



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000326779

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1007277-05.2023.8.26.0597/50000, da Comarca de Sertãozinho, em que é embargante UNIMED DE SERTÃOZINHO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO, são embargados SOFIA SARTORI PROTASIO e LUIS PAULO PROTASIO.

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) E CÉSAR PEIXOTO.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

EDSON LUIZ DE QUEIROZ

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 42866

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CÍVEL nº 1007277-05.2023.8.26.0597/50000

EMBARGANTE: UNIMED DE SERTÃOZINHO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

EMBARGDOS: SOFIA SARTORI PROTASIO E LUIS PAULO PROTASIO

COMARCA: SERTÃOZINHO

JUIZ (A): MARCELO ASDRÚBAL AUGUSTO GAMA

Embargos de declaração em apelação cível. Plano de saúde. Ação de obrigação de fazer. Sentença de procedência do pedido inicial. Recurso não provido.

Oposição de embargos de declaração, visando prequestionamento expresse dos artigos legais e constitucionais. Limites do artigo 1.022, CPC, que devem ser observados. Ausência de dúvida jurídica a ser dirimida. Embargos rejeitados.

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra v. Acórdão proferido, visando prequestionamento expresse ao disposto no artigo 369 do Código de Processo Civil, e artigo 5º, LV da Constituição Federal.

Concedida vista à parte contrária, em homenagem ao princípio do contraditório, foi apresentada manifestação, pleiteando a rejeição dos embargos.

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 expressa e integralmente abordadas.

Assim decidiu o Acórdão embargado (fls. 433/440):

A preliminar de cerceamento de defesa não merece acolhimento.

A perícia era desnecessária. Não há dúvida quanto ao diagnóstico e as técnicas disponíveis para tratamento.

Igualmente desnecessária era a juntada de documentos pós operatórios. A cobertura contratual independe do sucesso da cirurgia.

No mais, a operadora insinua possível fraude do médico assistente. Diz que o médico indicou uma técnica e fez outra. Entretanto, a presunção é de que o médico agiu de boa-fé, acordo com sua livre convicção e utilizou seus melhores conhecimentos para cura da autora.

Se a operadora pretende demonstrar erro, ou fraude do médico, deve mover ação própria e comprovar suas alegações. Essa questão ultrapassa os limites objetivos desta ação.

No mérito, a autora, nascida em 31/08/2015, apresentava diagnóstico de Hamartoma hipotalâmico parcialmente ressecado em 2019, por cirurgia realizada na França.

Em fevereiro de 2023, teve indicação de médico brasileiro para realização de nova cirurgia, denominada “microcirurgia endoscópica com auxílio de neuroendoscópio”, conforme relatório de fls. 27.

¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo Código de Processo Civil comentado*. 3. Ed. Salvador: JusPodivm, 2018, pág. 1785/1787.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

É incontroverso que o procedimento tem cobertura obrigatória, pois está previsto no rol da ANS, conforme comprovado pela autora, às fls. 26.

Entretanto, a ré não autoriza o procedimento. Trouxe opiniões de médicos credenciados e um não credenciado, no sentido de que a relação risco/benefício é melhor com outra abordagem cirúrgica (fls. 179, 201, 253, 259).

A questão posta em Juízo deve ser resolvida conforme a lei federal 9656/98 e o Código de Defesa do Consumidor, ante o teor das Súmulas 608, do Superior Tribunal de Justiça e 100 desta Corte de Justiça:

Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão.

Súmula 100: O contrato de plano/seguro saúde submete-se aos ditames do Código de Defesa do Consumidor e da Lei n. 9.656/98 ainda que a avença tenha sido celebrada antes da vigência desses diplomas legais.

Também se tem como premissa a prerrogativa do binômio médico assistente/paciente na direção do tratamento.

Diz o Código de Ética Médica que *"É direito do médico indicar o procedimento adequado ao paciente, observadas as práticas cientificamente reconhecidas e respeitada a legislação vigente"* (Resolução CFM nº 2.217, de 27 de setembro de 2018, modificada pelas Resoluções nº 2.222/2018 e 2.226/2019, Capítulo II, inciso II).

O mesmo Código diz:

É vedado ao médico Art. 22. Deixar de obter consentimento do paciente ou de seu representante legal após esclarecê-lo sobre o procedimento a ser realizado, salvo em caso de risco iminente de morte.

