

Recurso Especial Cível nº 0942623-46.2023.8.19.0001

Recorrente: AMIL ASSISTENCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A

Recorrido: PEDRO PERROTTA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial tempestivo, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal, interposto em face dos acórdãos da 14ª Câmara de Direito Privado, assim ementados:

APELAÇÃO CÍVEL. RELAÇÃO DE CONSUMO. PLANO DE SAÚDE. MEDICAMENTO DE USO DOMICILIAR PARA TRATAMENTO DE FIBROSE IDIOPÁTICA. MEDICAMENTO CLASSIFICADO COMO ANTINEOPLÁSICO ORAL, DEVIDAMENTE REGISTRADO NA ANVISA, COM COBERTURA OBRIGATÓRIA PARA O TRATAMENTO DE CÂNCER DE PULMÃO. NEGATIVA DE CUSTEIO PAUTADA EM SEU USO PARA O TRATAMENTO DE FIBROSE PULMONAR QUE SE AFIGURA INDEVIDA, SOBRETUDO CONSIDERANDO- SE A AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE OUTRO TRATAMENTO SEGURO E EFICAZ. PRECEDENTES DO STJ. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS FIXADA EM R\$ 8.000,00 QUE SE MOSTRA RAZOÁVEL E PROPORCIONAL ÀS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS QUE DEVE CORRESPONDER AO VALOR DA CONDENAÇÃO, CONSIDERADO ESTE COMO A SOMA DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E DO VALOR DO TRATAMENTO NEGADO (EAResp 198.124). RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Embargos de Declaração sob alegação de omissão.

Embargante que pretende, na verdade, o reexame do julgado por não se conformar com a conclusão a que chegou este órgão julgador, o que não comporta apreciação em sede de embargos de declaração. Controvérsia devidamente analisada pelo colegiado. Embargos que se rejeitam..

Nas suas razões recursais, o recorrente alega violação aos artigos 10, caput, VI e § 4º, da Lei nº 9.656/98, 421, caput e parágrafo único, do Código Civil, e 927, I, e 373 do Código de Processo Civil, além da Lei nº 14.454/2022 e do art. 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor.

Sustenta que a negativa de custeio ocorreu em estrito exercício regular de direito, porquanto as normas da ANS preveem expressamente a possibilidade de exclusão da cobertura de medicamentos prescritos para uso domiciliar.

Argumenta que a manutenção da condenação impõe interpretação desmedida do princípio da função social do contrato, desrespeitando o cálculo atuarial original, a livre iniciativa e a livre concorrência.

Defende que incumbia unicamente à parte autora comprovar a eficácia científica do tratamento e a aprovação pela CONITEC, o que não ocorreu nos autos.

Contrarrazões às fls.107/113.

É o brevíssimo relatório.

O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria em debate. Cabal citar arestos acerca da temática:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL.
CIVIL E PROCESSO CIVIL. PLANO DE SAÚDE.
NEGATIVA DE COBERTURA. MEDICAMENTO
ANTINEOPLÁSICO. USO OFF-LABEL.
TRATAMENTO DE DOENÇA ONCOLÓGICA
COBERTA PELO CONTRATO. RECUSA INDEVIDA.

PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que as operadoras de plano de saúde possuem o dever de cobertura de fármacos antineoplásicos orais, utilizados em tratamento contra o câncer. 2. A Segunda Seção desta Corte Superior, quando do julgamento dos EREsps n. 1.889.704/SP e 1.886.929/SP, embora tenha firmado entendimento no sentido de que o rol da ANS não pode ser considerado meramente exemplificativo, ressaltou expressamente, o fornecimento dos medicamentos relacionados ao tratamento de câncer. 3. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "é abusiva a recusa do plano de saúde quanto à cobertura de medicamento prescrito pelo médico, ainda que em caráter experimental ou fora das hipóteses previstas na bula (off label), porquanto não compete à operadora a definição do diagnóstico ou do tratamento para a moléstia coberta pelo plano contratado" (AgInt no AREsp n. 2.166.381/SP, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023). 4. Agravo interno desprovido. (AgInt no REsp n. 2.091.135/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 4/12/2023, DJe de 6/12/2023.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. MEDICAMENTO ANTINEOPLÁSICO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE CAPÍTULO AUTÔNOMO EM DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR EM AGRAVO INTERNO. PRECLUSÃO. DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO. SÚMULA 568/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO ANTINEOPLÁSICO. MEDICAMENTO REGISTRADO NA ANVISA. RECUSA DE COBERTURA INDEVIDA. ASTREINTES. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. 1. Ação de obrigação de fazer c/c danos morais. 2. A ausência

