



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES
APELANTE : CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA - CFM
PROCURADOR : GO0038570A - TURÍBIO TEIXEIRA PIRES DE CAMPOS E OUTROS(AS)
APELANTE : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
PROCURADOR : AILTON BENEDITO DE SOUZA
APELANTE : UNIAO FEDERAL
PROCURADOR : MA00003699 - NIOMAR DE SOUSA NOGUEIRA
APELADO : AUREO LUDOVICO DE PAULA
ADVOGADO : GO00029650 - EDUARDO SIADE E OUTROS(AS)
IMPETRANTE : CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE GOIAS - CREMEGO
PROCURADOR : GO00020521 - CLAUDIA DE CASTRO ZICA E OUTROS(AS)
REC. ADESIVO : AUREO LUDOVICO DE PAULA

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXAME PERICIAL PELA NÃO EXPERIMENTALIDADE DO PROCEDIMENTO MÉDICO DE GASTRECTOMIA VERTICAL COM INTERPOSIÇÃO ILEAL PARA O TRATAMENTO DE DIABETES MELLITUS TIPO 2. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS LIMITES OBJETIVOS E SUBJETIVOS DA DEMANDA. OBRIGAÇÃO DO CFM EM REGULAMENTAR O PROCEDIMENTO. HONORÁRIOS. NÃO CABIMENTO. ART. 18, DA LEI 7.347/85.

1. Discute-se nos autos sobre a regularidade da utilização da técnica cirúrgica de Gastrectomia Vertical associada à Interposição Ileal para o tratamento de Diabetes Mellitus Tipo 2, que vinha sendo realizada pelo médico requerido.

2. No exame técnico produzido nos autos, os peritos, membros da Câmara Técnica sobre Cirurgia Bariátrica e Síndrome Metabólica do CFM, concluíram que o procedimento de Gastrectomia Vertical com Interposição Ileal é seguro e eficiente tanto para o tratamento da obesidade mórbida, quanto do diabetes tipo 2. Ante as conclusões dos especialistas, foi declarada a não experimentalidade do procedimento.

3. Pelos termos da sentença, não foi fixada a obrigação do CFM de regulamentar a matéria. O Juízo de primeira instância apenas ressaltou que, tendo sido declarada a não experimentalidade do procedimento cirúrgico, cabe ao CFM, de ofício, com vista ao cumprimento de seus deveres, regulamentá-lo. Descabida a alegação de julgamento *extra petita*.

4. Embora, no caso, o CFM não tenha sido condenado a regulamentar o procedimento em discussão, ele é a autarquia incumbida de editar resoluções normatizadoras do exercício da medicina e esta função caracteriza-se como um poder-dever, de modo a estabelecer parâmetros e limites à atuação médica, visando à segurança dos usuários.

fls.1/2

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

5. Procedimentos cirúrgicos complexos, como o ora em discussão, devem ser tomados como última alternativa do paciente, pelo que precisam ser regulamentados, estabelecendo-se critérios de elegibilidade para a cirurgia (como por exemplo, idade, refratariedade ao tratamento clínico, tempo com a doença), para que a indicação fique restrita aos casos estritamente necessários.

6. Não obstante seja competência do Conselho Federal de Medicina editar normas sobre o caráter experimental de procedimentos em medicina, no caso, excepcionalmente, a questão foi resolvida com o auxílio de peritos idôneos, membros da Câmara Técnica Sobre Cirurgia Bariátrica, valendo a decisão como substitutiva dos atos que seriam incumbência da autarquia profissional.

7. Nos termos do art. 18 da Lei nº 7.347/85, a condenação da parte autora da ação civil pública ao pagamento de honorários advocatícios está condicionada à demonstração de inequívoca má-fé, o que não ocorreu na hipótese.

8. Conhecidos os recursos. Agravo retido, recurso adesivo e recurso de apelação do MPF não providos. Recursos de apelação do CFM e da União parcialmente providos, apenas para excluir a condenação destes em honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Decide a Turma, por unanimidade, conhecer dos recursos, negar provimento ao agravo retido, ao recurso adesivo e ao recurso de apelação interposto pelo MPF e dar parcial provimento aos recursos de apelação da União e do CFM, apenas para excluir a condenação destes em honorários advocatícios.

6ª Turma do TRF da 1ª Região – Brasília, 9 de abril de 2018.

Desembargador Federal **KASSIO MARQUES**
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
 APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo Conselho Federal de Medicina – CFM, pelo Ministério Público Federal – MPF e pela União e de recurso adesivo interposto por Áureo Ludovico de Paula, nos autos de ação civil pública, contra a sentença proferida pelo Juízo da 8ª Vara da Seção Judiciária de Goiás, que julgou improcedentes os pedidos iniciais e declarou “*não experimentais os procedimentos médicos de interposição de íleo associada à gastrectomia vertical ou à bipartição intestinal, cabendo ao Conselho Federal de Medicina regulamentá-los*”.

