



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000394371

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1015553-86.2022.8.26.0006, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ELEN CORTIS DOMINGOS, é apelado NOTRE DAME INTERMÉDICA SAÚDE S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento em parte ao recurso, com determinação, e anularam a sentença de ofício. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LIA PORTO (Presidente) E ADEMIR MODESTO DE SOUZA.

São Paulo, 24 de abril de 2025.

FERNANDO REVERENDO VIDAL AKAOUI

RELATOR

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1015553-86.2022.8.26.0006

Relator: **FERNANDO REVERENDO VIDAL AKAOUI**

Órgão Julgador: **7ª Câmara de Direito Privado**

Comarca: **São Paulo / 3ª Vara Cível do Foro Regional VI - Penha de França**

Juiz(a): **Luciana Antunes Ribeiro Crocomo**

Apelante(s): **Elen Cortis Domingos**

Apelado(s): **Notre Dame Intermédica Saúde S/A**

Voto nº 9731

APELAÇÃO CÍVEL – Plano de Saúde – Obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais – Cirurgia pós-bariátrica – Beneficiária desligada do contrato coletivo empresarial após o ajuizamento – Alegada perda superveniente do objeto da ação – Processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de fornecimento das cirurgias e improcedente quanto ao pedido de danos morais – Irresignação da autora – Acolhimento parcial – Interesse processual presente – Solicitação do custeio das cirurgias e ajuizamento da demanda durante a vigência do contrato – Precedentes – Desligamento do plano que, ademais, não se deu por iniciativa da autora, mas pelo término do prazo de continuidade do contrato em razão da demissão – Necessidade, entretanto, de prova pericial, para dirimir dúvida suscitada pela operadora em relação ao caráter reparador das cirurgias – Precedentes – Tema 1.609 do C. STJ – Anulação de ofício da r. sentença, com retorno dos autos à origem, para realização de perícia médica a cargo da ré, que havia postulado a prova técnica – Prejudicado o exame do mérito – **RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO, COM DETERMINAÇÃO – SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.**

Vistos.

1. Trata-se de apelação interposta contra r. sentença (p. 348/351), cujo relatório se adota, que julgou parcialmente extinto o processo sem resolução do mérito quanto à obrigação de fazer e improcedente pedido indenizatório formulado por **ELEN CORTIS DOMINGOS**, em ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais, ajuizada contra **NOTRE DAME INTERMÉDICA SAÚDE S/A**.

Apela a parte **autora** alegando nas suas razões (p. 356/368), em resumo que: **a)** a cirurgia pleiteada é reparadora conforme indicação médica (p. 28/29); **b)** incide no caso a Súmula 97 deste Eg. Sodalício, segundo a qual “não pode ser considerada simplesmente estética a cirurgia plástica complementar de tratamento de obesidade mórbida, havendo indicação médica”; **c)** no momento do pedido administrativo de autorização da cirurgia o convênio médico achava-se vigente e, portanto, havia direito de solicitar os procedimentos cirúrgicos que foram negados pela ora apelada; **d)** ocorre que o plano de saúde era empresarial e a apelante não teve como manter ativo o plano, que era contratado por seu empregador; **e)** a ora apelante experimentou prejuízos com o adiamento das cirurgias plásticas reparadoras a que tem direito, diante da negativa da operadora apelada, sobretudo porque agravou seu estado de saúde mental; **f)** de rigor o reconhecimento dos danos morais.

Recurso tempestivo, sem preparo em razão da gratuidade judiciária (p. 132/133) e respondido (p. 372/385).

Não há oposição ao julgamento virtual (p. 499).

É o relatório.

2. O dispositivo da r. sentença assim consignou:

Ante o exposto e do mais que dos autos constam, JULGO IMPROCEDENTE o pedido de indenização por danos morais formulado por Elen Cortis Domingos contra Notredame Intermédica Saúde S/A.

Outrossim, JULGO EXTINTO o pedido de obrigação de fazer formulado por Elen Cortis Domingos contra Notredame Intermédica Saúde S/A, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do Código de Processo Civil.

Por força da sucumbência, condeno a autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 10% do valor da causa atualizada, observando-se a gratuidade processual que lhe foi concedida (**p. 351**).

