

Recurso Especial Cível nº 0002662-98.2019.8.19.0087

Recorrente: UNIMED SÃO GONÇALO - NITERÓI SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS E HOSPITALARES LTDA - UNIMED LESTE FLUMINENSE

Recorrida: MONIQUE APARECIDA DA SILVA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial tempestivo, fls. 1057/1082, com fundamento no artigo 105, III, alínea “a”, da Constituição da República, interposto em face dos acórdãos da Décima Oitava Câmara de Direito Privado, de fls. 1014/1023 e fls. 1051/1055, assim ementados:

“JUÍZO DE CONFORMIDADE EM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RETORNO DOS AUTOS PROVENIENTES DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NOVO JULGAMENTO A SER PROFERIDO EM SEDE DE APELAÇÃO À LUZ DA TESE FIRMADA PELA SEGUNDA CÂMARA NOS ERESPS Nº. 1.886.929/SP E Nº. 1.889.704/SP. MAMOPLASTIA REDUTORA. GIGANTOMASTIA COM REPERCUSSÃO CLÍNICA. PROCEDIMENTO NÃO PREVISTO NO ROL DOS PROCEDIMENTOS OBRIGATÓRIOS DA ANS. NOTA TÉCNICA DO NÚCLEO DE APOIO TÉCNICO AO JUDICIÁRIO – NATJUS, NO SENTIDO DE QUE A CORREÇÃO CIRÚRGICA É O ÚNICO TRATAMENTO DEFINITIVO PARA A GIGANTOMASTIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NÃO EXERCIDO. 1. A questão do rol de procedimentos obrigatórios foi submetida à apreciação da Segunda Turma do C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp nº. 1.889.704/SP e nº. 1.886.929/SP), que entendeu ser, em regra, taxativo o referido rol, com exceção dos casos em que, inexistindo substituto terapêutico listado: (i) não

tenha sido indeferida expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao Rol da Saúde Suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como CONITEC e NATJUS) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva ad causam da ANS.

2. A recorrida possui mamas com grande volume causando fortes dores nas costas, ombros e axilas cuja intensidade e frequência geraram sucessivos afastamentos das atividades laborativas e, posteriormente, sua dispensa do emprego.

3. Nota Técnica do NÚCLEO DE APOIO TÉCNICO AO JUDICIÁRIO – NATJUS, a demonstrar que a eficácia da mamoplastia redutora: “O único tratamento definitivo para a gigantomastia é a correção cirúrgica, entretanto, este não faz parte expressamente do rol da ANS. Pode-se empregar tratamento sintomático para as manifestações decorrentes da gigantomastia (mastalgia, ulceração, infecção submamária, problemas posturais, cervicália, dorsália e injúria por tração crônica dos 4º, 5º e 6º nervos intercostais), como, por exemplo, fisioterapia postural, sutiãs de apoio ou ainda uso de analgésicos e anti-inflamatórios, com vistas ao alívio da dor, que, entretanto, não visam resolver a causa do problema.”.

4. Consoante o entendimento contido nos EREsps nº. 1.889.704/SP e nº. 1.886.929/SP a cláusula contratual que exclui a cobertura de procedimentos não previstos no rol da ANS pode sofrer mitigação como no caso, ainda que, em regra não seja abusiva.

5. Juízo de retratação não exercido.”

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CIVEL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO CONCRETA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ARTIGO 1.022 DO CPC. REDISCUSSÃO. PRETENSÃO DE REEXAME. NÃO CABIMENTO. 1. “Segundo a jurisprudência do STJ, ‘a ausência de indicação, nas razões dos embargos declaratórios, da presença de quaisquer dos vícios enumerados no art. 1.022 do CPC/2015 implica o não conhecimento dos aclaratórios por descumprimento dos requisitos previstos no art. 1.023 do mesmo diploma legal, além de comprometer a exata compreensão da controvérsia trazida no recurso.’” (STJ - EDcl no AgInt no AREsp: 1868440 RJ 2021/0099185-9, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 14/02/2022, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/02/2022). 2. Parte embargante que limitou a externar sua irresignação com o que restou decidido, sem indicar, concretamente, quaisquer dos vícios ensejadores dos embargos de declaração, em flagrante desobediência ao preceituado no artigo 1.023 do CPC. 3. Não conhecimento do recurso.”

