AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.436.967 - SP (2019/0019562-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MOURA RIBEIRO**
AGRAVANTE	:	CENTRO TRASMONTANO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	CLAUDIO ANTONIO GERENCIO JUNIOR - SP267851
		EDUARDO HORIGUELA FONSECA - SP302991
		DENYS CHIPPNIK BALTADUONIS E OUTRO(S) - SP283876
AGRAVADO	:	MARCO LUIZ DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	TÂNIA WASSERMAN - SP146244

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. **AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL**. **RECURSO ESPECIAL MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC.** AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO. OMISSÃO. INCOMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SÚMULA Nº 284 DO STF. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE MATERIAL PARA PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA JULGAMENTO. VERIFICAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NEGADO PROVIMENTO.

DECISÃO

MARCO LUIZ DOS SANTOS (MARCO) ajuizou ação declaratória de obrigação de fazer com pedido de antecipação de tutela cumulada com pedido de indenização por danos morais contra CENTRO TRASMONTANO SAÚDE (TRASMONTANO).

O autor sustentou que foi acometido por uma doença grave na coluna e necessitava de intervenção cirúrgica. Todavia, a ré negou autorização ao procedimento requerido sob o fundamento de que é vedado ao médico a indicação de fornecedor especifico de material, eis que deveria utilizar-se do material fornecido por três empresas fornecedoras por ela indicada, bem como solicitou a formação de junta médica para debater a realização da cirurgia.

O juízo de 1ª instância indeferiu a inicial e extinguiu o feito nos termos dos artigos 267, inciso I, e 295, inciso III, ambos do CPC/73. Condenou a autora ao pagamento das custas e em honorários advocatícios, estes no importe de R$ 12.000,00 (doze mil reais) (e-STJ, fls. 177/181).

MARCO interpôs apelação e o Tribunal de origem deu-lhe provimento e determinou o retorno dos autos à origem, em acórdão assim ementado:

> *ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - Ausência de prova eficaz a impedir a concessão do favor legal - Benefício concedido, sob pena de*

> *inviabilizar, no caso em análise, acesso ao Judiciário.*
> *PLANO DE SAÚDE - Negativa de cobertura para materiais ligados à cirurgia - Alegação da ré quanto à existência de divergência entre o pedido médico que instruiu a petição inicial e o pedido que foi apresentado à operadora - Agravamento do quadro de saúde do autor a justificar a modificação dos materiais no curso da demanda - Interesse de agir configurado - Extinção afastada - Sentença anulada - Prosseguimento determinado - RECURSO PROVIDO* (e-STJ, fl.235).

Os embargos de declaração opostos por TRASMONTANO foram rejeitados (e-STJ, fls.248/253).

Inconformada, TRASMONTANO interpôs recurso especial com base no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, sustentando a ocorrência de violação dos arts.

(1) 1.022, II do NCPC, ao afirmar que o Tribunal foi provocado a se manifestar sobre tema suscitado pelo recorrente e deixo de se pronunciar, o que ensejou a incompleta prestação jurisdicional acerca dos dispositivos e normas levantadas*;*

(2) 17 e 485, do NCPC, alegando, em breve síntese, a ausência de interesse de agir de MARCO (e-STJ, fls. 256/264).

Em juízo de admissibilidade, o Tribunal de origem inadmitiu o apelo nobre. Dessa decisão, foi interposto o presente agravo em recurso especial (e-STJ, fls. 269/270 e 273/279).

Contraminuta não apresentada (e-STJ, fl.281).

O recurso foi distribuído à Presidência desta Corte e nos termos dos arts. 76, c/c 932, parágrafo único, foi determinada a intimação da parte recorrente para regularizar a representação processual no prazo de 5 dias (e-STJ, fl. 285).

A decisão foi cumprida. Posteriormente, o feito foi distribuído a minha relatoria (e-STJ, fls.287/288, 291 e 296).

É o relatório.

DECIDO.

A irresignação não merece prosperar.

De plano, vale pontuar que os recursos ora em análise foram interpostos na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 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.*

(1) Da omissão

Constata-se que TRASMONTANO, em seu apelo nobre, não articula argumentos concatenados a ponto de se compreender os limites das controvérsias que trouxe a esta Corte, em relação a violação dos arts.1.022, II, do NCPC.

A mera afirmação de que houve omissão no acórdão objurgado não são suficientes para possibilitar delimitar as questões a que pretendeu que fosse aqui enfrentadas.

Assim, aplicável a Súmula nº 284 do STF, por analogia: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão das controvérsias.

Confiram-se os precedentes:

> *AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCURAÇÃO EM APENSO DIGITALIZADO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 115 DO STJ. PLANO DE SAÚDE. RECUSA DE TRATAMENTO. RECURSO DESFUNDAMENTADO. SÚMULA N. 284 DO STF. DANO MORAL. CONTRATAÇÃO DE PROCEDIMENTO DE PARTO. VERIFICAÇÃO. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. JUROS MORATÓRIOS. RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. TERMO INICIAL. 1. Verificando-se que a procuração outorgada ao subscritor do recurso encontra-se em apenso digitalizado, não se aplica o óbice da Súmula n. 115/STJ. 2. Incide o óbice previsto na Súmula n. 284 do STF na hipótese em que a deficiência da fundamentação do recurso não permite a exata compreensão da controvérsia. 3. É inviável, em recurso especial, revisar a orientação adotada pelas instâncias ordinárias quando alicerçado o convencimento dos julgadores em cláusulas contratuais e em elementos fáticos-probatórios presentes nos autos. Aplicação das Súmulas n. 5 e 7 do STJ. 4. No caso de ilícito contratual, os juros de mora são devidos a partir da citação. 5. Agravo regimental desprovido.* (AgRg no AREsp nº 619.066/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Terceira Turma, DJe de 28/8/2015, sem destaque no original).