de impugnação, no agravo interno, de capítulo autônomo e/ou independente da decisão monocrática do relator - proferida ao apreciar recurso especial ou agravo em recurso especial - apenas acarreta a preclusão da matéria não impugnada. Precedente da Corte Especial. 3. 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. Precedentes. 4. Segundo a jurisprudência do STJ, "é abusiva a recusa da operadora do plano de saúde de custear a cobertura do medicamento registrado na ANVISA e prescrito pelo médico do paciente, ainda que se trate de fármaco off-label, ou utilizado em caráter experimental" (AgInt no AREsp 1.653.706/SP, Terceira Turma, julgado em 19/10/2020, DJe 26/10/2020; AgInt no AREsp 1.677.613/SP, Terceira Turma, julgado em 28/09/2020, DJe 07/10/2020; AgInt no REsp 1.680.415/CE, Quarta Turma, julgado em 31/08/2020, DJe 11/09/2020; AgInt no AREsp 1.536.948/SP, Quarta Turma, julgado em 25/05/2020, DJe 28/05/2020), especialmente na hipótese em que se mostra imprescindível à conservação da vida e saúde do beneficiário. 5. Considera-se abusiva a negativa de cobertura de antineoplásicos orais. Precedentes. 6. A alteração da conclusão dos juízos de origem e o consequente acolhimento da tese recursal que pleiteia a redução do valor das astreintes demandariam o reexame dos fatos e das provas dos autos, providência vedada na via estreita do recurso especial, ante o teor da Súmula 7/STJ. Tal óbice, conforme assentado por esta Corte Superior, somente comporta temperamentos quando se trata de valor manifestamente irrisório ou exorbitante, o que não se verifica no particular. 7. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp n. 2.436.758/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 27/11/2023, DJe de 30/11/2023.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO

ESPECIAL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA PARTE REQUERIDA. 1. No âmbito do REsp 1733013/PR, a Quarta Turma do STJ fixou o entendimento de que o rol de procedimentos editado pela ANS não possuiria natureza meramente exemplificativa. 1.1. Em tal precedente, contudo, fez-se expressa ressalva de que a natureza taxativa ou exemplificativa do aludido rol seria desimportante à análise do dever de cobertura de medicamentos para o tratamento de câncer. 1.2. É abusiva a recusa do plano de saúde quanto à cobertura de medicamento prescrito pelo médico, ainda que em caráter experimental ou fora das hipóteses previstas na bula (off label), porquanto não compete à operadora a definição do diagnóstico ou do tratamento para a moléstia coberta pelo plano contratado. 2. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp n. 2.166.381/SP, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023.)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TRATAMENTO DE CÂNCER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO PRESCRITO POR MÉDICO ASSISTENTE. ROL DE PROCEDIMENTOS DA ANS. DESIMPORTÂNCIA. USO OFF-LABEL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. COPARTICIPAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA PELO TRIBUNAL. AUSÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 211 DESTA CORTE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Aplica-se o NCPC a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo n.º 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a

decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC. 2. A alteração das conclusões do acórdão recorrido quanto ao cerceamento de defesa exige reapreciação do acervo fático-probatório da demanda, o que faz incidir o óbice da Súmula n.º 7 do STJ. 3. Nos termos da jurisprudência deste Corte, a natureza taxativa ou exemplificativa do rol da ANS é desimportante à análise do dever de cobertura de medicamentos para o tratamento de câncer, em relação aos quais há apenas uma diretriz na resolução normativa. Precedentes. 4. Esta Corte de Justiça compreende que é imprescindível que o Tribunal de origem tenha emitido juízo de valor sobre os preceitos indicados como violados no apelo nobre, o que não ocorreu na hipótese examinada, mesmo tendo sido opostos embargos de declaração. Aplicável, assim, a Súmula n.º 211 do STJ. 5. Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido em seus próprios termos. 6. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp n. 2.036.691/MG, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 27/3/2023, DJe de 29/3/2023.)

Dessa forma, se a conclusão do acórdão coincide com entendimento pacificado na Corte Superior, a admissão do recurso especial encontra óbice na **Súmula n.º 83** daquela Corte Superior (*“Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”*).

Ademais, o detido exame das razões recursais revela que o recorrente pretende, por via transversa, a revisão de matéria de fato, apreciada e julgada com base nas provas produzidas nos autos, que não perfaz questão de direito, mas tão somente reanálise fático-probatória, inadequada para interposição de recurso especial.

Oportuno realçar, a esse respeito, o consignado no julgamento do REsp 336.741/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 07/04/2003, *“(...) se, nos moldes em que delineada a questão federal, há necessidade de se incursionar na seara fático-probatória,*

soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, não merece trânsito o recurso especial, ante o veto da súmula 7-STJ".

Pelo que se depreende da leitura do acórdão recorrido, verifica-se que eventual modificação da conclusão do Colegiado passaria pela seara fático-probatória, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, de modo que não merece trânsito o recurso especial, face ao óbice do **Enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça**, já acima transcrito. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATOS. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE SOB AUTOGESTÃO. NEGATIVA DE COBERTURA INDEVIDA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 283/STF. DECISÃO MANTIDA. 1. A Corte de origem, com base nos fatos e nas provas dos autos, entendeu que a recusa indevida de cobertura causou dano moral a ser indenizado, pois atingiu pessoa de 80 (oitenta) anos de idade, em estado de saúde frágil, dependente de internação em UTI. 2. **O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7 do STJ).** 3. Para alterar o entendimento do Tribunal de origem e concluir pela inexistência de danos morais, seria necessário, no presente caso, o reexame dos fatos e das provas, o que é vedado em recurso especial. (...) (AgInt no REsp n. 1.747.519/SP, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, julgado em 11/5/2020, DJe de 18/5/2020). 6. Agravo interno a que se nega provimento" (AgInt no AREsp n. 2.131.883/BA, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 28/11/2022, DJe de 5/12/2022.)*

Portanto, o recurso especial não merece ser admitido. As demais questões suscitadas no recurso foram absorvidas pelos fundamentos desta que lhes são prejudiciais.

À vista do exposto, em estrita observância ao disposto no art. 1.030, V, do Código de Processo Civil, **DEIXO DE ADMITIR** o recurso especial interposto, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se.

Rio de Janeiro, na data de assinatura.

Desembargador **HELENO NUNES**
Terceiro Vice-Presidente