



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000379756

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1003863-92.2023.8.26.0081, da Comarca de Adamantina, em que são apelantes JOSE APARECIDO DA COSTA e CIBELE LINDOMAR DE AGOSTINI COSTA, é apelado UNIMED DE ADAMANTINA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JAIR DE SOUZA (Presidente sem voto), JOSÉ APARÍCIO COELHO PRADO NETO E ANGELA MORENO PACHECO DE REZENDE LOPES.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

COELHO MENDES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº: 41.406

APEL. Nº: 1003863-92.2023.8.26.0081

COMARCA: FORO DE ADAMANTINA

ORIGEM: 3ª VARA

JUÍZA DE 1ª INSTÂNCIA: RUTH DUARTE MENEGATTI

APELANTE: JOSÉ APARECIDO DA COSTA (JUSTIÇA GRATUITA)

APELADA: UNIMED DE ADAMANTINA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO

APELAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Autor que é portador de “Esclerose Lateral Amiotrófica” ELA (CID10 G12.2) e recebe tratamento Home Care. Controvérsia acerca da ampliação do referido tratamento em razão do agravamento do estado de sua saúde. Ação ajuizada anteriormente (nº 1000520-59.2021.8.26.0081) que apreciou os pedidos relativos à terapia ocupacional, fonoaudióloga e psicologia. Reconhecimento da existência de coisa julgada quanto a tais terapias, inviabilizando a rediscussão da matéria. Mérito. Aplicabilidade no plano/seguro saúde do Código de Defesa do Consumidor. Súmulas 96 e 102 deste E. Tribunal de Justiça. Abusividade de cláusula de exclusão dos serviços de “home care”. Tratamentos que deverão ser fornecidos pela operadora de saúde ré. Dano moral evidenciado. Quantum fixado, nesta sede, no valor de R\$ 10.000,00, em observância aos critérios da razoabilidade e proporcionalidade. Sentença modificada neste particular.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença

de fls. 420/436 que, nos autos da ação de obrigação de fazer com pedido de indenização por danos morais proposta por José Aparecido da Costa, representado por sua esposa Cibele Lindomar de Agostini Costa, em face de Unimed de Adamantina Cooperativa de Trabalho Médico, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, determinando que a operadora de saúde ré forneça *equipe multidisciplinar responsável pelos cuidados continuados e atendimento às necessidades recorrentes do paciente, com fisioterapia respiratória e motora seis vezes por semana, equipe de enfermagem (auxiliar de enfermagem treinado) perene, acompanhamento nutricional quinzenal, cadeira de banho e cama automatizada, visita médica a cada 30 dias, podendo tal período ser inferior a depender da necessidade identificadas pela enfermagem ou familiares e, por fim, o fornecimento de respiradores especializados, como Stellar, Astral ou Trilogy Evo, e do CoughAssist Machine E70 para suporte ventilatório e remoção eficaz de secreções respiratórias*, confirmando a tutela deferida (fls. 92/96), nos termos do art. 487, inciso I, do CPC. Em razão da sucumbência mínima, a ré suportará integralmente com o pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Insurge-se o autor (fls. 443/454) requerendo a reforma parcial da sentença para que sejam concedidas sessões de fonoaudiologia três vezes por semana, visitas médicas semanais com especialista em esclerose lateral amiotrófica (ELA) e condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais, sob o argumento de que a recusa no atendimento gerou sofrimento desnecessário.

Alega que o juízo de origem equivocou-se ao limitar as sessões de fonoaudiologia a uma vez por semana e as consultas médicas a uma vez por mês, baseando-se exclusivamente no laudo pericial, sem considerar a piora progressiva da doença.

Sustenta que a recusa da operadora na prestação do serviço, bem como a demora na resposta ao pedido administrativo, configura conduta abusiva, ensejando a reparação por danos morais.

Argumenta que a coisa julgada não abrange o pedido atual, pois a piora do quadro clínico exige novos tratamentos não contemplados na ação anterior.

Diante do exposto, requer o provimento do recurso para que a apelada seja condenada a fornecer as sessões de fonoaudiologia três vezes por semana, visitas médicas semanais e ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00, com imposição de multa diária em caso de descumprimento.

