



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000323831

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1013485-98.2023.8.26.0566, da Comarca de São Carlos, em que é apelante/apelada NEUSA DE MATTOS ZABOTTO (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante FUNDAÇÃO CESP.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma I (Direito Privado 1) do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso da autora, e Negaram Provimento ao recurso do réu. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores J. M. RIBEIRO DE PAULA (Presidente sem voto), M.A. BARBOSA DE FREITAS E REGINA APARECIDA CARO GONÇALVES.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

OLAVO SÁ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível Nº 1013485-98.2023.8.26.0566

Comarca: São Carlos – SP – 4ª Vara Cível

Juiz de 1ª Instância: Flavia de Almeida Montingelli ZanferdiniAção:

Procedimento comum

Apelante/Apelado: Neusa de Mattos Zabotto

Apelado/Apelante: Fundação Cesp

VOTO 2657

EMENTA: DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA. REALIZAÇÃO PARTICULAR DE EXAME PET SCAN. PRETENSÃO DE REEMBOLSO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA QUANTO AO REEMBOLSO.

A autora busca o reembolso do valor pago por exame PET SCAN, necessário para monitorar adenocarcinoma de pâncreas, devido à inviabilidade de outros métodos por prótese biliar metálica. A ré negou cobertura, alegando não obrigatoriedade fora da cobertura contratual. A sentença condenou a ré ao reembolso, mas negou danos morais.

Recurso da autora pleiteando o reconhecimento do dano moral, com indenização em R\$20.000,00.

Recurso da Requerida, pela improcedência da ação.

A negativa de cobertura do exame, essencial para o tratamento, é considerada abusiva, pois não consta no rol de exclusões contratuais e é necessário para a monitoração da doença.

A conduta da ré gerou danos morais à autora, devido à angústia e sofrimento causados pela negativa de cobertura em situação de doença grave.

RECURSO DA RÉ DESPROVIDO.

RECURSO DA AUTORA PROVIDO para condenar a ré ao pagamento de R\$10.000,00 por danos morais. Sentença parcialmente reformada para julgar procedente a ação.

Vistos.

Trata-se de recursos de apelação interpostos por ambas as partes, contra a r. sentença de fls. 153/159, que julgou a ação,

nos seguintes termos: "Em face do exposto, julgo procedente em parte o pedido da autora para condenar a ré restituir (de forma simples), em favor da autora, o valor desembolsado pela parte autora para realização do exame, com correção monetária desde o desembolso (27.09.2023, fls. 17), conforme tabela prática do TJSP, mais juros de mora desde a citação. Julgo improcedente o pedido de danos morais. Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com metade das custas, das despesas processuais e com honorários da parte adversa que arbitro em 10% sobre o valor da condenação atualizado, sendo vedada a compensação (art.85, § 14, CPC). Para fins de recurso, deverá ser recolhido o preparo no importe de 4% (quatro por cento) sobre o valor da condenação, se houver, ou caso não haja, ou não seja possível desde logo apurar o montante, sobre o valor atualizado da causa. Na hipótese de interposição de apelação, tendo em vista a nova sistemática estabelecida pelo CPC que extinguiu o juízo de admissibilidade a ser exercido pelo juízo "a quo"(art. 1.010 do CPC), sem nova conclusão, intime-se a parte contrária para que ofereça resposta no prazo de 15 dias. Após, com ou sem resposta, encaminhem os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Publique-se e intimem-se".

Irresignadas, recorrem ambas as partes. O autor pleiteando a condenação da ré no pagamento de indenização por danos morais. A, por sua vez, pleiteando a improcedência da ação.

Seguiram-se as contrarrazões.

Não há oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Trata-se de ação em que pleiteia a autora o reembolso do valor que desembolsou para custear gastos com a realização de exame de PET SCAN, solicitado pelo médico assistente, com vistas a monitorar a evolução do diagnóstico de adenocarcinoma do pâncreas, visto que o referido profissional verificou que "ressonância e tomografias são inviáveis nesse momento, porque a paciente possui prótese biliar metálica, levando a risco de mobilização, além da possibilidade de artefatos, prejudicando a avaliação".

Contudo, a solicitação perante a Requerida foi indeferida.

Diante disso, a alternativa foi arcar com os custos do exame, no valor de R\$ 3.922,28, para que pudesse ter acesso ao tratamento correto e resguardar sua saúde.