O MPF pretende, com a presente ação civil pública, que se reconheça a ilegalidade dos atos e omissões do médico Áureo Ludovico de Paula na utilização da técnica cirúrgica de interposição ileal, a qual estaria sendo realizada em desconformidade com os preceitos normativos aplicáveis, além de requerer a aplicação de multa em caso de realização do citado procedimento. Foi pleiteada, também, a declaração de omissão do Conselho Regional de Medicina do Estado de Goiás no dever de fiscalizar o exercício da profissão respectiva, tendo sido formulado pedido de finalização, em prazo razoável, dos procedimentos administrativos em trâmite contra o médico Áureo Ludovico de Paula.

O Conselho Federal de Medicina apela alegando que:

- i) é competência do CFM, e não do judiciário, definir o caráter experimental de procedimentos em medicina, nos termos do art. 7º, da Lei 12.842/2013;
- ii) a sentença é *extra petita*, pois não haveria sido questionada a legalidade da técnica de interposição de íleo associada à bipartição intestinal, mas tão somente do procedimento de interposição de íleo associado à gastroplastia vertical; assim como também não haveria sido requerida a condenação do CFM em regulamentar qualquer procedimento médico;
- iii) os pedidos do MPF consistiam em obrigação de não fazer, a ser imposta ao médico Aureo Ludovico de Paulo, não sendo possível ao Juízo de primeira instância converter a ação em declaratória e ainda condenar um dos autores, o CFM, que passou a ser tratado como réu sem que houvesse reconvenção ou qualquer pedido de sua condenação;
- iv) para tratamento do Diabetes Tipo 02, em pessoas com índice de massa corporal menor que 30, no mundo inteiro, não haveria aceitação da técnica como reconhecida, somente existindo estudos em caráter experimental;
- v) ainda no ano de 2009, o CFM aprovou o Parecer 18/2009, concluindo pelo caráter experimental da cirurgia em questão, não havendo omissão do Conselho em regulamentar a matéria;
- vi) a câmara técnica do CFM não possui competência para reconhecimento de técnica cirúrgica, sendo do Pleno do CFM a palavra final;

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

vii) a técnica da gastrectomia vertical já foi reconhecida pelo CFM, “*mas tão somente para tratamento da obesidade mórbida (bariátrica), jamais para tratamento do Diabetes Tipo 02*”;

viii) em respeito ao princípio da causalidade, deve ser excluído da condenação em honorários advocatícios.

O Ministério Público Federal, por sua vez, requer, preliminarmente, o julgamento do agravo retido interposto em face “*da decisão denegatória dos pontos controvertidos (fl. 1.009)*”. Segundo o *Parquet*, “*deixando de delimitar as balizas no âmbito das quais se desenvolveria a prova pericial, o magistrado não só inviabilizou a elaboração de quesitos precisos e rigorosos pelas partes, direcionados ao cerne da demanda, como abriu espaço para o exercício de verdadeiro patrocínio da causa pelos peritos.*”

Em suas razões de apelação, o MPF sustenta:

i) a violação aos limites subjetivos da demanda, porque houve condenação do CFM em regulamentar o ato cirúrgico em discussão e o referido Conselho sequer consta do polo passivo da relação processual;

ii) a violação aos limites objetivos da demanda, em razão da imposição de obrigações estranhas ao objeto do feito;

iii) que o laudo pericial utilizado como fundamento da sentença recomendou o emprego da interposição de íleo tão somente para o tratamento de obesidade mórbida e não para o tratamento do Diabetes Mellitus tipo 2;

iv) que apenas o pleno do CFM é a autoridade competente para dispor sobre novos procedimentos médicos;

v) que os termos de consentimento elaborados pelo médico recorrido e destinados a seus pacientes não deixam dúvida de que o próprio apelado tinha ciência da experimentalidade do procedimento cirúrgico;

vi) que as decisões do CFM que mantiveram o caráter experimental do ato cirúrgico impugnado foram devidamente fundamentadas, não havendo omissão do CFM neste aspecto.

Áureo Ludovico de Paula apresentou contrarrazões às fls. 2.872/2.961 e recurso adesivo às fls. 2.964/2.967. No recurso adesivo, o réu requer que sejam majorados os honorários advocatícios para R\$ 100.000,00 (cem mil reais), ou que sejam arbitrados em 20% sobre o valor da causa, o que corresponderia a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

O Conselho Federal de Medicina apresentou contrarrazões ao recurso adesivo às fls. 2.974/2.976.

A União apela às fls. 2.978/2.986, reiterando as alegações de violação aos limites objetivos e subjetivos da demanda; do caráter experimental da técnica cirúrgica e da suspeição dos peritos. Em relação aos honorários advocatícios, sustenta a recorrente que, segundo o art. 18 da Lei 7.347/85, sua condenação nas verbas de sucumbência em ação civil pública somente deveria ocorrer em caso de comprovada má-fé.

A União apresentou contrarrazões ao recurso adesivo às fls. 2.988/2.992.

Áureo Ludovico de Paula apresentou contrarrazões ao recurso de apelação interposto pela União às fls. 3.026/3.065.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 3.096/3.103, pela nulidade ou reforma da sentença recorrida.

