



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000285505

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2071282-93.2025.8.26.0000, da Comarca de Santo André, em que é agravante SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE, são agravados LORENZO SAMPAIO DE SOUZA (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) e NATÁLIA SAMPAIO DE SOUZA (REPRESENTANDO MENOR(ES)).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª 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 CARLOS CASTILHO AGUIAR FRANÇA (Presidente) E MARCIA DALLA DÉA BARONE.

São Paulo, 25 de março de 2025.

ALCIDES LEOPOLDO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo de Instrumento

Processo nº 2071282-93.2025.8.26.0000

Nº de 1ª Instância: 1004013-41.2025.8.26.0554

Comarca: Santo André (9ª Vara Cível)

Agravante: Sul América Companhia de Seguro Saúde

Agravado: Lorenzo Sampaio de Souza

Juiz: Sidnei Vieira da Silva

Voto n. 37.526

EMENTA: DIREITO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. NEGADO PROVIMENTO.

I. Caso em Exame

Agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu tutela de urgência para que a operadora de plano de saúde custeie materiais cirúrgicos prescritos para menor de 10 anos, portador de sequelas de Seps Neonatal, necessitando de nova cirurgia devido a discrepância entre membros inferiores.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se há urgência e probabilidade do direito para a concessão da tutela de urgência, considerando o parecer da Junta Médica que discorda parcialmente dos materiais solicitados.

III. Razões de Decidir

3. A tutela de urgência é justificada pela necessidade de tratamento imediato para evitar agravamento das condições de saúde do menor, conforme relatórios médicos.

4. A jurisprudência do STJ estabelece que planos de saúde não podem limitar tratamentos prescritos, desde que a doença esteja coberta, sendo abusiva a exclusão de materiais essenciais ao tratamento.

IV. Dispositivo e Tese

5. Negado provimento ao agravo de instrumento.

Tese de julgamento: 1. A operadora de plano de saúde deve custear tratamentos prescritos, não podendo limitar materiais essenciais. 2. A urgência é caracterizada pela necessidade de tratamento imediato para evitar agravamento da saúde do paciente.

Legislação Citada: CPC/2015, art. 300.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp 668.216/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 15.03.2007, DJ 02.04.2007 p. 265.

STJ, AgRg no Ag 1226643/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 05/04/2011, DJe 12/04/2011.

STJ, AgRg no Ag 1139871/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 27/04/2010, DJe 10/05/2010.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, nos autos da ação de obrigação de fazer, da decisão proferida nos autos de origem às fls. 36/41, na parte em que deferiu a tutela de urgência para determinar que a requerida custeie e forneça ao autor os materiais cirúrgicos prescritos pelo médico assistente, nos moldes da prescrição médica de págs. 20/22, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (trezentos reais), limitada, por ora, em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Sustenta a Operadora recorrente que, não há “periculum in mora”, uma vez que a cirurgia pretendida não pode ser considerada como emergencial ou de urgência, tendo sido o pedido formulado pelo médico em setembro de 2024, para realização do procedimento somente em novembro de 2024, e, conforme análise realizada por Junta Médica, os materiais solicitados pelo autor não possuem pertinência técnica, sendo tal parecer de dezembro de 2024 e somente em fevereiro de 2025 o autor ingressou com a ação, o que demonstra a ausência de urgência para concessão da tutela, devendo a matéria ser submetida ao crivo do contraditório, diante do parecer desfavorável da Junta Médica, pois ainda não há que se falar em probabilidade do direito, ressaltando que, no caso de escolha pelo agravado de utilização de hospital não credenciado para realização da cirurgia, o reembolso deve respeitar os limites contratuais.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo e a reforma da decisão para que seja revogada a tutela antecipada de urgência.

Foi indeferido o efeito suspensivo.

É o Relatório.

Aprecia-se o presente recurso, a despeito da não intimação da parte agravada e da D. Procuradoria de Justiça, pela ausência de prejuízo ao menor.

Em conformidade com o art. 300 do CPC/2015, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Como distingue Calamandrei: “possível é o que pode ser verdadeiro; verossímil é o que tem aparência de ser verdadeiro. Provável seria, etimologicamente, o que se pode provar como verdadeiro”.

Acentua Daniel Amorim Assumpção Neves¹ que: "o convencimento do juiz para a concessão da tutela de urgência passa pela parte fática da demanda, já que o juiz só aplicará o direito ao caso concreto em favor da parte se estiver convencido, ainda que em juízo de probabilidade, da veracidade das alegações de fato da parte".

O juiz deve conceder a tutela de urgência se convencido, ainda que em cognição sumária, do direito da parte e do

¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil Comentado Artigo por Artigo. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p.476.

periculum in mora, o que se vislumbra no caso do autor.

O requerente é menor com 10 anos de idade e, consoante o relatório médico de fls. 20/22 dos autos principais é "portador de sequela de Sepse Neonatal com evolução de Artrite Séptica com acometimento global das epífises e fises de crescimento, com pior prognóstico das lesões epifisárias e fisárias no membro inferior esquerdo com evolução para a candrolise articular, pelo acometimento das epífises e fises proximais e distais do fêmur e tíbia do membro inferior esquerdo", apresentando, com o crescimento ponderal, ao longo da infância, discrepância entre os membros inferiores, com diferença de aproximadamente 6 cm menor do membro inferior esquerdo, sendo submetido a tratamento cirúrgico de fêmur e tíbia esquerdo em 07/12/2019, mas ainda apresenta atraso do desenvolvimento ósseo de fêmur e tíbia do membro inferior esquerdo, "pela severidade da sequela da Artrite Séptica tendo um pior prognóstico pela gravidade da patologia", e com os estirões de crescimento na fase de desenvolvimento da criança, apresenta nova diferença de 5 cm entre os membros e há necessidade de nova abordagem cirúrgica.