Apresentadas contrarrazões às fls. 458/468.

A Douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls. 475/478).

Não houve oposição ao julgamento virtual (Res. nº 772/2017 do TJSP).

É o relatório.

Trata-se de ação de obrigação de fazer com pedido de indenização por danos morais proposta por José Aparecido da Costa, representado por sua esposa, em face de Unimed de Adamantina Cooperativa de Trabalho Médico.

Segundo consta da inicial, o autor, diagnosticado com Esclerose Lateral Amiotrófica (ELA), obteve decisão favorável em ação anterior (processo nº 10005259.2021.8.26.0081) para fornecimento de serviços domiciliares de fisioterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional, acompanhamento psicológico e nutricional, consultas médicas e disponibilização de equipamento BIPAP.

Devido à progressão da doença, o autor requereu novos serviços, incluindo enfermagem 24 horas, equipe multidisciplinar especializada, visitas médicas quinzenais, equipamentos respiratórios (Stellar, Astral ou Trilogy Evo, Cough Assist Machine E70), materiais e medicamentos essenciais à sua manutenção vital.

Contudo, o pedido foi negado pela operadora ré.

Pugna pela procedência da ação para condenar a ré à obrigação de fazer consistente no fornecimento da equipe multidisciplinar descrita na inicial, além do pagamento de indenização por danos morais, em razão dos transtornos sofridos (fls. 01/22).

Deferida a tutela (fls. 92/96).

Citada, a ré apresentou contestação (fls. 113/136) aduzindo, preliminarmente, a ausência de interesse processual, sob o argumento de que já fornece os serviços necessários desde fevereiro de 2022.

No mérito, sustenta inexistência de descumprimento da decisão anterior e afirma que o pedido do autor configuraria tentativa de transferir encargos familiares para a operadora, além de destacar a taxatividade do rol de procedimentos da ANS. Defende a necessidade de produção de prova pericial. Impugna a ocorrência de danos morais passíveis de indenização.

Pugna pela improcedência do pedido.

Réplica às fls. 166/194.

Foram opostos embargos de declaração (fls. 159/162), os quais restaram acolhidos para fixar multa diária de R\$ 1.000,00, limitada a R\$ 30.000,00, para eventual descumprimento da tutela (fls. 322/326).

Laudo pericial juntado às fls. 368/383, sendo posteriormente complementado (fls. 399/401).

Manifestação do Ministério Público (fls. 415/419), opinando pela parcial procedência da ação.

Ao final, a ação foi julgada parcialmente procedente (fls. 420/436), contra qual se insurge o autor.

Pois bem. O cerne da controvérsia reside na pretensão do autor à ampliação do referido tratamento, em razão do agravamento de seu estado clínico.

Insta destacar, inicialmente, que parte das pretensões formuladas na presente demanda já foram objeto de apreciação em ação anterior (proc. nº 1000520-59.2021.8.26.0081 – cf. fls. 55/61, notadamente aos pedidos referentes à terapia ocupacional, fonoaudiologia e psicologia.

Assim sendo, neste particular, incide o instituto da coisa julgada material, nos termos do art. 502 do CPC, impedindo que tais matérias sejam novamente submetidas à apreciação judicial, porquanto já definitivamente decididas.

Passa-se a análise do mérito propriamente dito.

O Código de Defesa do Consumidor, especialmente em seu

artigo 51, inciso IV e §1º, estabelece serem nulas de pleno direito as cláusulas contratuais que estabeleçam obrigações iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou equidade, presumindo-se exagerada a vantagem que restringe direitos ou garantias fundamentais, inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar o seu objeto ou o equilíbrio contratual.

Neste contexto, constata-se a abusividade na recusa da cobertura ao tratamento médico prescrito ao recorrente beneficiário (cf. fls. 51/52), frisando que o contrato de prestação de serviços de saúde, visa justamente resguardar tal objeto, e não pode fugir ao programado por meio de entrelinhas, que contrariam disposições legais, principalmente aquelas atinentes à defesa do consumidor.