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

Áureo Ludovico de Paula, às fls. 3.106/3.107, requer que seja oficiado ao CFM para questionamento sobre o cumprimento da determinação de regulamentação dos procedimentos de interposição de íleo associada à gastrectomia vertical ou à bipartição intestinal.

O CFM manifestou-se às fls. 3.113/3.150, informando que o procedimento de interposição ileal para tratamento de doença metabólica é técnica experimental, só podendo ser realizada em protocolo de pesquisa de acordo com as normas do CEP/Conep, conforme o parecer CFM n.º 40/2015.

Áureo Ludovico apresentou contra-manifestação às fls. 1.153/1.224.

Este é o relatório.

VOTO

1. Do agravo retido.

O Ministério Público Federal, em petição às fls. 1.000/1.007, solicitou a fixação dos pontos controvertidos da demanda, aduzindo que a prova pericial foi determinada nos autos sem que tivesse sido delimitado o objeto do exame técnico.

Na decisão de fl. 1.009, o Juízo de primeira instância indeferiu o pedido e esclareceu que, se fosse o caso, os pontos controvertidos seriam fixados no início da audiência de instrução e julgamento.

O MPF afirma que, desta forma, *“o magistrado não só inviabilizou a elaboração de quesitos precisos e rigorosos pelas partes, direcionados ao cerne da demanda, como abriu espaço para o exercício de verdadeiro patrocínio da causa pelos peritos”*.

Em relação às conclusões do laudo pericial apresentado, tenho que estas foram suficientes à resolução da controvérsia, conforme será exposto ao longo deste voto, juntamente com a análise do mérito dos pedidos. Adianto, assim, que a decisão impugnada não gerou prejuízo às partes.

No que se refere à imparcialidade dos peritos, conforme já consignado na sentença, a questão foi superada no julgamento da exceção de suspeição de n. 638-87.2013.4.01.3500, que julgou improcedente o pedido.

Assim, conheço do agravo retido e nego-lhe provimento.

2. Dos recursos de apelação.

- Do procedimento cirúrgico de Gastrectomia Vertical associado à Interposição Ileal para o tratamento do Diabetes Mellitus Tipo 2 e das conclusões da perícia técnica realizada nos autos.

Discute-se nos autos sobre a regularidade da utilização da técnica cirúrgica de Gastrectomia Vertical associada à Interposição Ileal para o tratamento de Diabetes Mellitus Tipo 2, que vinha sendo realizada pelo médico Áureo Ludovico de Paula. A técnica é feita com o grampeamento para redução do estômago e um reposicionamento do íleo, área que controla a produção da insulina.

Na sentença, foi adotado, como baliza de julgamento sobre a experimentalidade ou não das técnicas cirúrgicas em questão, o parecer técnico de fls. 1.882/1.920, elaborado por corpo técnico especializado e composto por profissionais reconhecidos pelo próprio Conselho Federal de Medicina, porquanto membros da Câmara Técnica sobre Cirurgia Bariátrica e Síndrome Metabólica do CFM.

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

No exame técnico, os peritos concluíram que o procedimento de Gastrectomia Vertical com Interposição Ileal é seguro e eficiente tanto para o tratamento da obesidade mórbida, quanto do diabetes tipo 2.

Segundo os *experts* (quesitos 5.10 e 5.11 do laudo), a técnica da Interposição Ileal tem descrição na literatura médica desde 1928 em trabalhos clínicos e é utilizada há cerca de 30 anos em humanos para diferentes indicações, não se constituindo em um procedimento novo. A novidade é apenas a utilização da técnica para o tratamento do Diabetes Mellitus Tipo 2 e obesidade (quesito 17).

Em relação à Gastrectomia Vertical com Interposição Ileal, afirmam os especialistas (quesitos 6 e 9.3) que, desde 21/04/2010, a Câmara Técnica sobre Cirurgia Bariátrica do CFM deliberou pela aceitação das técnicas e que, inclusive, em 30 de março de 2011, solicitou, por unanimidade, ao Presidente do CFM, a submissão da matéria ao Plenário do Conselho.

Além de frisar o histórico de decisões favoráveis aos procedimentos em questão na Câmara Técnica do CFM, discorreu-se no laudo pericial sobre vasta literatura médica no âmbito nacional e internacional e sobre os posicionamentos de instituições e autoridades sobre o tema.

Nesse ponto, destacou-se (quesitos 10 a 16) que no Brasil já foram publicadas várias teses de doutorado aprovadas previamente pelo CONEP, estudando as técnicas em pacientes humanos com IMC 35 ou acima e estudos em Diabetes Mellitus Tipo 2, em pessoas com IMC acima de 25. Dentre elas, citaram-se os estudos realizados pelos médicos Dr. Augusto Tinoco e Dra. Luciana El-Kadre, da UFMG, os quais se deram sem mortalidade e com excelentes resultados.

No âmbito internacional, afirmou-se que há mais de 380 publicações em revistas internacionais sobre a Interposição Ileal e que cerca de 13 serviços internacionais oriundos de diversos países como Estados Unidos, Itália, Turquia, Índia, dentre outros, realizam ou realizaram técnica de Gastrectomia Vertical associada à Interposição Ileal.