> *AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. URGÊNCIA CONFIGURADA. NEGATIVA DE COBERTURA. PRAZO DE CARÊNCIA. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. APRECIAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Aplicam-se as Súmulas n. 5 e 7 do STJ quando a tese versada no recurso especial reclama a interpretação de cláusulas contratuais e a análise dos elementos probatórios produzidos ao longo da*

> *demanda. 2. A interpretação de cláusula de carência estabelecida em contrato de plano de saúde deve, em circunstâncias excepcionais, como a necessidade de tratamento de urgência decorrente de doença grave, ser ponderada a fim de assegurar o eficiente amparo à vida e à saúde. 3. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia" (Súmula n. 284 do STF). 4. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça intervir em matéria de competência do STF, tampouco para prequestionar questão constitucional, sob pena de violar a rígida distribuição de competência recursal disposta na Carta Magna. 5. Agravo regimental desprovido.* (AgRg no AREsp 320.484/PA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Terceira Turma, DJe de 17/2/2014, sem destaque no original).

(2) Do interesse de agir

O Tribunal bandeirante consignou no acórdão objurgado que ficou configurado o interesse de agir de MARCO, conforme se lê dos seguintes trechos abaixo:

> *No mérito, o decreto de extinção do feito deve ser afastado.*
> *Consta dos autos que o autor sofre de problema degenerativo na coluna, motivo pelo qual precisa se submeter à intervenção cirúrgica denominada "descompressão medular, reabordagem de artrodese e artrodese de escoliose com enxertia óssea" e cirurgia para "descompressão discal nos níveis L1-L2, L2-L3, L3-L4, L4-L5 e L5-S1".*
> *Relatada que agendou a cirurgia para o dia 19 de abril de 2015, mas a ré recusou cobertura sob a alegação de que era vedada a indicação pelo médico assistente de fornecedores específicos para materiais, pois tais itens deveriam ser fornecidos por três empresas indicadas pela operadora, bem como havia necessidade de formação de junta médica para avaliar a necessidade da cirurgia.*
> *Ressalte-se que o relatório médico acostado à petição inicial descreve, de forma minuciosa, o quadro clínico do paciente e a necessidade dos materiais indicados, por se tratar de intervenção cirúrgica de alta complexidade (fls. 37/42).*
> *Contudo, a ré alega que o relatório médico que lhe foi apresentado diverge daquele que instruiu a exordial, pois, embora ambos os relatórios tenham sido confeccionados na mesma data, os materiais listados são diferentes (fls. 114/118).*
> *O autor esclareceu que, passado mais de um mês do pedido para a liberação da cirurgia, houve o agravamento da doença que o acomete, razão pela qual seu médico de confiança decidiu substituir os materiais anteriormente indicados por outra técnica, mais adequada à solução do problema.*

> *O juízo monocrático extinguiu a demanda, sem resolução de mérito, por caracterizada a "falta de interesse de agir do autor para demandar em face da operadora ré visando compeli-la a autorizar a realização de cirurgia com o emprego de materiais diversos daqueles inicialmente indicados pelo médico assistente e que não foram submetidos à sua apreciação".*
> *Em que pese o respeito pelo entendimento do douto magistrado a quo, o interesse processual resta caracterizado.*
> *Não obstante o relatório médico apresentado à ré, inicialmente, tenha consignado outros materiais, é certo que prevalece o interesse na causa, porquanto o que se busca é próprio tratamento médico para a melhora da doença que aflige o autor.*
> *Inquestionavelmente, ao longo do processamento do feito, inclusive em razão da evolução da patologia, pode haver a modificação das terapêuticas a serem adotadas pelo médico que assiste à pessoa enferma, mormente porque conhece as peculiaridades do estado de saúde do paciente.*
> *A despeito de a saúde ser dever do Estado, cumpre asseverar que, ao operar com o sistema de saúde, a ré assumiu o dever de garantir o direito fundamental à vida, devendo se sujeitar às normas imperativas referentes à atividade, não podendo se esquivar de suas obrigações ao argumento da existência de suposto óbice processual.*
> *Desta feita, cumpre a reforma da r. sentença para afastar a extinção, cumprindo, com o retorno dos autos à origem, o regular prosseguimento do feito* (e-STJ, fls.236/237).

Assim, afirmar o contrário, na forma em que o recorrente pretende e constrói sua tese, necessitaria rever o conteúdo fático-probatório, o que se mostra inviável, a teor da Súmula nº 7 desta Corte.

Nessas condições, com fundamento no art. 1.042, § 5º do NCPC c/c art. 253 do RISTJ (com a nova redação que lhe foi dada pela emenda nº 22 de 16/03/2016, DJe 18/03/2016), **CONHEÇO** do agravo para **CONHECER EM PARTE** do recurso especial e nesta extensão, **NEGAR PROVIMENTO.**

Advirta-se que eventual recurso interposto contra esta decisão estará sujeito às normas do NCPC, inclusive no que tange ao cabimento de multa (arts. 1.021, § 4º e 1.026, § 2º).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 12 de junho de 2019.

Ministro MOURA RIBEIRO

Relator