O Parecer da Junta Médica foi no sentido de que "há justificativa para a cirurgia solicitada", contudo entende que "não há justificativa para utilização dos materiais OPME, fixador externo Hexapodal, material para tratamento de deformidades complexas e com perdas/falhas ósseas" (fls.24/26), discordando, portanto, apenas de parte dos materiais solicitados.

A jurisprudência do STJ está pacificada no sentido de que se aplica o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde (Súmula 608).

É entendimento consolidado que, desde que não haja exclusão pelo Plano da doença, não podem ser excluídos todos os procedimentos, medicamentos, tratamentos e exames necessários à melhora da saúde e à cura.

O Superior Tribunal de Justiça tem decidido que: “o plano de saúde pode estabelecer quais doenças estão sendo cobertas, mas não que tipo de tratamento está alcançado para a respectiva cura. Se a patologia está coberta, no caso, o câncer, é inviável vedar a quimioterapia pelo simples fato de ser esta uma das alternativas possíveis para a cura da doença. A abusividade da cláusula reside exatamente nesse preciso aspecto, qual seja, não pode o paciente, em razão de cláusula limitativa, ser impedido de receber tratamento com o método mais moderno disponível no momento em que instalada a doença coberta” (REsp 668.216/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.03.2007, DJ 02.04.2007 p. 265).

A Operadora ainda que amparada por conclusão de Junta Médica, não pode estabelecer o tratamento que o paciente deve se submeter para o alcance da cura, e não pode restringir aqueles que forem prescritos pelo médico assistente, que é quem efetivamente assumirá a responsabilidade pelos riscos do procedimento.

É assente que: “a abusividade da cláusula reside exatamente nesse preciso aspecto, qual seja, não pode o paciente, em razão de cláusula limitativa, ser impedido de receber tratamento com o método mais moderno disponível no momento em que instalada a

doença coberta” (REsp 668.216/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 02/04/2007 p. 265), aduzindo este mesmo Tribunal Superior que: “Em princípio, a prestadora de serviços de plano de saúde está obrigada ao fornecimento de tratamento de saúde a que se comprometeu por contrato, pelo que deve fornecer os medicamentos necessários à recuperação da saúde do contratado” (REsp 874.976/MT, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 14/12/2009).

Não se pode opor a vigente Resolução Normativa RN n. 465/2021 da ANS naquilo em que viola a Lei n. 8.078/90 (Súmula 608 STJ) quanto à devida prestação dos serviços contratados, a não ser que a Operadora demonstre que existe, para a cura ou atendimento do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao rol, consoante entendimento dos EREsp 1886929 e EREsp 1889704, o que não fez por pareceres e estudos científicos.

O parecer da Junta Médica não se sobrepõe ao tratamento indicado pelo médico assistente, sendo devida a cobertura de todos os procedimentos e materiais necessários.

Não se comprovou que o plano da requerente exclua o tratamento da doença, razão pela qual não podem ser afastados todos os procedimentos, exames, materiais e medicamentos que forem indispensáveis à obtenção da cura e melhora do estado do paciente.

Ademais, é pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que repudia "a recusa de fornecimento de instrumental cirúrgico ou fisioterápico, quando este se encontrar

proporcionalmente interligado à prestação contratada, como é o caso de próteses essenciais ao sucesso das cirurgias ou tratamento hospitalar decorrente da própria intervenção cirúrgica" (AgRg no Ag 1226643/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 12/04/2011), bem como que é "abusiva a cláusula restritiva de direito que exclui do plano de saúde o custeio de prótese em procedimento cirúrgico coberto pelo plano e necessária ao pleno restabelecimento da saúde do segurado, sendo indiferente, para tanto, se referido material é ou não importado" (AgRg no Ag 1139871/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 10/05/2010), e, ainda, que: "É assente perante o Superior Tribunal de Justiça que: "6. A lei estabelece que as operadoras de plano de saúde não podem negar o fornecimento de órteses, próteses e seus acessórios indispensáveis ao sucesso da cirurgia, como por exemplo a implantação de stents ou marcapassos em cirurgias cardíacas. Se o fornecimento de órtese essencial ao sucesso da cirurgia deve ser custeado, com muito mais razão a órtese que substitui esta cirurgia, por ter eficácia equivalente sem o procedimento médico invasivo do paciente portador de determinada moléstia" (REsp 1731762/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 28/05/2018; AgInt no REsp 1436348/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 16/11/2016; AgRg no Ag 1139871/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 10/05/2010; REsp 668.216/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.03.2007, DJ 02.04.2007 p. 265; AgRg no AREsp

35.266/PE, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 07/11/2011).

Consta ainda do Relatório de fls. 20/22 que o paciente "se queixa de dores de forte intensidade no quadril esquerdo e coluna lombar pelo grave encurtamento apresentado juntamente com as deformidades associadas com incapacidade de marcha pela claudicação intensa, limitando funções básicas clínicas da criança, que são de extrema urgência a serem corrigidas para restabelecer as funções mínimas de movimentação de uma criança" (fls.22).

Assim, estão presentes não somente o *fumus boni iuris* pela obrigatoriedade de cobertura pelo plano, como o *fumus boni iuris* consideradas as dores e dificuldades encontradas pela criança que se agravarão com os estirões do crescimento.

A ausência da circunstância do art. 35-C, I, do CPC/2015, não significa que não há o *periculum in mora*.

Pelo exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

ALCIDES LEOPOLDO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica