenciada, sedimentou, no âmbito do EARESP nº 1.459.849/ES, o entendimento de que "o *reembolso das despesas médico-hospitalaes efetuadas pelo beneficiário com tratamento/atendimento de saúde fora da rede credenciada pode ser admitido somente em hipóteses excepcionais, tais como a inexistência ou insuficiência de estabelecimento ou profissional credenciado no local e urgência ou emergência do procedimento*".

Confira-se, por oportuno, a ementa do referido julgado:

> EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. REEMBOLSO DE DESPESAS MÉDICO-HOSPITALARES REALIZADAS FORA DA REDE CREDENCIADA. RESTRIÇÃO A SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. ART. 12, VI, DA LEI N. 9.656/1998. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA DESPROVIDOS.
> 1. Cinge-se a controvérsia em saber se a operadora de plano de saúde é obrigada a reembolsar as despesas médico-hospitalares relativas a procedimento cirúrgico realizado em hospital não integrante da rede credenciada.
> 2. O acórdão embargado, proferido pela Quarta Turma do STJ, fez uma interpretação restritiva do art. 12, VI, da Lei n. 9.656/1998, enquanto a Terceira Turma do STJ tem entendido que a exegese do referido dispositivo deve ser expandida.
> 3. O reembolso das despesas médico-hospitalaes efetuadas pelo beneficiário com tratamento/atendimento de saúde fora da rede credenciada pode ser admitido somente em hipóteses excepcionais, tais como a inexistência ou insuficiência de estabelecimento ou profissional credenciado no local e urgência ou emergência do procedimento.
> 4. Embargos de divergência desprovidos.
> (EAREsp 1459849/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE,

SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/10/2020, DJe 17/12/2020)

Assim, no tocante ao referido julgado, a Segunda Seção estabeleceu que o reembolso das despesas médico-hospitalaes realizadas por beneficiário de plano de saúde com tratamento/atendimento fora da rede credenciada somente seria admitida em hipóteses excepcionais, oportunidade na qual, consoante interpretação do art. 12, VI, da Lei n. 9.656/1998, exemplificou a inexistência ou insuficiência de estabelecimento ou profissional credenciado no local e urgência ou emergência do procedimento como hipóteses para tal procedimento.

Ressalte-se que não procedeu esta Corte à fixação da urgência/emergência como requisitos para a admissão do reembolso em rede não credenciada, pois o reembolso ante recusa indevida de tratamento coberto sempre foi admitida.

Feita essa breve digressão, afirma-se inegável, no caso: i) a incidência do diploma consumerista à relação mantida entre beneficiário/usuário e operadora de plano de saúde (art. 35-G da Lei n. 9.656/1988); ii) a imprescindibilidade do procedimento cirúrgico de colocação de marcapasso para o tratamento da enfermidade acometida pelo autor e, iii) a urgência da cirurgia de implantação do marcapasso, pois a manutenção do quadro decorrente das arritmias acarretava risco à vida do paciente.

Assim, em observância aos princípios previstos no Código de Defesa do Consumidor, notadamente a boa-fé objetiva, que, inclusive, deve guiar a elaboração e a execução de todos os contratos, e a interpretação sempre em benefício do hipossuficiente, **é adequado o reembolso das despesas médicas efetuadas (não incluídas hospedagem, transporte, alimentação), pelo preço de tabela conforme contrato estabelecido entre as partes**, porquanto, na hipótese, além de se presumir que a enfermidade está coberta pelo plano de saúde - ante a ausência de discussão perante as instâncias ordinárias acerca da questão - o procedimento era de ser realizado em caráter de urgência/emergência, tendo a operadora, inclusive, negado o tratamento da enfermidade mesmo junto aos profissionais e clínicas no limite geográfico da municipalidade de abrangência do plano de saúde (recusa indevida).

Não se cogita em violação ao equilíbrio atuarial da operadora – afinal está contratualmente obrigada ao tratamento da doença coberta -, mas em interpretação que a um só tempo mantém as estipulações pactuadas e garante ao usuário o atendimento de que necessita para o tratamento da enfermidade. No mais, a limitação de reembolso ao valor de tabela afasta qualquer possibilidade de enriquecimento indevido do usuário ao se utilizar de profissional ou hospital de referência que muitas vezes demandam

altas somas pelo trabalho desempenhado.

Não se trata de judicialização da saúde ou de conferir decisão judicial à margem da lei, dado que o modelo de assistência à saúde adotado no Brasil, por ser de prestação compartilhada entre o Poder Público e instituições privadas, fora estruturado para assegurar a operacionalidade da assistência médica, hospitalar e odontológica, tudo para garantir uma equalização das demandas frente ao usuário/consumidor, com a repartição dos custos, riscos e lucros advindos de tal sistema integrado à saúde.