Salientou-se, ainda, que três professores titulares do Departamento de Gastroenterologia da Universidade de São Paulo encaminharam carta apoiando a decisão da Câmara Técnica de Cirurgia Bariátrica pela aceitação dos procedimentos e que semelhante manifestação foi emitida pelo Colégio Brasileiro de Cirurgia Digestiva (CBCD).

Ainda segundo os técnicos (quesito 31), a técnica cirúrgica possui elevado índice de remissão do diabetes, acima de 90%, o que recomendaria sua utilização nestes casos.

Todavia, a despeito de todos os estudos e decisões da Câmara Técnica Bariátrica, não há decisão do Plenário do CFM referendando a aceitação dos procedimentos para o tratamento de Diabetes Mellitus Tipo 2. A última decisão do Pleno do CFM, datada de 2011, apenas declarou a necessidade de maiores estudos, postergando a análise da matéria.

O MPF alega que o laudo técnico utilizado como base para a sentença, "*conquanto sustente a opinião do órgão fracionário pela firme aceitação do ato cirúrgico, não ousa destoar do entendimento de que sua prescrição encontra-se adstrita ao tratamento de obesidade mórbida*". Tal conclusão decorreria da resposta ao quesito 9.3, citado, inclusive, na sentença.

No ponto, tenho que não assiste razão ao *Parquet*.

O quesito 9.3 do laudo refere-se apenas à decisão da reunião da Câmara Técnica de 30 de março de 2011, quando foi aprovada a aceitação dos procedimentos de Gastrectomia Vertical com Interposição Ileal para tratamento cirúrgico da Obesidade Mórbida.

Todavia, as respostas conferidas a outros quesitos demonstram que a indicação do tratamento em casos de Diabetes Mellitus tipo 2 também foi analisada. Nesse sentido, confirmam-se os quesitos 29 (fl. 1.891) e 32 (fl. 1.902):

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

29 – Qual o nível de evidência científica dos estudos que envolvem a transposição ileal para o tratamento da Diabetes tipo 2?

R.: Nos estudos prospectivos e randomizados realizados em várias Universidades Brasileiras o nível de evidência tem sido 1 e 2, apesar do tempo ainda curto de avaliação. Contudo, alguns estudos já atingiram mais de 5 anos de seguimento pós operatório e tem confirmado o nível de evidência no Brasil e no exterior.

32 – A gastrectomia vertical com interposição de íleo, em razão de seu efeito colateral sobre a diabetes tipo II, pode ser indicada como tratamento alternativo para este transtorno de glicemia em obesos mórbidos?

R.: Sim como mostrado em estudos de pacientes com IMC igual ou maior que 26 como já está comprovado na literatura.

As indicações tanto para o tratamento da Obesidade Mórbida, quanto do Diabetes tipo 2, constam também das conclusões dos peritos, redigidas nos seguintes termos (fl. 1.090):

Por todos os motivos expostos, solicitamos a determinação do reconhecimento da Gastrectomia Vertical com Interposição Ileal como um procedimento seguro e eficiente no tratamento da Obesidade Mórbida e da Diabetes Tipo 2, passando a fazer parte da lista de procedimentos cirúrgicos considerados como aceitos pelo CFM para o tratamento de nossos pacientes no Brasil.

Além disso, conforme esclarecimentos prestados pelos técnicos às fls. 2.327/2.329, “*não existe contradição entre o pleito de reconhecimento da interposição ileal para tratamento da obesidade mórbida, manifestada oficialmente, conforme ata, e a informação do laudo pericial de que a cirurgia pode ser liberada como procedimento seguro e eficiente no tratamento de obesidade mórbida e também de diabetes tipo 2, pois, em verdade, há um acréscimo de indicação de tratamento. Contradição haveria se negássemos o procedimento como eficiente para obesidade mórbida*”.

Apenas como informação complementar, recentemente, em 27/12/2017, com a publicação da resolução n.º 2.172/2017, o CFM dissociou as indicações de cirurgia bariátrica para tratamento de obesidade e diabetes. Embora a referida resolução não se refira à Interposição Ileal, mas tão somente aos procedimentos de Derivação Gastrojejunal em Y-de-Roux e Gastrectomia Vertical, foi regulamentada a cirurgia metabólica para o tratamento de pacientes portadores de Diabetes Mellitus tipo 2, com IMC entre 30 kg/m² e 34,9 kg/m².

Ressalte-se, ainda, que, em relação à Interposição Ileal e Gastrectomia Vertical para o tratamento de Diabetes não se mencionou no laudo pericial nenhuma restrição quanto ao IMC mínimo exigido para a realização da cirurgia.

De todo modo, fato é que, indubitavelmente, a indicação do procedimento em discussão para o tratamento de diabetes, independentemente do tratamento de obesidade, consta dos quesitos integrantes do laudo e das conclusões dos técnicos na matéria.

- Dos limites objetivos e subjetivos da demanda e da alegada condenação do Conselho Federal em regulamentar a matéria.