Inconformada, nas razões recursais, a recorrente sustenta violação aos artigos 757 e 884, do Código Civil, 10, II, §4º, da Lei 9.656/98, 4º, III, da Lei 9.961/00, bem como aos artigos 489, §1º e 1022, do CPC.

Contrarrazões às fls. 1097/1117.

É o brevíssimo relatório.

O recurso não pode ser admitido no que respeita à alegação de ofensa aos artigos 489 e 1.022, do Código de Processo Civil, pois não se vislumbra na hipótese vertente que o acórdão recorrido padeça de qualquer dos vícios descritos nos citados dispositivos legais.

O órgão julgador apreciou com coerência, clareza e devida fundamentação as teses suscitadas durante o processo judicial, bem como abordou as questões apresentadas pelas partes de forma suficiente a formar e demonstrar seu convencimento, em obediência ao que determina o artigo 93, IX, da Constituição da República e, a contrário sensu, o artigo 489, §1º, do CPC.

Observe-se que o colegiado se manifestou expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide, não sendo legítimo confundir fundamentação sucinta com fundamentação deficiente apenas porque contrária aos interesses da parte. Nesse sentido:

“AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AOS ARTS. 141 E 492 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. NÃO DEMONSTRAÇÃO. ENUNCIADO 284 DA SÚMULA. OMISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ERRO DE CÁLCULO. VERIFICADO. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REVISÃO. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO. SÚMULA 7/STJ. ENTENDIMENTO ADOTADO NESTA CORTE. VERBETES 83 E 568 DA SÚMULA DO STJ. NÃO PROVIMENTO. 1. Não havendo a devida demonstração de ofensa aos dispositivos legais apontados como violados, incidente o enunciado 284 da Súmula do STF. 2. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, não se configurando omissão alguma ou negativa de prestação jurisdicional. 3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ). 4. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, os enunciados 83 e 568 da Súmula do STJ. 5. Agravo interno a que se nega provimento”. (AgInt nos EDcl no AREsp 1472560/RS - Relator(a) Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI - QUARTA TURMA - Data do Julgamento 04/02/2020 - Data da Publicação/Fonte DJe 18/02/2020).

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS C/C COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489 E 1022 DO CPC/15. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Ausentes os vícios do art. 1.022 do CPC/15, rejeitam-se os embargos de declaração. 2. Devidamente analisadas e discutidas as questões de mérito, e fundamentado corretamente o acórdão recorrido, de modo a esgotar a prestação jurisdicional, não há que se falar em violação do art. 489 do CPC/15. 3. Agravo interno não provido”. (AgInt no AREsp 1576086/MG - Relator(a) Ministra NANCY ANDRIGHI - TERCEIRA TURMA - Data do Julgamento 16/12/2019 - Data da Publicação/Fonte DJe 18/12/2019).

Assevere-se que o mero inconformismo da parte não autoriza a reabertura do exame de matérias já apreciadas e julgadas, ou a introdução de questão nova, conforme já se manifestou o STJ:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/2015. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES DECIDIDAS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER PROTELATÓRIO EVIDENCIADO. MULTA DO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/15. 1. De acordo com a norma prevista no art. 1.022 do CPC/15, são cabíveis embargos de declaração nas hipóteses de obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material da decisão recorrida. 2. Os segundos embargos de declaração servem ao saneamento do acórdão embargado, e não à revisão do anterior aresto proferido em sede de agravo regimental, com o qual não se conforma o embargante. 3. Embargos de

declaração rejeitados com aplicação à parte embargante de multa de 2% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 1.026, § 2º, do CPC/2015". (EDcl nos EDcl no AgInt no AREsp 1258564/SP - Relator(a) Ministro SÉRGIO KUKINA - PRIMEIRA TURMA - Data do Julgamento 08/04/2019 - Data da Publicação/Fonte DJe 15/04/2019).

Ademais, o detido exame das razões recursais revela que a parte 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".

