



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000303917

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1016121-60.2022.8.26.0020/50000, da Comarca de São Paulo, em que é embargante NOTRE DAME INTERMÉDICA SAÚDE S/A, é embargado ANA PAULA PEREIRA DA SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Rejeitaram os embargos. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores DANIELA CILENTO MORSELLO (Presidente sem voto), CÉSAR PEIXOTO E LUIS FERNANDO CIRILLO.

São Paulo, 28 de março de 2025.

EDSON LUIZ DE QUEIROZ

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 42864

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CÍVEL nº 1016121-60.2022.8.26.0020/50000

EMBARGANTE: NOTRE DAME INTERMÉDICA SAÚDE S/A

EMBARGADO: ANA PAULA PEREIRA DA SILVA

COMARCA: SÃO PAULO

JUIZ (A): CLÁUDIA BARRICHELO

Embargos de declaração em apelação cível. Plano de saúde. Ação cominatória e indenização por danos morais. Negativa de cobertura para cirurgia plástica pós bariátrica. Sentença de parcial procedência. Recurso da autora provido. Não provido o recurso da ré.

Oposição de embargos de declaração, sob alegação de omissão e contradição. Não ocorrência. Todas as questões relevantes foram integralmente analisadas. Limites do artigo 1.022, CPC, que devem ser observados. Ausência de dúvida jurídica a ser dirimida.

Prequestionamento. Não há violação direta e frontal a dispositivos legais e constitucionais. Ainda que para fins de prequestionamento, deve-se respeitar os limites traçados pelo artigo 1022 do CPC. Matéria discutida considerada prequestionada.

Embargos rejeitados.

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra v. acórdão, sob alegação de omissão e contradição, à medida que a Embargante sustenta que agiu em conformidade com a legislação ao negar, de forma lícita, a cobertura de procedimentos estéticos, os quais estão excluídos do rol da ANS, demonstrando, assim, a inexistência de obrigatoriedade na cobertura das referidas terapias. Sustenta que não estão presentes os pressupostos caracterizadores da responsabilidade subjetiva, afastando qualquer alegação de abusividade ou ato ilícito passível de indenização.

Além disso, indica contradição no tocante aos danos morais e juros de mora de 1% ao mês, em face do proveito econômico, e ainda, defende a aplicação da Taxa Selic como determinado pelo STJ no julgamento proferido pela Corte Especial afim de evitar quaisquer irregularidades.

Pede esclarecimento e prequestiona a Lei nº. 9.961/00 (artigos 1º, 3º e 4º); Lei 9.656/98. (art. 10, §4º); arts. 186, 187, 406, 421, 422, 757, e 927 do Código Civil.

Concedida vista à parte contrária, em homenagem ao

princípio do contraditório, foi apresentada manifestação, pleiteando a rejeição dos embargos (fls. 260/264 dos autos principais).

É o relatório do essencial.

Os embargos de declaração são tempestivos e, por isso, são conhecidos. No entanto, no mérito, devem ser rejeitados, visto que a decisão embargada não apresenta nenhum dos vícios que autorizariam a sua modificação nesta fase recursal.

Com efeito, a decisão desfavorável a qualquer das partes não rende ensejo à interposição de embargos de declaração, cujos limites estão elencados no art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Ademais, conforme dispõe o art. 1.023 do CPC, a petição dos embargos deve indicar o erro, obscuridade, contradição ou omissão contida na decisão. Nesse sentido, esclarece a doutrina:

“A omissão refere-se à ausência de apreciação de ponto ou questão relevante sobre a qual o órgão jurisdicional deveria ter se manifestado, inclusive as matérias que deva conhecer de ofício.

A obscuridade, que pode ser verificada tanto na fundamentação quanto no dispositivo, decorre da falta de clareza e precisão da decisão, suficiente a não permitir a certeza jurídica a respeito das questões resolvidas.

O terceiro vício que legitima a interposição dos embargos de declaração é a contradição, verificada sempre que existirem proposições inconciliáveis entre si, de forma que a afirmação de uma logicamente significará a negação da outra.

Erro material é aquele facilmente perceptível e que não corresponda de forma evidente a vontade do órgão prolator da decisão”.¹

No caso em tela estão ausentes todas as hipóteses capituladas no art. 1.022 do CPC, porquanto as questões relevantes à análise das questões de fato e de direito suscitados no recurso foram expressas e integralmente abordadas. Confira-se:

Pleiteia a embargante reexame de questões atinentes ao mérito, defeso nesta sede. Portanto, a decisão recorrida foi analisada nos seus limites, inexistindo esclarecimentos a serem feitos, inclusive porque ausente qualquer vício a ser sanado.

Quanto ao caráter reparador dos procedimentos, constou o julgado (fls. 254/255):

O recurso interposto pela autora contém todos os requisitos necessários para seu conhecimento, previstos no artigo 1.010 do

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Código de Processo Civil, especialmente os fundamentos pelos quais se objetiva novo julgamento, expondo as razões pelas quais se postula a reforma da r. sentença.