O MPF, na presente ação civil pública, requer que se reconheça a ilegalidade dos atos e omissões do médico Áureo Ludovico de Paula na utilização da técnica cirúrgica de interposição ileal, a qual estaria sendo realizada em desconformidade com os preceitos normativos aplicáveis, além de pedir a aplicação de multa em caso de realização do citado

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

procedimento. Foi pleiteada, também, a declaração de omissão do Conselho Regional de Medicina do Estado de Goiás no dever de fiscalizar o exercício da profissão respectiva, tendo sido formulado pedido de finalização, em prazo razoável, dos procedimentos administrativos em trâmite contra o médico Áureo Ludovico de Paula.

O Juízo de primeira instância julgou improcedentes os pedidos nos seguintes termos:

Diante do exposto, declaro não experimentais os procedimentos de interposição de íleo associada à gastrectomia vertical ou à bipartição intestinal, cabendo ao Conselho Federal de Medicina regulamentá-los, devendo o normativo surtir efeitos apenas a partir de sua publicação. Em razão disso, julgo improcedentes os pedidos.

Observa-se que a análise dos pedidos do MPF, necessariamente, perpassa pela decisão sobre a experimentalidade do procedimento cirúrgico em questão, em toda sua inteireza e não somente nos limites do que fora pedido na inicial. Não haveria como analisar parcialmente o procedimento, fracionando-o.

Embora o pedido realizado pela parte autora tenha conteúdo condenatório, não verifico óbice ao reconhecimento nos autos da não experimentalidade do procedimento médico discutido. Toda sentença tem um elemento declaratório, considerando-se que, ao condenar o réu ao cumprimento de uma prestação, ou ao criar, modificar ou extinguir uma relação jurídica, caberá ao juiz a declaração sobre a existência do direito material do autor, que sustentará eventual condenação no caso concreto¹.

Além disso, conquanto não desconheça a existência de posicionamentos em contrário, respeitada doutrina reconhece a natureza dúplice das decisões declaratórias, de modo que uma sentença de improcedência de demanda pode vir a ser, inclusive, executada pelo réu vencedor². Tal entendimento vem sendo adotado pelo STJ. Confira-se recente decisão proferida pelo Exmo. Ministro Luís Felipe Salomão:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.323.467 - PR (2012/0099719-0)

EMENTA

1. Em sede de recurso repetitivo, a Corte Especial firmou o entendimento de que a sentença, mesmo de improcedência do pedido, constitui título executivo judicial, admitida sua prévia liquidação e execução nos próprios autos (REsp 1.324.152/SP, de minha relatoria, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/05/2016, DJe 15/06/2016).

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Decido.

(...)

3. Em sede de recurso repetitivo, a Corte Especial firmou o entendimento de que a sentença, mesmo de improcedência do pedido, constitui título executivo judicial, admitida sua prévia liquidação e execução nos próprios autos.

Confira a ementa do precedente:

¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil: 2.016. p. 742.

² ZAVASCKI, Teori Abino. Executividade das sentenças de improcedência em ações declaratórias negativas. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2012, vol. 208, p. 13/20.

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. EXEQUIBILIDADE DE SENTENÇAS NÃO CONDENATÓRIAS. ARTIGO 475-N, I, DO CPC.

1. Para fins do art. 543-C do CPC, firma-se a seguinte tese: "A sentença, qualquer que seja sua natureza, de procedência ou improcedência do pedido, constitui título executivo judicial, desde que estabeleça obrigação de pagar quantia, de fazer, não fazer ou entregar coisa, admitida sua prévia liquidação e execução nos próprios autos".

2. No caso, não obstante tenha sido reconhecida a relação obrigacional entre as partes, decorrente do contrato de arrendamento mercantil, ainda é controvertida a existência ou não de saldo devedor - ante o depósito de várias somas no decorrer do processo pelo executado - e, em caso positivo, qual o seu montante atualizado. Sendo perfeitamente possível a liquidação da dívida previamente à fase executiva do julgado, tal qual se dá com as decisões condenatórias carecedoras de liquidez, deve prosseguir a execução, sendo certa a possibilidade de sua extinção se verificada a plena quitação do débito exequendo.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1324152/SP, de minha relatoria, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/05/2016, DJe 15/06/2016)

Vale consignar, também, ser desnecessária a reconvenção. Tampouco se exige a formulação de pedido de satisfação do débito na contestação como condição para a liquidação e execução do débito, objeto de ação revisional.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SENTENÇA DECLARATÓRIA COM NATUREZA EXECUTIVA. ART. 475-N, I, DO CPC. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA PROPOSTO PELO RÉU DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE CONSTAR DA CONTESTAÇÃO PEDIDO DE SATISFAÇÃO DO CRÉDITO. PRECEDENTES.

1. Afasta-se a alegada violação do art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, integrado pelo julgado proferido nos embargos de declaração, dirime, de forma expressa, congruente e motivada, as questões suscitadas nas razões recursais.

2. As sentenças que, mesmo não qualificadas como condenatórias, ao declararem um direito, atestem, de forma exauriente, a existência de obrigação certa, líquida e exigível, são dotadas de força executiva, constituindo-se título executivo judicial, nos termos do art. 475- N, I, do CPC, introduzido pela Lei n. 11. 232/2005.

