



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000324624

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2005613-93.2025.8.26.0000, da Comarca de Sorocaba, em que é agravante AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A, é agravada PRISCILA DA SILVA BARROS AVELINO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª 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 DANIELA CILENTO MORSELLO (Presidente) E CÉSAR PEIXOTO.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

EDSON LUIZ DE QUEIROZ

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 42802

AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 2005613-93.2025.8.26.0000

AGRAVANTE: AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A

AGRAVADO: PRISCILA DA SILVA BARROS AVELINO

COMARCA: SOROCABA

JUIZ (A): JOSÉ ELIAS THEMER

DIREITO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. CIRURGIA BARIÁTRICA. TUTELA DEFERIDA. RECURSO DESPROVIDO.

Agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu tutela antecipada para obrigar plano de saúde a custear cirurgia reparadora pós-bariátrica. A requerida alega não estar obrigada ao custeio devido a doença preexistente e pede a reforma da decisão.

A relação entre as partes é de consumo, e a negativa de cobertura é ilícita sem a demonstração de má-fé ou exame médico prévio, conforme Súmula 609 do STJ e Súmula 105 do TJSP.

A tese do Tema 1069 do STJ estabelece a obrigatoriedade de cobertura para cirurgias reparadoras pós-bariátricas, salvo dúvidas justificadas quanto ao caráter estético.

Tese de julgamento: 1. A negativa de cobertura por doença preexistente é ilícita sem exame prévio ou má-fé. 2. Cirurgia reparadora pós-bariátrica é de cobertura obrigatória.

Legislação Citada:

Código de Processo Civil/2015, art. 300.

Jurisprudência Citada:

STJ, Súmula 609; TJSP, Súmula 105;

TJSP, Agravo de Instrumento 2041383-84.2024.8.26.0000, Rel. Claudio Godoy, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 15.04.2024;

TJSP, Apelação Cível 1027715-60.2023.8.26.0562, Rel. Moreira Viegas, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 26.03.2024. Recurso desprovido.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação de obrigação de fazer movida contra plano de saúde.

A decisão agravada deferiu a antecipação da tutela pleiteada para obrigar a requerida a autorizar e custear cirurgia reparadora pós-bariátrica.

Eis o teor da decisão agravada para no quanto aqui interessa: “(...) *DEFIRO a LIMINAR para que a ré proceda com a cobertura integral da*

cirurgia requerida no relatório médico (fls. 28) e forneça todo material e medicamento requisitado pelo médico inerente ao tratamento cirúrgico e mantenha o convênio médico com cobertura total, enquanto "sub judice". Servirá a presente decisão, por cópia digitada, como ofício, o qual poderá ser encaminhado pelo autor. (...)"

Insurge-se a requerida alegando não estar legalmente obrigada ao custeio do procedimento indicado à autora. Aduz que se encontra em trâmite ação judicial para reconhecimento de doença preexistente da autora a afastar a obrigatoriedade de custeio do procedimento cirúrgico, com consequente cancelamento do contrato firmado entre as partes. Requer a reforma da decisão agravada para revogar a concessão da tutela de urgência.

O recurso foi processado sem a concessão do efeito suspensivo (fls. 245/246). Não foi apresentada contraminuta (fls. 249).

É o relatório do essencial.

Em sede de cognição sumária, cabe apenas analisar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão da tutela de urgência de natureza antecipada, sob pena de se antecipar o julgamento de mérito, que depende da observância do devido processo legal, ou seja, do pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, com a produção de todas as provas que se fizerem necessárias.

Dispõe o artigo 300, *caput*, do Código de Processo Civil/2015, que a tutela provisória de urgência poderá ser concedida se houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito invocado e o perigo de risco ao resultado útil do processo.

Nesse sentido é o posicionamento de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, em "Novo Código de Processo Civil Anotado", 20ª edição, 2016, Editora Forense, página 361:

"(...) O perigo de dano refere-se ao interesse processual em obter uma justa composição do litígio, seja em favor de uma ou de outra parte, o que não poderá ser alcançado caso se concretize o dano temido. Ele nasce de dados concretos, seguros, objeto de prova suficiente para autorizar o juízo de grande probabilidade em torno do risco de prejuízo grave. Pretende-se combater os riscos de injustiça ou de dano derivados da espera pela finalização do curso normal do processo. Há que se demonstrar, portanto, o 'perigo na demora da prestação da tutela jurisdicional' (NCPC, art. 300). Esse dano corresponde, assim, a uma alteração na situação de fato existente no tempo do estabelecimento da controvérsia – ou seja, do surgimento da lide –, que é ocorrência anterior ao processo. Não impedir sua consumação comprometerá a efetividade da tutela jurisdicional a que faz jus o litigante".

Em que pese a irresignação apresentada pela ré, o recurso não comporta provimento.

Inicialmente, necessário consignar que a relação que se

estabeleceu entre as partes, por força do contrato celebrado, é de consumo. E, de acordo com o entendimento do STJ, não prevalece a negativa de cobertura de tratamento médico caso não seja cabalmente demonstrada a má-fé do contratante e não tenha sido exigido exame médico admissional prévio.

Dispõe a Súmula 609 do STJ: “A recusa de cobertura securitária, sob a alegação de doença preexistente, é ilícita se não houve a exigência de exames médicos prévios à contratação ou a demonstração de má-fé do segurado”.

No mesmo sentido, a Súmula 105 deste E. TJSP: “Não prevalece a negativa de cobertura às doenças e às lesões preexistentes se, à época da contratação de plano de saúde, não se exigiu prévio exame médico admissional”.