Requer a condenação da ré ao pagamento da

quantia de R\$ 3.922,28 referente ao exame indevidamente negado; condenando-a, ainda, ao pagamento de indenização por dano moral, no valor de R\$ 20.000,00.

Em contestação, a requerida aduz, em síntese, que é uma entidade fechada de previdência complementar sem finalidade lucrativa e, que ao prestar os serviços acessórios de operação de planos de assistência à saúde, tem que obrigatoriamente configurar-se como de autogestão. Logo, que não há obrigatoriedade em fornecer exame fora da cobertura contratual. Ademais, sustenta não ser caso de inverter o ônus da prova porque os planos de saúde na modalidade autogestão têm trato diferenciado dos outros, comerciais, porque a entidades que os gerem não operam em regime de mercado.

Seguiu-se a r. sentença que julgou a ação parcialmente procedente, condenando a requerida a reembolsar o valor dispendido pela autor para a realização do exame, condenando as partes a arcarem com metade das custas, das despesas processuais e com honorários da parte adversa que arbitro em 10% sobre o valor da condenação atualizado, sendo vedada a compensação (art.85, § 14, CPC). Daí, o inconformismo de ambas as partes.

Pois bem.

É fato que as partes firmaram contrato de prestação de serviços de saúde, cujas coberturas e exclusões estão expressamente previstas nas cláusulas do instrumento respectivo.

Também, é verdade que a ré não impugnou o teor do diagnóstico da autora, apenas insurgindo-se contra a cobertura do exame médico solicitado pelo médico.

Diante disso, e ainda considerando que o exame prescrito é imprescindível para a correta monitoração do diagnóstico do mal que acomete a autora e não consta expressamente no rol de exclusões de coberturas contratuais, acertada a determinação contida na r. sentença para o reembolso do valor dispendido para custeio, diante da negativa da requerida.

Ademais, sabe-se que, havendo previsão contratual de cobertura para tratamento da doença, a negativa de cobertura em tais condições fere a própria natureza do contrato, em afronta ao disposto no art. 51, § 1º, II, do CDC, assim como o disposto na Lei nº 9.656/98.

“Nesse sentido tem entendido este E. TJSP: TJSP, 2ª Câm. Dir. Priv., Ap. 9219917-87.2008.8.26.0000, rel. Des. Álvaro Passos, j. 31.01.2012; TJSP, 2ª Câm. Dir. Priv., Ap. 9215644-02.2007.8.26.0000, rel. Des. José Carlos Ferreira Alves, j. 06.12.2011.

O Superior Tribunal de Justiça, inclusive, decidiu que se o plano de saúde não afasta a cobertura do mal que acomete o apelado, é evidente que não pode recusar-se a arcar com o custo do respectivo tratamento (STJ-3ª Seção, REsp 519.940-SP, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 17.06.2003).

Na mesma linha, a jurisprudência desta Corte, consagrou entendimento no sentido de que as operadoras de plano de saúde não podem limitar o atendimento aos pacientes em tratamento, a teor da Súmula 96, *in verbis*:

Havendo expressa indicação médica de exames associados a enfermidade coberta pelo contrato, não prevalece a negativa de cobertura do procedimento.

No mesmo sentido, confira-se precedente deste E. Tribunal de Justiça Bandeirante:

EMENTA PLANO DE SAÚDE AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - Contrato celebrado anteriormente à edição da Lei nº. 9.656/98 - Irrelevância, por se tratar de obrigação de trato sucessivo - Recusa da seguradora em arcar com os custos advindos de exame PETSCAN em favor do autor, titular do plano de saúde - Alegação de que procedimento não inserido no rol da ANS para a moléstia do autor - Inadmissibilidade - Recusa injusta, que contraria a finalidade do contrato e representa abusividade à luz do CDC - Cobertura que deve abranger tratamentos e exames inovadores (sendo o PETSCAN amplamente difundido) - Abusividade da negativa de custeio de exames e despesas hospitalares, quando se tratar de medida necessária para o tratamento - Cobertura devida Súmula 96 deste E. Tribunal (Havendo expressa indicação médica de exames associados a enfermidade coberta pelo contrato, não prevalece a negativa de cobertura do procedimento) - Autor que reitera a pertinência do alegado dano moral, afastado em primeiro grau Descabimento - Inadmissibilidade - Negativa da ré fundada em interpretação de cláusula contratual - Ausência de dolo ou culpa da requerida (que cumpriu a tutela antecipada deferida) afasta a pretensão indenizatória a esse título - Sentença mantida Recursos improvidos' (TJSP, 8ª Câm. Dir. Priv., Ap. 1021181-96.2017.8.26.0114, rel. Des. Salles Rossi, j. 31.08.2018).

