



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000278334

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1128685-62.2024.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante CENTRAL NACIONAL UNIMED - COOPERATIVA CENTRAL, é apelada CRISTIANE MENDES PRADO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RAMON MATEO JÚNIOR (Presidente sem voto), COSTA NETTO E DÉBORA BRANDÃO.

São Paulo, 24 de março de 2025.

VITO GUGLIELMI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 64.940

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1128685-62.2024.8.26.0100

RELATOR : DESEMBARGADOR VITO GUGLIELMI
APELANTE : CENTRAL NACIONAL UNIMED – COOPERATIVA CENTRAL
APELADA : CRISTIANE MENDES PRADO
COMARCA : SÃO PAULO / CENTRAL – 28ª VARA CÍVEL

SEGURO. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. RESSARCIMENTO DE VALORES. PRETENDIDO CUSTEIO DE TRATAMENTO PARA QUADRO GRAVE DE ENXAQUECA CRÔNICA, MEDIANTE APLICAÇÕES DE TOXINA BOTULÍNICA. ADMISSIBILIDADE. NECESSIDADE DO PROCEDIMENTO VERIFICADA, A TEOR DA EXPRESSA PRESCRIÇÃO MÉDICA EXIBIDA PELA AUTORA. ALEGAÇÃO DA RÉ NO SENTIDO DE QUE O TRATAMENTO PRESCRITO NÃO É DE CUSTEIO OBRIGATÓRIO, POIS NÃO PREVISTO NO ROL DE PROCEDIMENTOS DA ANS E NAS RESPECTIVAS DIRETRIZES DE UTILIZAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CLÁUSULA EXPRESSA DE EXCLUSÃO. JURISPRUDÊNCIA, TODAVIA, QUE VEM SE ORIENTANDO FIRMEMENTE NO SENTIDO DO RECONHECIMENTO DO CARÁTER ABUSIVO DAS CLÁUSULAS DE EXCLUSÃO DE COBERTURA EM HIPÓTESES ANÁLOGAS. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA N.º 102 DO TJSP. CUSTEIO DO TRATAMENTO, POIS, QUE É DEVIDO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de recurso de apelação, tempestivo e bem processado, interposto contra sentença que julgou procedente ação de obrigação de fazer ajuizada por Cristiane Mendes Prado em face de Central Nacional Unimed – Cooperativa Central.

A autora sustenta que é beneficiária de plano de saúde prestado pela ré. Diz que apresentou quadro de enxaqueca crônica associada a síndrome dolorosa miofascial também crônica e disfunção da articulação temporomandibular por bruxismo, já tendo sido submetida a diversas linhas de tratamento, sem êxito. Narra que, devido à gravidade da patologia, foi-lhe prescrita a realização de tratamento consistente em aplicações de toxina botulínica – o qual teve, todavia, sua cobertura recusada pela ré, sob a alegação de se tratar de procedimento sem previsão no rol da ANS. Discorre sobre a abusividade da conduta da ré e acrescenta que já teve de dispor, com recursos próprios, da quantia de R\$ 3.300,00 para viabilizar a realização da primeira aplicação. Pede, assim, a condenação da requerida a custear integralmente o tratamento prescrito, nos moldes da indicação médica, bem como a lhe ressarcir o valor já dispendido com a primeira aplicação.

O Juízo (fls. 477/480) considerou que, tendo a autora evidenciado a urgência que o seu tratamento demandava, era vedado à operadora requerida, nos termos do art. 35-C, inc. II, da Lei 9.656/98 recusar-se a arcar com todos os custos do procedimento. Salientou, ademais, que o dever de informação prestado à consumidora foi deficiente quanto à exclusão de cobertura, gerando assim uma legítima expectativa de que o contrato acobertava o tratamento vindicado. Assim, entendeu pelo dever de custeio, da ré, sobre os procedimentos solicitados, bem como por sua condenação a ressarcir a demandante pelos valores já dispendidos, com recursos próprios, para viabilizar o início do tratamento. Com tal conclusão, julgou procedente a demanda.

Inconformada, a requerida apela (fls. 495/515). Preliminarmente, argui a nulidade do julgado por cerceamento de defesa, asseverando que não lhe foi oportunizada a demonstração de que o procedimento reclamado pela demandante não preenchia os requisitos da Diretriz de Utilização (DUT) n.º 8 da ANS. No mérito, sustenta a improcedência dos pedidos. Aduz, no sentido, que a indicação do tratamento não se deu em regime de urgência, mas como procedimento meramente eletivo, tendo sido sua cobertura objeto de recusa ante a constatação de que não estava contemplada na DUT n.º 8 do rol da ANS. Salienta que há cláusula expressa de exclusão de cobertura, nesta hipótese. Conclui pela reforma.

Processado o recurso (fls. 521/522), vieram aos autos contrarrazões (fls. 526/533).

É o relatório.

2. Afasta-se, inicialmente, a tese de cerceamento de defesa arguida pela apelante.

Ora, as provas são produzidas para o convencimento do Magistrado e, sendo o juiz o destinatário da prova, cabia a ele aferir sua real necessidade. Assim, se entende suficiente à formação de sua convicção a prova documental já produzida nos autos, devia mesmo o magistrado dispensar a produção de prova que entende inútil, prestigiando a economia e celeridade processual.

Daí que do propalado cerceamento de defesa efetivamente não há que se cogitar, até porque a doença que acomete a autora e o tratamento que lhe foi prescrito constam expressamente do relatório médico de fls. 22/24.

Quanto ao mérito, melhor sorte não assiste ao reclamo.

A matéria debatida nos autos não é nova e comporta vários entendimentos. Existem decisões em todos os sentidos, dependendo, é certo, da postura que o julgador adota em relação à manifestação de vontade nos contratos.

É certo, como sempre tenho me posicionado sobre o tema, que se deve prestigiar a autonomia da manifestação de vontade das partes no contrato, sob pena de, com base no Código de Defesa do Consumidor, criar-se um verdadeiro direito não escrito e não pactuado, ao sabor das interpretações subjetivas das partes e do próprio Poder Judiciário.

O que não se pode deixar de reconhecer é que os planos de saúde, sejam os de prestação de serviço, sejam os de seguro médico, são atividades econômicas exercidas por empresas, e que, portanto, buscam, como resultado dessa atividade, um lucro.

Posta assim a questão, é certo que o contrato é

tipicamente de seguro, não se veda o estabelecimento de cláusulas limitativas de responsabilidade. Até porque o prêmio pago guarda nítido cálculo atuarial em relação ao risco assumido.

O que não se deve permitir, *o que é bem diferente*, com base no Código do Consumidor, é apenas a presença de cláusulas dúbias, omissas ou abusivas.

Limitar a responsabilidade em função do prêmio é o procedimento normal em qualquer contrato de seguro. Não impressionam, com todo o respeito que merecem, os argumentos de que se justapõem direitos diversos (patrimônio e vida) e, portanto, de que toda solução deve ser dirigida à parte, ao menos em princípio, hipossuficiente no contrato.

Planos de saúde existem vários e com as mais diversas coberturas. E, obviamente, cada qual tem seu preço.

Na medida em que, sob o apanágio do Código do Consumidor, se igualam, por força de decisões, os riscos assumidos, duas situações surgem, necessariamente. A primeira, direcionada à seguradora, a inviabilizar a atividade econômica. A segunda, direcionada a todos os consumidores, agravados no prêmio, pela verdadeira “socialização” dos eventuais prejuízos. Permite-se antever, sem dificuldade, que será mais cômodo optar pelos planos de menor prêmio e depois buscar o afastamento de todas as limitações.

Ainda que moral ou eticamente sejam defensáveis alguns posicionamentos, com eles o direito, no mais das vezes, não se compadece. Na medida em que se despreza a autonomia da manifestação de vontade, cria-se a insegurança jurídica, desrespeita-se o ato jurídico perfeito e acabado (C.R., artigo 5º, inciso XXXVI). E nada, no estado de direito, é mais grave.

O Poder Judiciário não pode criar obrigações contratuais inexistentes. Pode – e *deve* – coibir o abuso do direito. Não o uso regular, dentro dos princípios constitucionais. Isso só se defere à própria lei.

Nunca é demais ressaltar que a prestação ilimitada de *assistência à saúde* é dever do Estado, por expressa disposição constitucional (artigo 196 desse mesmo diploma), e não dos particulares, no exercício da livre

atividade econômica.

Portanto, e se o Estado não cumpre – como deve e deveria – esse dever, certamente não é transferindo aos particulares esse ônus que as dificuldades serão superadas.

Na hipótese, se o contrato dispõe sobre a exclusão de cobertura a tratamentos que não possuam previsão no rol da ANS ou que sejam, de qualquer modo, considerados experimentais, convém salientar que tais disposições são, evidentemente, lícitas, e, como já previamente conhecidas pela demandante, não terão ferido o princípio da boa-fé contratual.

Na realidade, com isso, a autora buscou a cobertura de tratamento a que não faria jus, nos termos do contrato.

Nem se pode entender, como regra, presente a vulnerabilidade do consumidor. Ainda que isso seja possível, deve ser analisada concretamente. Eventual presunção legal é circunstância bem diversa, e se refere à *prova* e não ao direito.

Não é vedado, legalmente, o estabelecimento de cláusulas restritivas, ao contrário do que se afirma. O que a jurisprudência tem orientado, bem ao contrário, é que as limitações não são admitidas apenas quando omissas no contrato ou duvidosas.

É a vontade das partes, validamente manifestada. Dizer que é “longa” ou “curta” é ilação subjetiva, sem suporte jurídico.

Todavia, a despeito do entendimento até então adotado por este relator – de que tal disposição restritiva seria lícita e, como já previamente conhecida, não teria ferido o princípio da boa-fé contratual –, é certo que a jurisprudência vem se orientando no sentido de considerar abusiva a cláusula que prevê a exclusão de cobertura em qualquer hipótese análoga a dos autos (cf. AgRg no AResp n. 259570-MG, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 11.12.12, AgRg no AResp n. 143474-PB, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 02.10.12, AgRg no Resp n. 1201998-RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 14.08.12, AgRg no Ag n. 1341183-PB, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 10.04.12, dentre outros).

Não bastasse, o colendo Órgão Especial desta Corte

já aprovou, como se sabe, súmulas que versam sobre questões relacionadas ao plano de saúde e firmou entendimento no sentido de que ***“Havendo expressa indicação médica, é abusiva a negativa de cobertura de custeio de tratamento sob o argumento da sua natureza experimental ou por não estar previsto no rol de procedimentos da ANS”*** (Súmula 102).

Logo, a fim de evitar prolongamento da lide com a interposição de novos recursos, e levando em conta o interesse das partes, considerando-se que houve expressa indicação médica do tratamento (fl. 22/24), curva-se este Relator ao entendimento majoritário para reconhecer, de fato, a procedência do pedido de cobertura.

Nada, pois, a alterar.

Ante o resultado, por fim, majora-se a verba honorária, com base no § 11 do art. 85 do CPC, para 11% da base de cálculo fixada pela r. sentença.

3. Nestes termos, nega-se provimento ao recurso.

Vito Guglielmi

Relator