No caso em análise, a questão da preexistência da obesidade mórbida e as circunstâncias em que se deu a contratação do plano de saúde devem ser discutidas na demanda que já se encontra em curso (1043637-84.2024.8.26.0602).

Referida matéria deverá ser objeto de cognição exauriente e completa instrução probatória, em sede apropriada, inclusive por meio de prova técnica.

Acerca da matéria, julgados deste E. Tribunal:

Plano de saúde. Agravo de instrumento. Decisão que deferiu tutela provisória requerida para o fim de determinar, à ré, a realização de cirurgia bariátrica indicada à autora, diagnosticada com obesidade grau III. Aparente situação que atrai período de carência não superior a 24 horas. Súmula 103 deste Tribunal. Alegação da operadora de que a autora teria omitido doença pré-existente. Ausente até aqui demonstração inequívoca de má-fé da autora ou de realização de perícia prévia. Súmula 105 deste Tribunal e Súmula 609 do STJ. Aparente abusividade. Circunstâncias atinentes à relação havida entre a autora e a empresa contratante que devem ser melhor aquilatadas na origem. Perigo de demora evidenciado. Decisão mantida. Agravo de instrumento desprovido, prejudicado o interno.

(TJSP; Agravo de Instrumento 2041383-84.2024.8.26.0000; Relator (a): Claudio Godoy; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro de Santos - 11ª Vara Cível; Data do Julgamento: 15/04/2024; Data de Registro: 15/04/2024)

PLANO DE SAÚDE – Ação ordinária cumulada com indenização por danos morais – Obesidade mórbida – Indicação de cirurgia bariátrica - Negativa de cobertura – Descabimento – Questão que se submete aos ditames do Código de Defesa do Consumidor – Observância dos princípios da boa-fé objetiva e equilíbrio contratual – Demonstração de que o procedimento médico-cirúrgico era imprescindível para a manutenção da saúde da autora - Cláusula excludente e regras que não tem o alcance que lhe empresta a ré - Aplicabilidade da Súmula 105, desta Corte e 609, do Superior Tribunal de Justiça - Dano moral in re ipsa - Indenização devida – Valor bem arbitrado - Sentença mantida – Recurso desprovido.

(TJSP; Apelação Cível 1027715-60.2023.8.26.0562; Relator (a): Moreira

Viegas; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado; Foro de Santos - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 26/03/2024; Data de Registro: 26/03/2024)

Nesse contexto, por ora, não há como demonstrar, suficientemente, a má-fé da autora, ora agravada.

Ademais, de se destacar que foi recentemente firmada a tese do Tema 1069, perante o C.STJ:

“(i) É de cobertura obrigatória pelos planos de saúde a cirurgia plástica de caráter reparador ou funcional indicada pelo médico assistente, em paciente pós cirurgia bariátrica, visto ser parte decorrente do tratamento da obesidade mórbida; e

(ii) Havendo dúvidas justificadas e razoáveis quanto ao caráter eminentemente estético da cirurgia plástica indicada ao paciente pós-cirurgia bariátrica, a operadora de plano de saúde pode se utilizar do procedimento da junta médica, formada para dirimir a divergência técnico-assistencial, desde que arque com os honorários dos respectivos profissionais e sem prejuízo do exercício do direito de ação pelo beneficiário, em caso de parecer desfavorável à indicação clínica do médico assistente, ao qual não se vincula o julgador.” (REsp 1.870.834 -SP)

Não bastasse, no caso, o perigo de dano está demonstrado, conforme se confere do relatório médico, que indica a necessidade de correções após cirurgia para perda de peso, relacionado ao quadro clínico, bem como o risco à sua saúde (fls. 28 dos autos principais).

Quanto à probabilidade do direito, esta Corte de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que *“havendo expressa indicação médica, é abusiva a negativa de cobertura e custeio de tratamento sob o argumento de natureza experimental ou por não estar previsto no rol de procedimentos da ANS”* – Súmula 102.

Além disso, ao que parece, a recusa é contrária também à Súmula 97, segundo a qual *“não pode ser considerada simplesmente estética a cirurgia plástica complementar de tratamento de obesidade mórbida, havendo indicação médica”*.

Ao que consta do relatório médico, não se trata de cirurgia meramente estética. De qualquer forma, trata-se de relação de consumo e as cláusulas contratuais devem ser interpretadas em favor da consumidora.

No momento atual, cabe apenas verificar se estão presentes os requisitos para concessão da tutela de urgência, valendo observar que, enquanto não julgada a controvérsia entre as partes, há um bem maior a ser preservado, que é a vida e a saúde da agravada.

Assim, fica mantida a decisão como lançada, consignando que os procedimentos deverão ocorrer em hospitais e com médicos credenciados.

Finalizando, as demais questões arguidas pelas partes ficam prejudicadas, segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça, perfilhada pela Ministra Diva Malerbi, no julgamento dos EDcl no MS 21.315/DF, proferido em 08/06/2016, já na vigência CPC/2015: *"o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (...), sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida"*.

Na hipótese de apresentação de embargos de declaração contra o presente Acórdão, ficam as partes intimadas a se manifestar, no próprio recurso, a respeito de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do art. 1º da Resolução n.º 549/2011, com a redação alterada pela Resolução nº 772/2017 do Órgão Especial deste E. Tribunal de Justiça, entendendo-se o silêncio como concordância.

Pelo exposto, NEGA-SE provimento ao recurso de agravo de instrumento.

EDSON LUIZ DE QUEIROZ

RELATOR

(documento assinado digitalmente)