3. Referido dispositivo processual aplica-se também às sentenças declaratórias que, julgando improcedente o pedido do demandante, reconhecem a existência de obrigação do autor em relação ao réu da demanda, independentemente de constar na contestação pedido de satisfação de crédito, legitimando o réu a propor o cumprimento de sentença.

4. In casu, a sentença de improcedência proferida nos autos da ação de anulação de notas promissórias emitidas em favor do demandado, em garantia de dívidas decorrentes de empréstimos contraídos pelo autor, declarou subsistente a obrigação cambial entre as partes, resguardando apenas o abatimento do valor reconhecidamente pago pelo demandante. Consectariamente, reconhecida a certeza, a exigibilidade e a liquidez da obrigação cambial, deve-se dar prosseguimento ao pedido de cumprimento

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

de sentença formulado pelo demandado, ante a aplicação do disposto no art. 475-N, I, do CPC à espécie.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1481117/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 10/03/2015)

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO DECLARATÓRIA. FORÇA EXECUTIVA. FORMAÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EM FAVOR DO RÉU. POSSIBILIDADE. PRÉCEDENTE DA TERCEIRA TURMA DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

1.- As sentenças de cunho declaratório podem ter força executiva, se presentes os elementos necessários à execução, como exigibilidade e certeza da relação. Precedentes.

2.- A sentença declaratória em ação de revisão de contrato pode ser executada pelo réu, mesmo sem ter havido reconvenção, tendo em vista a presença dos elementos suficientes à execução, o caráter de "duplicidade" dessas ações, e os princípios da economia, da efetividade e da duração razoável do processo (REsp nº 1.309.090/AL).

3.- O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos. 4.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1446433/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 09/06/2014)

(...)

4. Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação expendida.

Publique-se. Intimem-se.

(Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, 15/02/2017)

Desse modo, contestada a experimentalidade do procedimento cirúrgico em apreço e sobrevivendo a sentença de improcedência, a declaração da não experimentalidade é consequência lógica.

De outra parte, o CFM argui, em seu recurso de apelação, que terminou condenado na obrigação de regulamentar os procedimentos de interposição de íleo associada à gastrectomia vertical ou à bipartição intestinal, sem que houvesse provocação para tanto e sem que fosse parte ré na relação jurídica processual, pelo que a decisão recorrida haveria extrapolado os limites objetivos e subjetivos da demanda.

Na questão, pelos termos da sentença, entendo que não foi fixada, como comando, a obrigação do CFM de regulamentar a matéria. O Juízo de primeira instância apenas ressaltou que, tendo sido declarada a não experimentalidade do procedimento cirúrgico, cabe ao CFM, de ofício, com vista ao cumprimento de seus deveres, regulamentá-lo. Assim, não foi imposta uma obrigação, nem se estabeleceu prazo para tanto.

O tema da experimentalidade ou não do procedimento cirúrgico, ainda que se constitua imprescindível ao deslinde do feito, há que ser analisado tendo em vista os pedidos formulados nos autos e seus efeitos. O MPF pediu a condenação do médico réu em obrigação de não fazer e o efeito da declaração de não experimentalidade é a inexistência da obrigação requerida. Nada foi requerido nos autos sobre a regulamentação da matéria pelo CFM.

Ressalte-se que, em relação à obrigação de regulamentação, o médico Áureo Ludovico de Paula propôs o cumprimento provisório da sentença ora recorrida (autuado sob o

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

numero 5649-58.2017.4.01.3500 e que se encontra em grau de apelação neste Tribunal) e o próprio Juízo da 8ª Vara da Seção Judiciária de Goiás julgou extinto o cumprimento de sentença, com fundamento no art. 485, VI, do CPC. Nos termos da referida decisão:

Insta consignar, por oportuno, que, quando a parte dispositiva da sentença aponta o vocábulo “cabendo”, está, na acepção do signatário, apenas afirmando que, sob prisma abstrato, é de atribuição do Conselho Federal de Medicina editar resolução sobre tal/tais procedimento/s (...). Em instante algum ficou avençado naquele decisório que o Conselho Federal em questão “deve” expedir, de pronto e concretamente em prol do lado ora exequente, a reportada resolução.

Se o próprio Juízo sentenciante afirmou que não condenou o CFM a regulamentar a matéria, não caberia a este Tribunal decidir em sentido contrário, sem que tenha sido provocado.

Assim, no ponto, não subsistem as alegações dos apelantes.

- Da obrigação do CFM de regulamentar os procedimentos cirúrgicos oferecidos aos usuários.

A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício, em consonância com o estabelecido no art. 6º da Constituição Federal.

Segundo o art. 2º, da Lei 3.268/57, “o conselho Federal e os Conselhos Regionais de Medicina são os órgãos supervisores da ética profissional em toda a República e ao mesmo tempo, julgadores e disciplinadores da classe médica, cabendo-lhes zelar e trabalhar por todos os meios ao seu alcance, pelo perfeito desempenho ético da medicina e pelo prestígio e bom conceito da profissão e dos que a exerçam legalmente”.

