



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000338208

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1005609-79.2024.8.26.0268, da Comarca de Itapeverica da Serra, em que é apelante AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A, são apelados MANUELA RIBEIRO ROSCHEL SANTIAGO (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) e CAMILA DANIELE RIBEIRO ROSCHEL SANTIAGO (REPRESENTANDO MENOR(ES)).

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), CESAR MECCHI MORALES E COSTA NETTO.

São Paulo, 4 de abril de 2025.

VITO GUGLIELMI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 65.023

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1005609-79.2024.8.26.0268

RELATOR : DESEMBARGADOR VITO GUGLIELMI
APELANTE : A. A. M. I. S/A
APELADAS : M. R. R. S. (menor representada) e OUTRA
COMARCA : ITAPECERICA DA SERRA – 4ª VARA

PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA. PEDIDO DE CUSTEIO DE TRATAMENTO DE FONOAUDIOLOGIA PRESCRITO À AUTORA, PORTADORA DE NEUROFIBROMATOSE TIPO 1 E DE TRANSTORNO ESPECÍFICO DA ARTICULAÇÃO DA FALA. MODALIDADES TERAPÊUTICA QUE NÃO CONSTA DO ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE DA ANS. IRRELEVÂNCIA. JURISPRUDÊNCIA QUE SE VEM ORIENTANDO PELO RECONHECIMENTO DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS DE EXCLUSÃO DE COBERTURA EM TAIS HIPÓTESES. PRECEDENTES DO STJ E SÚMULA 102 DO TJSP. COBERTURA DEVIDA. 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 M. R. R. S., menor representada, em face de A. A. M. I. S/A.

A autora sustenta que é beneficiária de plano de saúde prestado pela ré. Diz que foi diagnosticada com neurofibromatose tipo 1 e transtorno específico da articulação da fala, razão pela qual lhe foi prescrita, por seu médico, a realização de tratamento consistente em fonoaudiologia com PROMPT e DTTC. Narra, porém, que a requerida recusou-se a custear o

tratamento, sob a alegação de que tais modalidades não se encontram previstas no rol de procedimentos e eventos em saúde editado pela ANS. Discorre sobre a abusividade de sua conduta. Pugna, assim, a condenação da ré a prestar integral cobertura ao tratamento, nos moldes da indicação médica.

O Juízo (fls. 238/246), aludindo às súmulas 96 e 102 deste Tribunal, entendeu ilícita a recusa de cobertura manifestada pela ré. Ponderou que a autora comprovou ser beneficiária do plano, bem como ter-lhe sido especificamente prescrita a realização do tratamento vindicado, a fim de obter importante melhora em seu quadro clínico. Observou que a cobertura deverá ser fornecida sem limitação da quantidade de sessões, devendo os atendimentos ser realizados em prestadores integrantes da rede credenciada do plano, o mais próximo possível do endereço domiciliar da demandante. Salientou, ainda, que na hipótese de ausência ou inexistência de prestadores de serviços credenciados aptos à realização do tratamento, o custeio deverá dar-se, pelo valor integral, perante prestador não conveniado. Com tal conclusão, julgou procedente a demanda.

Inconformada, a requerida apela (fls. 249/261), sustentando a inversão do julgado. Diz que não se lhe pode impor a obrigatoriedade de custeio do tratamento reclamado pela demandante, na medida em que ele não é previsto pelo rol da ANS. Salienta que a exclusão de cobertura, neste caso, decorre não apenas de cláusula contratual expressa, mas também da própria lei vigente, não tendo a autora demonstrado, no caso concreto, a presença dos requisitos necessários para excepcionar a taxatividade do aludido rol. Aponta, subsidiariamente, que o contrato vigente entre as partes não prevê a modalidade de tratamento mediante reembolso de despesas, devendo ser afastada a determinação da r. sentença, quanto a este ponto em particular. Discorre, por fim, sobre a inaplicabilidade do CDC à hipótese dos autos. Conclui pela reforma.

Processado o recurso (fl. 264), vieram aos autos contrarrazões (fls. 267/276).

A douta Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 289/301).

É o relatório.

2. O reclamo desmerece acolhida.

De início, é incontroverso nos autos que a autora, beneficiária do plano operado pela ré, é portadora de neurofibromatose tipo 1 e de transtorno específico de articulação da fala, razão pela qual recebeu, de sua médica, a indicação para realização de tratamento fonoaudiológico, consistente em “fonoterapia duas vezes por semana (sessões de 40min a 1h) com PROMPT e DTTC para reabilitação e desenvolvimento” (fl. 19 dos autos de origem).

Resta saber se, embora fora do rol da ANS os tratamentos prescritos à demandante, a operadora do plano de saúde ainda assim estaria obrigada a sua cobertura. E a resposta, na espécie, só pode ser afirmativa.

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.

De toda sorte, e como sempre tenho me posicionado sobre o tema, é preciso que se prestigie 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, 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.

Nada obstante, e a despeito do entendimento até

então adotado por este relator – de que disposição contratual restritiva seria lícita e, como já previamente conhecida, não teria ferido o princípio da boa-fé contratual –, não se desconhece que a jurisprudência se vem 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 aprovou recentemente 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, curva-se este Relator ao entendimento majoritário para manter a procedência do pedido.

Note-se que tampouco seria caso de afastar-se o dever de custeio, imposto à ré pela r. sentença, de eventual tratamento fora da rede credenciada. Isso porque o *decisum* não franqueou à requerente a possibilidade de realização do tratamento em regime de livre escolha e com reembolso integral. O que estabeleceu foi que os atendimentos devem-se realizar prioritariamente em prestadores de serviços integrantes de referida rede; e que apenas na hipótese de sua inexistência é que a operadora deverá garantir a realização das terapias, custeando-as integralmente, junto a prestadores não credenciados, na forma da RN 259/2011 da ANS.

Nada, em resumo, a alterar.

Com o resultado, por fim, fica majorada a verba honorária, com base no § 11 do art. 85 do CPC, para 11% do valor atualizado da causa.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

Vito Guglielmi

Relator