Colhe-se dos autos que a ora apelante, então beneficiária de plano de saúde coletivo empresarial contratado junto à operadora apelada (**p. 26**), submeteu-se a cirurgia de gastroplastia em 31 de agosto de 2021 e em razão da grande perda de massa corporal passou a apresentar ptose mamária assimétrica, distrofias cutâneas e lipodistrofias em regiões torácica, lombar, sacral, glúteas, branquiais, crurais e coxas, bilateralmente, decorrendo da flacidez excessiva sobras que causam assaduras e mal cheiro, dificuldade em realizar higiene, bem como dismorfia corporal, baixa autoestima, perda do interesse de convívio social, sendo-lhe prescrita a realização de

cirurgias qualificadas como reparadoras conforme relatório médico de p. 28/29.

Ocorre que, solicitada autorização para os procedimentos em 31 de outubro de 2022 (p. 32), esta foi negada por parte da operadora requerida, conforme mensagem datada de 8 de novembro de 2023 (p. 33).

Extraí-se ainda dos autos que a ora apelante foi desligada do plano de saúde em 23 de fevereiro de 2023 (p. 153).

Pois bem.

De proêmio, é preciso examinar a questão da perda superveniente do objeto da ação em virtude do cancelamento do plano de saúde, reconhecida pela r. sentença guerreada.

De acordo com a d. magistrada sentenciante, a apólice da ora apelante foi cancelada “...antes mesmo da citação da requerida, ou seja, antes da constituição do direito da autora à cobertura das cirurgias que se dá com a prolação de sentença de mérito.” (p. 350). Portanto, ainda de acordo com a r. sentença, sem relevância o fato de a pretensão ter sido ajuizada enquanto vigente o contrato (p. 350).

Respeitado o entendimento da d. magistrada sentenciante, **conforme já nos manifestamos anteriormente em caso análogo envolvendo procedimento pós-bariátrico¹**, cremos que o cancelamento do plano depois do ajuizamento da ação, **diante da negativa de cobertura requerida durante a vigência do plano**, como no caso dos autos, não acarreta perda do objeto, tampouco do interesse

¹ Apelação Cível 1017761-81.2019.8.26.0577; Relator (a): **Fernando Reverendo Vidal Akaoui**; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José dos Campos - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 26/10/2023; Data de Registro: 26/10/2023.

de agir ou mesmo ilegitimidade superveniente da operadora.

Nesse sentido a jurisprudência deste Egrégio Sodalício:

Seguro saúde. Paciente acometido de obesidade grau II, hipertensão arterial sistêmica, dores articulares e apneia do sono, a quem indicada a realização do procedimento de inserção de balão intragástrico. Preliminar de ofensa ao princípio da dialeticidade. Inocorrência. Perda superveniente do interesse processual em razão do cancelamento do contrato de que também não se cogita, porquanto a recusa à cobertura ocorreu quando ainda vigente a relação jurídica entre as partes. Recusa à cobertura sob argumentação de limitação legal e contratual, não se incluindo o tratamento no rol da ANS, que se defende taxativo. (...) Recurso da ré, recurso adesivo do autor e recurso do patrono do autor parcialmente providos².

CERCEAMENTO DE DEFESA – Inocorrência – **Perícia Judicial suficientemente fundamentada, servindo, inclusive, como base para a sentença proferida** – Nulidade afastada. PRELIMINAR – Perda superveniente do objeto por conta da rescisão contratual – Inocorrência –

² TJSP; Apelação Cível 1011591-36.2022.8.26.0562; Relator (a): Claudio Godoy; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro de Santos - 10ª Vara Cível; Data do Julgamento: 17/11/2022; Data de Registro: 17/11/2022 – destacamos.

Posterior rescisão do contrato não retira da requerida a obrigação de custeio do procedimento médico prescrito ao autor e solicitado à operadora de saúde ainda durante a vigência contratual, inclusive com existência de liminar concedendo a tutela. (...) Ação procedente – Sentença mantida – Recurso desprovido³.

CERCEAMENTO DE DEFESA - Inocorrência – Perícia - Ausência de depósito dos honorários do perito - Preclusão operada – Nulidade afastada. PRELIMINAR – Ilegitimidade passiva superveniente – Inocorrência - Cancelamento do plano de saúde no curso da ação que não extrai a obrigação de custeio do procedimento médico solicitado ainda durante a vigência contratual – Plena a pertinência subjetiva da operadora do plano de saúde para responder à demanda. (...) Ação procedente - Sentença mantida - Apelação desprovida, com observação⁴.