Resta claro, pela Lei nº 3.268/57, em especial seu artigo 2º supratranscrito, que os Conselhos de Medicina têm o dever de fazer cumprir os desígnios da ciência médica, por todos os meios a seu alcance, utilizando-se dos instrumentos necessários para tornar eficaz a atuação dos serviços de saúde, sempre objetivando o interesse público.

Por sua vez, dispõe o art. 10, XX, do Regimento Interno do CFM (Resolução CFM n.º 1.998/2012), que a este compete “expedir resoluções normatizadoras ou fiscalizadoras do exercício profissional dos médicos e pessoas jurídicas cuja atividade básica seja a medicina”.

Do contexto normativo vigente, tem-se, portanto, que o Conselho Federal de Medicina é a autarquia incumbida de editar resoluções normatizadoras do exercício da medicina e que esta função caracteriza-se como um poder-dever, com vistas à segurança e bem-estar dos usuários dos serviços médicos.

Esse dever-poder, certamente, há de ser manifestado não só com a instauração de processos éticos (caráter repressivo), mas também, e acima de tudo, com a edição de resoluções, dado o seu caráter preventivo e informador.

Não se olvida que procedimentos cirúrgicos complexos, como o ora em discussão, devem ser tomados como última alternativa, apenas quando os resultados de tratamentos clínicos ou menos invasivos não forem satisfatórios. E exatamente por isso, precisam ser regulamentados.

Assim, embora, no caso, o CFM não tenha sido condenado a regulamentar o procedimento de interposição de íleo associado à gastroplastia vertical para o tratamento do Diabetes Mellitus tipo 2, uma vez reconhecida a não experimentalidade do procedimento, é dever

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

da autarquia profissional regulamentar a matéria, de modo a estabelecer parâmetros e limites à atuação médica, visando à segurança dos usuários, sob pena de omissão.

A opção por submeter-se a uma cirurgia é decisão livre e consciente do paciente, mas deve ser precedida das tentativas de tratamento convencionais e ser a última opção terapêutica, a se evitar a utilização de cirurgias como o primeiro ou o único passo no caminho da cura ou da estabilização do diabetes.

Apenas exemplificativamente, tomemos a já citada Resolução 2.172/17 do CFM, que regulamentou a cirurgia metabólica para o tratamento de pacientes portadores de Diabetes Mellitus tipo 2 com as técnicas de derivação gastrojejunal em Y de Roux e gastrectomia vertical. Tal resolução lista uma série de critérios de elegibilidade para a cirurgia (como idade, refratariedade ao tratamento clínico, tempo com a doença, dentre outros), além de contraindicações, pré-requisitos da equipe cirúrgica e diretrizes para acompanhamento pós-operatório. Observa-se que o regramento do procedimento é fundamental tanto à garantia de segurança do paciente durante sua realização, como ao controle da indicação, que deve se limitar aos casos estritamente necessários.

Portanto, a obrigação de regulamentação do CFM não decorre de comando judicial à míngua de pedido contraposto, mas de consectário legal. Não poderá o CFM, diante da declaração de não experimentalidade dos procedimentos em testilha, permitir que o médico apelado, bem como qualquer outro que deseje utilizar tal técnica, o faça sem os necessários limites a serem impostos pelo CFM, assim como o fez na já mencionada Resolução CFM nº 2.172/2017, de 27/11/2017.

- Da competência exclusiva do Conselho Federal de Medicina para decidir sobre o caráter experimental dos procedimentos em medicina.

No caso, a omissão do Conselho Federal de Medicina em decidir sobre a experimentalidade ou não do procedimento cirúrgico em questão ocasionou a submissão da matéria ao Poder Judiciário, como forma de resolução dos conflitos daí advindos.

Não obstante seja competência do Conselho Federal de Medicina editar normas sobre o caráter experimental de procedimentos em medicina, nos termos do art. 7º, da lei 12.842, a questão foi resolvida com o auxílio de peritos idôneos, membros da Câmara Técnica Sobre Cirurgia Bariátrica, valendo a decisão como substitutiva dos atos que seriam incumbência da autarquia profissional.

Conforme bem consignado na sentença (fl. 2.716):

Cabe ao CFM, no exercício de seu mister regulamentar a indicação de técnicas, enunciando, por exemplo, se cabível para tratamento de pacientes com tal ou qual índice de massa corporal ou eventuais morbidades. O que não pode fazer o ente regulador da profissão médica é simplesmente proscrever um tratamento, à revelia das evidências ou pior, simplesmente deixar de deliberar sobre parecer da Câmara Técnica especializada no assunto, constituída em seu próprio corpo institucional.

(...)

O sentido que se deve buscar na presente ação é, de acordo com o pensamento do subscritor, da predominância ou então equivalência igualmente aos direitos do paciente que, em uma situação extrema, vê em uma técnica nova oportunidade de sobrevida. Significa dizer que o partícipe maior deste conflito deve ser a proteção dada à vida.

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

Com a incorporação ao texto constitucional de valores e princípios, por meio de normas dotadas de conteúdo normativo efetivo, a Constituição deixa de ser mera fonte de preceitos programáticos, de pouca efetividade, para ser fonte de preceitos normativos diretos.