Assim, presentes os requisitos de admissibilidade recursal, cabível a apreciação do recurso.

A questão objeto desta ação já está pacificada em precedente vinculante do Superior Tribunal de Justiça, cujos termos ora se transcreve (Tema 1.069):

(i) É de cobertura obrigatória pelos planos de saúde a cirurgia plástica de caráter reparador ou funcional indicada pelo médico assistente, em paciente pós-cirurgia bariátrica, visto ser parte decorrente do tratamento da obesidade mórbida.

(ii) Havendo dúvidas justificadas e razoáveis quanto ao caráter eminentemente estético da cirurgia plástica indicada ao paciente pós cirurgia bariátrica, a operadora de plano de saúde pode se utilizar do procedimento da junta médica, formada para dirimir a divergência técnico assistencial, desde que arque com os honorários dos respectivos profissionais e sem prejuízo do exercício do direito de ação pelo beneficiário, em caso de parecer desfavorável à indicação clínica do médico assistente, ao qual não se vincula o julgador.

Assim sendo, independentemente de previsão no rol da ANS, as cirurgias plásticas reparadoras são de cobertura obrigatória pelos planos de saúde, pois constituem etapa do tratamento para obesidade mórbida, doença com cobertura contratual.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça confirma antigo posicionamento desta Corte, representado pela súmula 97: **"Não pode ser considerada simplesmente estética a cirurgia plástica complementar de tratamento de obesidade mórbida, havendo indicação médica"**.

As cirurgias plásticas reparadoras nada mais são do que a continuidade do tratamento que se iniciou com a cirurgia bariátrica, pois é "(...) de conhecimento geral a necessidade de realização deste tipo de cirurgia para evitar maiores transtornos psíquicos além dos comumente decorrentes da obesidade" (Apelação 0005727-77.2005.8.26.0223, rel. Des. Francisco Loureiro, j. 01.03.2012).

Se cirurgia bariátrica foi apenas uma etapa, a negativa das cirurgias reparadoras equivale a interrupção do tratamento, com violação da justa expectativa do paciente pela continuidade da cobertura.

Nada obstante válido o princípio da pacta sunt servanda, não é ele absoluto, e deve ser interpretado em consonância com as normas de ordem pública, com os princípios constitucionais e, na presente hipótese, com o escopo de preservar a natureza e os fins do contrato (art. 81, parágrafo primeiro, II do Código de Defesa do Consumidor).

Efetivamente, podem as limitações contratuais (art. 757, CC e 54. §4º, CDC) até abranger rede de atendimento hospitalar, laboratorial e tipo de acomodação, mas em nenhuma circunstância o tratamento que tenha por objetivo restabelecer a saúde da contratante.

Não pode o plano de saúde limitar os métodos que levarão à cura do paciente, sob pena de frustrar a finalidade do contrato. Limitar o tratamento equivale a negar cobertura para a doença.

No caso, o caráter reparador está suficientemente demonstrado pelo relatório médico, que comprova a realização de cirurgia bariátrica anterior e a perda de peso, com consequente formação de excesso de pele.

É evidente que as cirurgias têm caráter reparador, pois constituem a única via de tratamento para corrigir as deformidades decorrentes do tratamento para obesidade. Houve clara indicação da evolução das áreas a serem reparadas, tamanho das sobras no abdômen e CIDs em que enquadrada a autora (fl. 30).

Assim sendo, não há dúvida quanto ao diagnóstico e pertinência das cirurgias, bem como a ré tem obrigação de custeio dos procedimentos.
[sem realces no original]

A embargante se limita a reiterar os argumentos apresentados em suas razões recursais, incapazes de modificar o entendimento adotado, que se encontra claro.

Por fim, no tocante ao dano moral, decidiu o v.
Acórdão (fls. 256/257):

Quanto aos danos morais, são a dor intensa, a tristeza profunda, a humilhação, o desgaste da imagem, a angústia, a depressão, a mágoa forte, a vergonha intensa, a desonra, enfim, o grande sofrimento que uma pessoa sente em razão de ato ilícito ou, com abuso de direito, praticado por outrem.

Não são danos morais os aborrecimentos cotidianos, a que todos nós estamos sujeitos quando do convívio social. Estes aborrecimentos cotidianos só afetam as pessoas mais sensíveis. Aborrecimentos corriqueiros decorrentes dos riscos de se viver em sociedade e de estabelecer com os pares negócios jurídicos, não são indenizáveis. Caso contrário, um esbarrão na rua, sem qualquer outra consequência, já seria suficiente para pleitear danos morais.

No caso, houve clara violação aos direitos de personalidade da autora, em razão da negativa de cobertura. Era manifestamente descabida a negativa de cobertura. A doença tem cobertura contratual. A matéria encontra-se sumulada, nada justifica a negativa de cobertura pelo plano de saúde.

Ora, as pessoas contratam planos de saúde visando enfrentar

situações de fragilidade física com um pouco mais de tranquilidade. A conduta da ré causou insegurança quanto à continuidade do tratamento, exacerbando sofrimento em momento de fragilidade do beneficiário. Em momento de fragilidade, a autora ainda teve de expor sua intimidade, ao movimentar o Poder Judiciário, para fazer valer o seu direito.