Tal interpretação, realizada na conformidade da lei, não enseja qualquer risco de concessão judicial indiscriminada ou de substituição do Legislativo e Executivo na implementação de políticas públicas. Trata-se aqui, a rigor, da garantia de acesso à saúde de forma equilibrada, sempre com amparo no contrato estabelecido entre os usuários de planos de saúde e as operadoras e na manutenção do equilíbrio financeiro, pois a precificação dos serviços já está desde o início da contratualidade previamente estabelecida, com a consideração dos custos médios dos procedimentos na tabela dos serviços.

Assim, a limitação do reembolso ao usuário das despesas médicas efetuadas (não incluídas hospedagem, transporte, alimentação), pelo preço de tabela, conforme contrato estabelecido entre as partes, é medida que se impõe no caso, ainda que ante a recusa indevida do plano para o tratamento de terapia coberta, o usuário tenha se utilizado de profissionais e estabelecimentos não credenciados, embora estivesse em inegável situação de emergência/urgência.

4. Diante do exposto, **acolhe-se o agravo interno para conhecer em parte do recurso especial da operadora do plano de saúde e, na extensão conhecida, dar-lhe parcial provimento, mantendo a determinação das instâncias ordinárias quanto ao dever de reembolsar as despesas médico-hospitalares realizadas pelo autor (excluídos os custos com hospedagem, transporte e alimentação) e observando-se, como limite, os valores da tabela do plano, conforme contrato estabelecido entre as partes.**

Diante da mínima modificação, ficam mantidos os ônus sucumbenciais conforme fixados na origem.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2021/0115161-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no REsp 1.933.552 / ES**

Número Origem: 00435626720148080035

PAUTA: 15/03/2022 JULGADO: 15/03/2022

Relator
Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Relator para Acórdão
Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. HINDEMBURGO CHATEAUBRIAND PEREIRA DINIZ FILHO

Secretária
Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO	:	FERNANDA ANDREÃO RONCHI - ES015717
RECORRIDO	:	EVANDRO DE FARIA SOARES
ADVOGADO	:	MARCUS FELIPE BOTELHO PEREIRA - ES008258

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Planos de Saúde

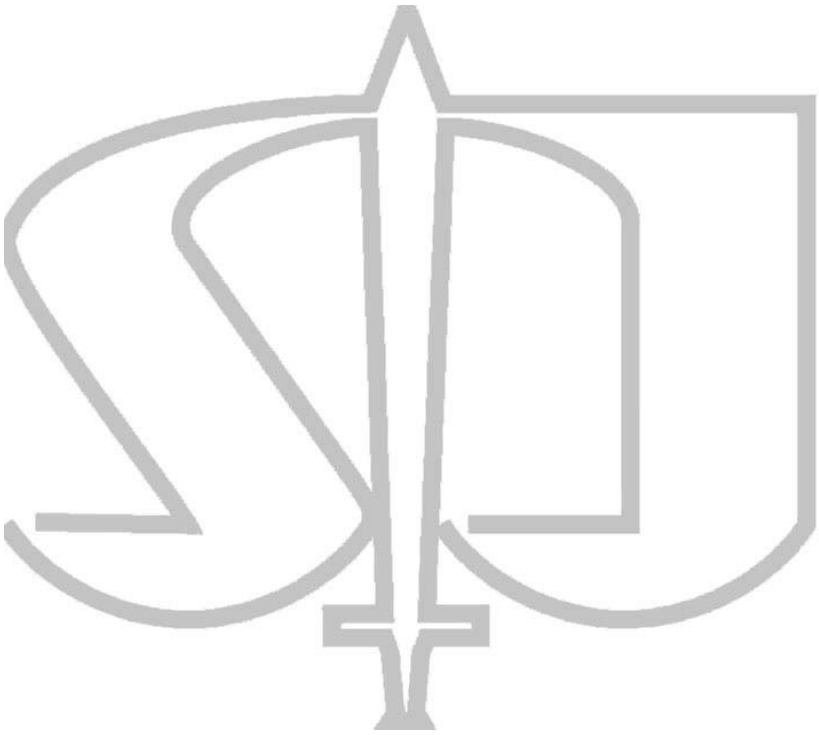
AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	:	EVANDRO DE FARIA SOARES
ADVOGADO	:	MARCUS FELIPE BOTELHO PEREIRA - ES008258
AGRAVADO	:	UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO	:	FERNANDA ANDREÃO RONCHI - ES015717

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto-vista do Ministro Marco Buzzi dando provimento ao agravo interno, divergindo do relator, e os votos do Ministro Raul Araújo, da Ministra Maria Isabel Gallotti e do Ministro Antonio Carlos Ferreira no mesmo sentido, a Quarta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo interno, para dar parcial provimento ao recurso especial da operadora do plano de saúde, nos termos do voto divergente do Ministro Marco Buzzi, que lavrará o acórdão. Vencido o relator.

Votaram com o Sr. Ministro Marco Buzzi os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel

Gallotti e Antonio Carlos Ferreira.