É dever constitucional do Poder Judiciário, quando provocado, garantir o cumprimento dos direitos fundamentais constitucionalmente estabelecidos, a exemplo do direito à saúde e, em última análise, à vida.

Assim, embora a situação seja excepcional, não devendo ser tomada como regra, na hipótese, é razoável a atuação judicial ativa, no sentido de imiscuir-se em atribuições que seriam originalmente exclusivas do CFM, tendo em vista a efetivação dos valiosos direitos fundamentais em questão, em especial o direito à saúde e à vida.

Por fim, o CFM alega que, ainda no ano de 2009, aprovou o Parecer 18/2009, concluindo pelo caráter experimental da cirurgia em questão, não havendo omissão do Conselho em regulamentar a matéria.

Conquanto o Parecer 18/2009 tenha declarado experimental o procedimento cirúrgico, naquela ocasião foi sugerida a criação de Câmara Técnica, para emitir proposta de Resolução específica sobre a técnica de interposição ileal para o tratamento do Diabetes Mellitus tipo 2 e Síndrome Metabólica.

Em conformidade com o já disposto na sentença, ao que consta dos autos, a Câmara Técnica reuniu-se em momentos posteriores, tendo deliberado de forma favorável ao procedimento realizado pelo médico Áureo Ludovico de Paula, mas o Pleno do CFM absteve-se de rediscutir a questão.

Correta, portanto a sentença.

- Da condenação em honorários advocatícios.

Nos termos do art. 18 da Lei nº 7.347/85, a condenação da parte autora da ação civil pública ao pagamento de honorários advocatícios está condicionada à demonstração de inequívoca má-fé, o que não ocorreu no caso.

Nesse sentido, cita-se exemplificativamente o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SINDICATO DA CATEGORIA. CUSTAS, DESPESAS E HONORÁRIOS. ISENÇÃO. SALVO COMPROVADA MÁ-FÉ.

1. "O ajuizamento de ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos não relacionados a consumidores é pertinente, tendo o sindicato legitimidade para propor a referida ação em defesa de interesses individuais homogêneos da categoria que representa. Em tais casos, uma vez processada a ação civil pública, aplica-se, in totum, o teor do art. 18 da lei n. 7.347/1985", afastando o adiantamento de quaisquer custas, despesas e a condenação em honorários de advogado, salvo comprovada má-fé. Precedente: AgRg no REsp 1.423.654/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/2/2014. 2. Agravo regimental não provido.

AgRg nos EDcl no REsp 1.322.166/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 15/10/2014)

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

O entendimento jurisprudencial majoritário no âmbito do STJ, inclusive, é de que, mesmo em relação à parte ré, não cabe condenação em honorários advocatícios, pelo critério da simetria. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRANSPORTE COLETIVO INTERMUNICIPAL. LICITAÇÃO. AUSÊNCIA. AFRONTA AO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO CONSTATAÇÃO. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTA CORTE. APLICAÇÃO. CONTRATO. PRORROGAÇÃO POR LONGO PRAZO. ILEGALIDADE. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. FIXAÇÃO EM FAVOR DOS AUTORES DA DEMANDA. DESCABIMENTO. PRINCÍPIO DA SIMETRIA. OBSERVÂNCIA.

(...)

6. Por critério de absoluta simetria, no bojo de ação civil pública, não cabe a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios em favor do Ministério Público, salvo se comprovada a má-fé, não constatada, in casu.

7. Da mesma forma, também deve ser afastada a sucumbência estabelecida em favor do DETRO/RJ, admitido como parte ativa legítima na demanda, "notadamente por ter referido órgão participação decisiva na celebração do contrato de adesão, tanto é assim que foi inicialmente arrolado como réu pelo autor originário da ação civil pública" (REsp 1422427/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013).

8. Recurso da permissionária parcialmente provido. Recursos do Parquet estadual e do DETRO/RJ desprovidos.

(REsp 1374541/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 16/08/2017)

Assim, incabível a condenação dos autores em honorários advocatícios em ação civil pública, salvo se comprovada má-fé, o que não é o caso dos autos, no qual a matéria discutida é claramente relevante e necessária.

Nesse ponto, merece reforma a sentença.

3. Do recurso adesivo.

Em seu recurso adesivo, o réu requer que sejam majorados os honorários advocatícios para R\$ 100.000,00 (cem mil reais), ou que sejam arbitrados em 20% sobre o valor da causa, o que corresponderia a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Conforme afirmado no tópico anterior, incabível a condenação em honorários advocatícios em ação civil pública, salvo se comprovada má-fé, o que não é o caso dos autos.

Assim, não assiste razão ao recorrente.

Dispositivo

Ante o exposto, conheço do agravo retido, do recurso adesivo e dos recursos de apelação; nego provimento ao agravo retido, ao recurso adesivo e ao recurso de apelação interposto pelo MPF e dou parcial provimento aos recursos de apelação da União e do CFM, apenas para excluir a condenação destes em honorários advocatícios.

fls.12/13

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Numeração Única: 0000784-36.2010.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2010.35.00.000099-3/GO

É como voto.

Desembargador Federal **KASSIO MARQUES**
Relator