Vejamos o que consta na fundamentação do acórdão vergastado:

"(...)Consoante o entendimento contido nos EREsp nº. 1.889.704/SP e nº. 1.886.929/SP a cláusula contratual que exclui a cobertura de procedimentos não previstos no rol da ANS pode sofrer mitigação como no caso, em que o quadro clínico apresentado no laudo médico indica o preenchimento das condições exigidas no trabalho elaborado.(...)" (fl. 1023)

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.

Confira-se:

**“RECURSO ESPECIAL Nº 2036308 - PR
(2022/0344272-2)**

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por UNIMED REGIONAL MARINGÁ - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO com fundamento no art. 105, III, alíneas a e c, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Paraná, assim ementado:

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO DA REQUERIDA. NEGATIVA DELIBERAÇÃO PARA "IMPLANTE PERCUTÂNEO DE PRÓTESE VALVAR, POR NÃO CONSTAR DO ROL DA ANS. RELAÇÃO AÓRTICA (TAVI)" MERAMENTE EXEMPLIFICATIVA. CLÁUSULAS ABUSIVAS. OPERADORA QUE NÃO PODE LIMITAR O PROCEDIMENTO PRESCRITO PELO MÉDICO ASSISTENTE DA PARTE AUTORA. RECUSA INDEVIDA. CARÁTER DE URGÊNCIA VERIFICADO. AUTOR IDOSO, COM COMORBIDADES, QUE APRESENTAVA ESTENOSE AÓRTICA GRAVE.

DEVER DE CUSTEIO DO PROCEDIMENTO, REALIZADO FORA DA REDE CREDENCIADA. PRETENSÃO DE MINORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS FIXADOS NO MÍNIMO LEGAL DE 10% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO, QUE BEM ATENDE AOS REQUISITOS DO ART 85, § 2.º DO CPC. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Nas razões recursais, aponta o recorrente violação do art. 12, VI, da Lei n. 9.656/1998, bem como dissídio jurisprudencial em relação ao decidido no REsp n. 1.732.536/PR.

Afirma que "[a] Unimed Maringá, portanto, assegura aos beneficiários os procedimentos e eventos constantes no Rol da ANS, sendo a negativedo procedimento TAVI exarada em razão da ausência de previsão na referida listagem" (fl. 498), não estando caracterizada abusividade, na esteira da jurisprudência da Quarta Turma, no REsp.

n. 1.733,013, relator o Ministro Luís Felipe Salomão.

Pondera que o procedimento médico foi realizado fora da rede credenciada da operadora, em caráter eletivo, não sendo caso de urgência ou emergência, a evidenciar a ofensa ao art. 12, VI, da Lei n. 9.656/1998.

Requer o provimento do recurso especial para ser julgado improcedente o pedido, invertendo-se o ônus sucumbencial.

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 626).

É o relatório. Decido.

O recurso não merece provimento.

A parte autora ajuizou ação de obrigação de fazer objetivando o fornecimento de implante percutâneo via cateter de prótese para tratamento de estenose aórtica grave e sintomática, procedimento negado pelo Plano de Assistência à Saúde por não constar no Rol de Procedimentos e Eventos da ANS.

O Juízo de origem julgou procedente o pedido, concluindo pelo dever de cobertura do procedimento postulado na inicial, com consequente obrigação de reembolso dos valores despendidos pelo autor com honorários médicos, pelos fundamentos seguintes (fl. 420, destaquei):

Então, se concluir que, apesar da possibilidade de alteração desse entendimento (quanto não ser exemplificativo o rol da ANS), há de se ater ao caso concreto, diante da demonstração quanto a eficiência, a efetividade e a segurança do tratamento prescrito à parte ativa, com base em pareceres técnicos científicos.

No caso, o conjunto probatório dos autos demonstra a eficiência do procedimento solicitado para o diagnóstico do autor, em especial os pareceres fornecidos pelo NATJUS (seq. 82). Destaca-se o seguinte trecho:

"Apesar de relativamente nova, a técnica demonstrou segurança e é recomendada pela maioria das diretrizes, especialmente em casos em que o risco cirúrgico é maior. É procedimento que não pode mais ser considerado experimental pelos resultados de eficácia e efetividade comparáveis ou superiores à técnica convencional em vários grandes estudos."