No tema, interessante transcrever:

"Seguro saúde - Cláusula de exclusão de aparelho de marcapasso - Procedimento necessário em caráter emergencial, sob pena de agravamento da situação - Contrato de adesão submetido aos ditames do Código de Defesa do Consumidor - Cláusula que é considerada abusiva e, portanto, tida como não escrita - Doutrina e jurisprudência - Ação procedente - Recurso improvido" (TJSP, 3ª Câmara de Direito Privado, Apel. nº 407.461.4/5-00, Rel. Des. Beretta da Silveira, j. 31.07.2006).

Além disso, é descabida a negativa de custeio de tratamentos devidamente prescritos e destinados a melhoria da condição do paciente, sujeito à cobertura contratual pelo fato de não se encontrar previsto no rol de procedimentos da ANS. É este, aliás, o enunciado ora esposado na Súmula 102 deste Egrégio Tribunal: *"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."*

O fato de não constar de Resolução da ANS não implica, por si só, exclusão da cobertura do plano. Se existe um rol de procedimentos obrigatórios, isso só significa que são básicos e indispensáveis a todos os contratos e, portanto, não podem ser excluídos a não ser por previsão contratual expressa.

Por outro lado, não pode o plano de saúde prever cobertura

para o tratamento da moléstia que acomete o paciente, como no caso, e se recusar a autorizar o tratamento em si, sob pena de a cobertura da doença não ser, como deveria, uma realidade. É esta a orientação emanada da Súmula 96 deste Egrégio Tribunal de Justiça: *“Havendo expressa indicação médica de exames associados a enfermidade coberta pelo contrato, não prevalece a negativa de cobertura do procedimento.”*.

Assim, como já dito, à seguradora ou convênio compete estabelecer quais doenças são cobertas, mas não a que tipo de tratamento o paciente deve ser submetido para o alcance da cura. O contrato deve se ajustar aos avanços da medicina, cabendo ao profissional da área a indicação do tratamento adequado ao seu paciente, não se admitindo interferência do convênio para este fim, muito menos a exclusão do procedimento indicado sob pena de violar o próprio objeto contratado, qual seja, a proteção da vida e da saúde do segurado.

Com efeito, tem razão o recorrente em relação a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais.

Em que pese entendimentos no sentido da inexistência de obrigatoriedade de pagamento de indenização por danos morais em casos que envolvam contratos de planos de saúde, posto que a negativa de custeio de despesas médicas veio alicerçada em interpretação de cláusula contratual, havendo dúvida razoável quanto ao dever de cumprimento da obrigação discutida, hipótese em que descaberia reparação por eventual dano extrapatrimonial, no caso a negativa de cobertura do tratamento médico mencionado na petição inicial, sem dúvida, ocasionou preocupação e constrangimentos que atingiram a esfera íntima da parte beneficiária do plano de saúde, o que se deu em razão da desídia da operadora do plano que deixou de observar as normas que regem a matéria e sua própria sistemática administrativa.

Tal fato é apta a gerar a responsabilidade pelo dano extrapatrimonial.

A indenização, por sua vez, deve ser fixada de maneira equitativa e moderada, observando as peculiaridades de cada caso, para que não se tenha a dor como instrumento de captação de vantagem, proporcionando ao ofendido uma compensação pelo dano sofrido e ao ofensor uma punição que desestimele a repetição da ofensa.

Em casos como este, tem-se concedido indenização com



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. E, considerando estas circunstâncias, o valor dessa indenização é fixado em R\$ 10.000,00, corrigidos a partir desta data e acrescidos de juros moratórios a partir da citação.

Finalmente, apenas para evitar futuros questionamentos desnecessários observo que tenho por expressamente ventilados, neste grau de jurisdição, todos os dispositivos legais e constitucionais citados em sede recursal.

Saliento ainda que a função do julgador é decidir a lide de modo fundamentado e objetivo, portanto, desnecessário o enfrentamento exaustivo de todos os argumentos elaborados pelas partes.

Diante do exposto, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, nos termos da fundamentação, com observação.

COELHO MENDES

Relator