Evidente, portanto, que a recusa de cobertura do serviço recomendado subtrai da autora a condição mais favorável de restabelecimento e de sobrevivência, o que demonstra situação de patente desvantagem, incompatível com a boa-fé ou equidade, configurando, portanto, obrigação abusiva (CDC, art. 51, inciso IV).

Por essas razões, exigível o reembolso integral da despesa havida com a realização do exame, conforme bem asseverou o I. Magistrado sentenciante.

DA INDENIZAÇÃO DE DANOS MORAIS.

Respeitado o entedimento do juízo a quo, a conduta da requerida gerou danos morais à autora. Isso, porque, considerando-se o diagnóstico de doença grave, e que o médico assistente verificou a inviabilidade de monitoramento da evolução da doença através de outros métodos, a indiferença do plano de saúde provocou angústia e sofrimentos desnecessários.

É certo que não se cuida de mera recusa fundada em discussão ou interpretação de cláusula contratual, o que, via de regra, afasta a indenização a esse título.

A operadora tem pleno conhecimento da orientação jurisprudencial em torno de tal questão, de sorte que a recusa de cobertura em tais circunstâncias provoca angústia desnecessária.

Na verdade, houve manifesto descaso e abuso da fragilidade emocional da paciente, resultante da gravidade do mal que a acomete.

Reiterados julgamentos da C. 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça vislumbraram que o fato de o tratamento não vir listado no rol de procedimentos obrigatórios da ANS não autorizaria, por si só, a negativa de custeio pelo plano de saúde por afrontar a natureza do contrato, tendo em vista o objetivo assecuratório de utilização dos meios de preservação da vida.

Na espécie, a negativa pretendida pela ré priva a autora dos avanços tecnológicos e científicos da medicina no tratamento de sua comorbidade, levando em conta a natureza do contrato de plano de saúde.

Ademais, é cediço que o exame PET SCAN

oncológico fazia-se necessário para monitorar o diagnóstico da doença, já que outras modalidades de investigação eram inviáveis, diante dos argumentos do médico assistente.

Os procedimentos cobertos pelos planos de saúde são insuscetíveis de limitações durante o tratamento quando está em risco a proteção da saúde, bem jurídico especialmente relevante, que deve ser priorizado em detrimento de qualquer outro.

A esse respeito, oportuno mencionar o art. 1º da Resolução nº 1.401/93 do Conselho Federal de Medicina, in verbis: “As empresas de seguro-saúde, empresas de medicina de Grupo, cooperativas de trabalho médico, ou outras que atuem sob a forma de prestação direta ou intermediação dos serviços médico-hospitalares, estão obrigadas a garantir o atendimento a todas as enfermidades relacionadas ao Código Internacional de Doenças da Organização Mundial da Saúde, não podendo impor restrições quantitativas ou de qualquer natureza”.

Além disso, é fato que posteriormente foram julgados pela C. 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça os EREsp 1.889.704/SP e 1.886.929/SP, em 08.06.2022, oportunidade em que a Turma Julgadora decidiu que “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”.

Na hipótese, a solicitação do exame de petscan pelo médico assistente está justificada, uma vez que “a paciente possui prótese biliar metálica, levando a risco de mobilização, além da possibilidade de artefatos, prejudicando a avaliação”.

Diante disso, há que se reconhecer a ocorrência de dano moral indenizável.