Além disso, a parte exibiu relatório e prescrição médica indicando a necessidade do procedimento (seq. 3.8).

Interposta apelação, o Tribunal a quo desproveu o recurso da Operadora do Plano de Saúde, nos termos da ementa acima transcrita.

Apesar da anterior divergência de entendimento entre a Terceira e a Quarta Turma do STJ quanto à obrigatoriedade de cobertura assistencial para tratamentos médicos não previstos no Rol de Procedimentos e Eventos da ANS, a matéria foi pacificada na Segunda Seção, no julgamento do EREsp 1.886.929/SP, em 8/6/2022, relator o Ministro Luís Felipe Salomão.

Na ocasião, foi assentada a taxatividade mitigada do Rol de Procedimentos e Eventos da ANS, fixadas as seguintes teses:

- 1. O rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar é, em regra, taxativo;*
- 2. A operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao rol;*
- 3. É possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra rol;*
- 4. Não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do rol da ANS, pode haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS,*

a incorporação do procedimento ao rol da saúde suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como Conitec e Natjus) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva ad causam da ANS.

Assim, embora o Rol de Procedimentos e Eventos da ANS seja, em regra, taxativo, admite-se sua mitigação quando se verificar situação excepcional a justificar o deferimento do tratamento pleiteado, à luz do caso concreto e com base em critérios técnicos da medicina baseada em evidências.

Devem ser observados preferencialmente os tratamentos previstos no plano de referência básico, nos termos do art. 10 da Lei n. 9.656/1998, não sendo suficiente a mera prescrição do médico assistente.

(...)

Nesse contexto, as peculiaridades do caso concreto somada prescrição do médico assistente e de provas técnicas baseadas em evidências científicas já existentes demonstraram a excepcional necessidade da cobertura assistencial pleiteada, atendendo aos critérios definidos no julgamento do EREsp n. 1.886.929/SP.

Logo, deve ser mantido o acórdão recorrido, nos termos da Súmula n. 83 do STJ.

Frise-se que, para divergir do entendimento das instâncias antecedentes quanto à presença dos pressupostos para mitigação da regra da taxatividade do Rol da ANS, seria necessário reexame do quadro fático-probatório, inviável em

sede de recurso especial, nos termos da Súmula n. 7 do STJ.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial .

Nos termos do § 11 do art. 85 do CPC, majoro, em 10% sobre o valor já arbitrado nas instâncias de origem, os honorários advocatícios em desfavor da parte ora recorrente, observados, se aplicáveis, os limites percentuais previstos no § 2º do referido artigo e ressalvada eventual concessão de gratuidade de justiça.

Publique-se. Intimem-se."

Brasília, 30 de janeiro de 2023.

Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

Relator (REsp n. 2.036.308, Ministro João Otávio de Noronha, DJe de 31/01/2023.)

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS . PLANO DE SAÚDE. DEVER DE COBERTURA DE TRATAMENTO QUE NÃO CONSTA NO ROL DA ANS. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. INVIABILIDADE DE REEXAME. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 7 DO STJ. 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. O Colegiado estadual julgou a lide de acordo com a convicção formada pelos elementos fáticos existentes nos autos, concluindo pela injusta negativa de cobertura ao tratamento médico solicitado, uma vez que o tratamento de saúde foi

apurado tecnicamente como imprescindível e urgente. Portanto, qualquer alteração nesse quadro demandaria o reexame de todo o conjunto probatório, o que é vedado a esta Corte ante o óbice da Súmula n.º 7 do STJ.

3. 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.

4. Agravo interno não provido.”

(AgInt no REsp n. 2.003.561/PR, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 19/9/2022, DJe de 21/9/2022.)

À vista do exposto, em estrita observância ao disposto no art. 1.030, V, do Código de Processo Civil, **INADMITO** o recurso especial interposto.

Intime-se.

Rio de Janeiro, 11 de novembro de 2024.

Desembargador **MALDONADO DE CARVALHO**
Terceiro Vice-Presidente