Ademais, Corte Superior firmou entendimento no sentido de que negativas injustas de planos de saúde geram danos de ordem moral:

Conquanto geralmente nos contratos o mero inadimplemento não seja causa para ocorrência de danos morais, a jurisprudência desta Corte vem reconhecendo o direito ao ressarcimento dos danos morais advindos da injusta recusa de cobertura de seguro saúde, pois tal fato agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, uma vez que, ao pedir a autorização da seguradora, já se encontra em condição de dor, de abalo psicológico e com a saúde debilitada. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(REsp. 735168 - RJ, Ministra NANCY ANDRIGHI, 3a Turma, DJ de 26.03.2008).

Mais que isso é desnecessário dizer. Assim, o arbitramento da indenização pelo dano moral deve ser feito de forma adequada e moderada, pautado em juízo prudencial.

Não há em nosso ordenamento critério único e objetivo para a sua fixação. Na sua aferição devem ser verificados se foram preenchidos os requisitos da razoabilidade e proporcionalidade. A indenização deve compensar o lesado e desestimular o lesante. Cabe, assim, levar em consideração a intensidade do ânimo de ofender, a gravidade e a repercussão da ofensa.

É que, o valor da condenação por dano moral não tem o objetivo de reparar a dor, que não tem preço, mas de compensá-la de alguma forma, minimizando os sofrimentos do beneficiário, devendo o julgador agir com bom senso, de acordo com as particularidades de cada caso.

O valor da indenização por danos morais deve obedecer à sua dúplici natureza: "compensatória, para minimizar ou compensar o ofendido pelos constrangimentos e dores sofridos, e de pena, para punir o ofensor pelo prática do fato danoso."

Adotando-se tais critérios, e tendo em conta os fatos narrados, é razoável fixar a indenização em dez mil reais (R\$10.000,00), montante adotado em casos semelhantes por esta Câmara.

O montante deve ser corrigido monetariamente pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo, com incidência de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação.

Por fim, em razão do resultado do julgamento, caberá à ré arcar com a integralidade das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados, ora majorados para R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do art. 85, §11, do CPC.

[sem realces no original]

Assim, resta nítido o caráter infringente do recurso e a intenção da parte em demonstrar seu inconformismo com a decisão que não converge em direção aos seus próprios interesses. Contudo, essa não é a forma adequada.

Na verdade, estes são embargos declaratórios que teimam em buscar rediscutir o conteúdo do acórdão proferido. Ou seja, nada existe a ser declarado. Incabível nesta sede a rediscussão de matéria superada e devidamente enfrentada, frise-se.

Por fim, ainda que para fins de pré-questionamento, devem os embargos de declaração respeitar os limites traçados pelo artigo 1.022 do CPC, observando-se que a ausência de menção expressa a determinados dispositivos legais não configura omissão a ser sanada por esta via. Nesse sentido, é o entendimento jurisprudencial dominante. Confira-se os seguintes julgados, citados por TERESA ARRUDA ALVIM, em "Embargos de Declaração", Editora Revista dos Tribunais, 2020, 5ª edição, páginas 208:

"Não é de exigir-se, de modo a que se tenha por atendido o requisito do prequestionamento, o denominado prequestionamento numérico. Basta que a questão federal suscitada, no Recurso Especial, tenha sido efetivamente versada, no acórdão objurgado. O que se prequestiona é a matéria jurídica, não o número do dispositivo de lei".

(STJ AgRg no AREsp 132.894/SC, 2ª T, j. 16.06.2015, rel Min. Assusete Magalhães, DJe 24.06.2015).

"Não há ofensa ao art. 535, do CPC, quando o aresto 'a quo' decide plenamente a controvérsia e se apresenta devidamente motivado, sem omissões, contradições ou obscuridades a serem sanadas, não sendo necessário que o magistrado efetue o prequestionamento numérico dos dispositivos legais aplicáveis ao caso ou que este se manifeste sobre cada um dos argumentos apresentados pela parte".

(STJ, AgInt no REsp 1587658/SP, 2ª T, j. 05.12.2017, rel. Min. Francisco Falcão, DJe 12.12.2017).

Finalizando, as demais questões arguidas pelas partes ficam prejudicadas, segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça, perfilhada pela Ministra Diva Malerbi, no julgamento dos EDcl no MS 21.315/DF, proferido em 08/06/2016, já na vigência CPC/2015: *"o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (...), sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida"*.

Na hipótese de apresentação de embargos de declaração contra o presente Acórdão, ficam as partes intimadas a se manifestar, no próprio recurso, a respeito de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do art. 1º da Resolução n.º 549/2011, com a redação alterada pela



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Resolução nº 772/2017 do Órgão Especial deste E. Tribunal de Justiça, entendendo-se o silêncio como concordância.

Pelo exposto, REJEITAM-SE os embargos de declaração.

EDSON LUIZ DE QUEIROZ

RELATOR

(documento assinado digitalmente)