Entretanto, o valor apontado pela autora se mostra excessivo, vislumbrando-se adequado o valor de R\$10.000,00, quantia essa que é apta a atender ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

Nesse sentido:

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. EXAME PET-CT. NEGATIVA DE COBERTURA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. ACOLHIMENTO EM PARTE. I. Caso em exame 1. O autor, portador de adenocarcinoma de próstata, pretende a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais e

morais em razão da negativa de cobertura do exame PET-CT. 2. Alega que foi obrigado a arcar com o custo do exame. II. Questão em discussão 3. A questão em discussão consiste em saber se a negativa de cobertura do exame PET-CT pela operadora de plano de saúde é abusiva e se o autor tem direito à indenização por danos materiais e morais. III. Razões de decidir 4. Negativa de cobertura do exame, mesmo sem comprovação de negativa extrajudicial, mas havida na demanda, é considerada abusiva, pois o exame é reconhecido como necessário para o tratamento do câncer. 5. Autor que demonstrou ter arcado com o custo do exame, sendo de rigor seu ressarcimento pela ré. 6. Dano moral não foi configurado, pois não houve violação grave a direitos essenciais do autor. IV. Dispositivo 7. Recurso Provido em parte. (TJSP; Apelação Cível 1001579-05.2024.8.26.0008; Relator (a): Claudio Godoy; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VIII - Tatuapé - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 29/11/2024; Data de Registro: 29/11/2024).

PLANO DE SAÚDE – REEXAME DO ACÓRDÃO (CPC, ART. 1.030, INCISO II) - RECUSA DE COBERTURA DE EXAME "PET SCAN" ONCOLÓGICO - OS ELEMENTOS COLIGIDOS AOS AUTOS INDICAM QUE O EXAME INDICADO POR MÉDICO SE FAZ NECESSÁRIO PARA O CORRETO DIAGNÓSTICO DA DOENÇA – ABUSIVIDADE DA NEGATIVA DE COBERTURA – INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 96 DESTA CORTE – PRECEDENTES – RESOLUÇÕES ADMINISTRATIVAS DA ANS NÃO PODEM LIMITAR DIREITOS CONCEDIDOS POR LEI E PELO CONTRATO - REEXAME - DECISÃO NÃO AFETADA PARA JULGAMENTO SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS - POSTERIOR VIGÊNCIA DA LEI 14.454/2022 QUE NORTEIA TRATAMENTOS NÃO LISTADOS NO ROL DE PROCEDIMENTOS OBRIGATÓRIOS DA ANS - NÃO APONTADA A EXISTÊNCIA DE OUTRO TRATAMENTO EFICAZ, EFETIVO E SEGURO LISTADO NO ROL DE PROCEDIMENTOS OBRIGATÓRIOS DA ANS (RECURSOS ESPECIAIS 1.886.929/SP E 1.889.704/SP - DANOS MORAIS – OCORRÊNCIA – "QUANTUM" INDENIZATÓRIO FIXADO EM R\$ 10.000,00 – CORREÇÃO MONETÁRIA A CONTAR DA DATA DA PUBLICAÇÃO DESTE PRONUNCIAMENTO E JUROS DE MORA DE 1% AO MÊS DESDE A CITAÇÃO - RECURSO DA RÉ DESPROVIDO E PROVIDO O APELO DO AUTOR. (TJSP; Apelação Cível 1044175-87.2022.8.26.0100; Relator (a): Theodureto Camargo; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 42ª Vara Cível; Data do Julgamento: 20/03/2024; Data de Registro: 20/03/2024).

Assim, fica a r. sentença reformada para, diante do reconhecimento da ocorrência do dano moral, condenar o requerido a pagar à autora a quantia de R\$10.000,00, a título de indenização



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pelos danos morais por ela experimentados, quantia essa que deve ser atualizada monetariamente a partir da presente decisão (Súmula 362, STJ) e juros moratórios a partir da citação.

Em suma, a r. sentença deve ser parcialmente reformada para julgar a ação procedente.

Arcará o requerido com a integralidade dos ônus sucumbenciais, pois a apelada decaiu tão somente no valor dos danos morais, o que não enseja sucumbência recíproca (Súmula 326 do STJ).

Vencida a requerida nesta fase recursal, os honorários advocatícios ficam majorados para 12% do valor da condenação – art. 85, §11º, do CPC.

Considera-se prequestionada toda matéria constitucional e infraconstitucional, observado posicionamento do C. STJ segundo o qual prescindível a citação de dispositivos legais que o fundamentam: Já é pacífico nesta e. Corte que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão tenha sido decidida (EDcl no RMS 18205/SP, Rel. Min. Felix Fischer, T5, j. 18.04.2006).

Ante o exposto, pelo meu voto, DOU PROVIMENTO ao recurso da autora, e NEGO PROVIMENTO ao recurso do réu.

OLAVO SÁ
Relator