É vedado ao médico: Art. 31. Desrespeitar o direito do paciente ou de seu representante legal de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, salvo em caso de iminente risco de morte.

Nos dias atuais, o consentimento do paciente é fundamental para realização do tratamento.

O paciente não ocupa uma posição passiva na relação com o médico. Ao contrário, tem ele o direito de ser informado acerca das técnicas possíveis, riscos e benefícios envolvidos, para que então, devidamente consciente das consequências de sua escolha, possa optar pelo caminho que achar melhor.

O Consentimento Informado (CI) é a autorização do paciente obtida pelo profissional para a realização de procedimento médico de indiscutível necessidade. É condição indispensável da relação

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

médico-paciente contemporânea. Trata-se de uma decisão voluntária, verbal ou escrita, protagonizada por uma pessoa autônoma e capaz, tomada após processo informativo, para aceitação de um tratamento específico consciente dos seus riscos, benefícios e possíveis consequências. (fonte: <https://portal.cfm.org.br/artigos/consentimento-informado-na-pratica-medica>).

No caso, está demonstrado, à exaustão, que a família da autora tinha consciência das técnicas disponíveis para tratamento da doença, inclusive daquela sugerida pela operadora, e escolheram a apresentada pelo dr. Sérgio Cavalheiro.

Embora respeitáveis as opiniões dos médicos credenciados da ré, não é possível impô-las à paciente.

Frise-se: a escolha metodológica é do médico assistente em conjunto com o paciente, não do plano de saúde. Havendo diversas opções de tratamento, prevalece a escolha do binômio médico-paciente.

É certo que a prerrogativa médico/paciente deve ser compatibilizada com o direito das operadoras de plano de saúde a realização de mecanismos de regulação, admitidos na lei 9656/98, vide art. 1º, §1º, d.

No entanto, essa atuação é limitada. Cabe aos planos de saúde apenas conferir/fiscalizar se os procedimentos e materiais requisitados tem cobertura e são pertinentes à realização da cirurgia, sempre respeitando a escolha metodológica do médico assistente/paciente.

No caso, a cobertura é incontroversa, o pedido médico é bem fundamentado, com detalhamento do quadro e justificativa para adoção do tratamento cirúrgico, com a técnica de endoscopia, bem como para cada material solicitado.

O que se verifica é que negativa perpetrada pela ré caracteriza verdadeira interferência na opção adotada pelo médico assistente e pela paciente, o que não se admite.

A ré pretende impor escolha que melhor atende aos seus interesses econômicos, obstando o caminho que o médico assistente e a família da autora escolheram.

Em última análise, a ré resiste ao cumprimento do contrato. A negativa é ilícita e caracteriza falha na prestação do serviço. No mesmo sentido é a Resolução Normativa 259/11 ANS:

Art. 4º Na hipótese de indisponibilidade de prestador integrante da rede assistencial que ofereça o serviço ou procedimento demandado, no município pertencente à área geográfica de abrangência e à área de atuação do produto, a operadora deverá garantir o atendimento em: (Redação dada pela RN nº 268, de 02/09/2011)

I - prestador não integrante da rede assistencial no mesmo município; ou (Redação dada pela RN nº 268, de 02/09/2011)

II - prestador integrante ou não da rede assistencial nos municípios limítrofes a este. (Redação dada pela RN nº 268, de 02/09/2011)

§ 1º No caso de atendimento por prestador não integrante da rede assistencial, o pagamento do serviço ou procedimento será realizado pela operadora ao prestador do serviço ou do procedimento, mediante acordo entre as partes. (Redação dada pela RN nº 268, de 02/09/2011)

§ 2º Na indisponibilidade de prestador integrante ou não da rede assistencial no mesmo município ou nos municípios limítrofes a este, a operadora deverá garantir o transporte do beneficiário até um prestador apto a realizar o devido atendimento, assim como seu retorno à localidade de origem, respeitados os prazos fixados no art. 3º.

Assim, havendo cobertura para o tratamento, caberia à ré indicar profissionais e local aptos para sua realização, sob pena de ter de arcar com o pagamento integral particular, à escolha da parte autora.

No caso, a operadora jamais emitiu autorização para a cirurgia nos moldes indicados na inicial, bem como os neurocirurgiões indicados à família não se dispuseram a realizá-la (fls. 238).

Nessas condições, era de rigor o custeio do tratamento particular, confirmando-se a tutela de urgência.

Em suma, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

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 Resolução n.º 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)