No caso dos presentes autos, deve-se observar que a solicitação da cobertura e o ajuizamento da demanda ocorreram durante vigência do plano, além disso, não se trata de prestação continuada como tratamento por tempo indeterminado.

³ TJSP; Apelação Cível 0226423-24.2011.8.26.0100; Relator (a): Luiz Antonio de Godoy; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 29ª Vara Cível; Data do Julgamento: 20/06/2023; Data de Registro: 20/06/2023 – destacamos.

⁴ TJSP; Apelação Cível 1020770-59.2021.8.26.0002; Relator (a): Luiz Antonio de Godoy; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 15ª Vara Cível; Data do Julgamento: 04/05/2023; Data de Registro: 04/05/2023 – destacamos.

Não bastasse, o desligamento da ora apelante do contrato não se deu por iniciativa da beneficiária, mas em decorrência do término do “período de continuidade assistencial para demitidos sem justa causa do qual se beneficiava a Autora” (p. 153).

Portanto, não havia como a ora apelante continuar no contrato coletivo estipulado pela pessoa jurídica, não dependendo dela a manutenção do plano ativo. Outrossim, pelo que se deflui da tela sistêmica de p. 153, ao menos por ocasião da contestação, o plano continuava contratado pela empresa estipulante.

Posteriormente, conforme se extrai da petição de **p. 344/347** a ora apelante voltou a integrar plano coletivo empresarial fornecido pela Notre Dame Intermédica, ocasião em que a própria operadora admitiu a possibilidade de requerer procedimentos previstos no rol até o desligamento do plano, previsto 01 para janeiro de 2025 **(p. 346)**.

Sendo assim, **ao nosso ver, respeitadas as opiniões em contrário, deve ser reconhecido o interesse processual da ora apelante e afastada a decretação da perda superveniente do objeto da ação, a fim de que se possa ingressar no exame do mérito do pedido de cobertura assistencial das cirurgias prescritas à ora apelante.**

Nesse ponto, é preciso salientar que, havendo dúvidas a respeito do caráter reparador ou meramente estético das cirurgias, a questão deve ser dirimida por meio de perícia médica, conforme vem decidindo este Egrégio Sodalício, valendo citar, por todos:

APELAÇÃO CÍVEL. TEMA 1069. PLANO DE SAÚDE. CIRURGIAS PÓS-BARIÁTRICA. Negativa de cobertura. Sentença de procedência. Recurso da ré. **Necessidade de dirimir, através da prova pericial, a controvérsia acerca da natureza reparadora ou puramente estética dos procedimentos requeridos.** Cerceamento de defesa caracterizado. Sentença anulada. RECURSO PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA. (v. 43340)⁵.

No caso dos autos, tanto na sua contestação (p. 167), como em petição contendo especificação de provas (p. 334/335), a ré entendeu necessária a realização de prova pericial médica, com o intuito de comprovar o caráter estético das cirurgias pretendidas pela ora apelante.

Dessa forma, com exceção da dermolipectomia e da correção de hérnia que possuem previsão no rol da ANS, a operadora levantou dúvidas sobre o caráter estético ou reparador das demais cirurgias prescritas tais como reconstrução mamária com prótese de silicone, toracoplastia, flancoplastia, enxertia em glúteos, correção de lipodistrofias crurais, trocantéricas e braquiais (p. 28/29).

Importa observar **que a perícia nesses casos pode ser determinada de ofício**, como se extrai do aresto a seguir:

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CUSTEIO DE CIRURGIAS PÓS-BARIÁTRICA.

⁵ TJSP; Apelação Cível 1016603-29.2020.8.26.0068; Relator (a): Viviani Nicolau; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Privado; Foro de Barueri - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/11/2023; Data de Registro: 06/11/2023 - destacamos.

SENTENÇA ANULADA. I. Caso em Exame. Recurso de apelação interposto pela ré contra sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos da autora, determinando o custeio de cirurgias pós-bariátrica e o pagamento de danos morais. **A ré alega que o procedimento não está no rol da ANS, tem natureza estética e que não houve danos morais.** II. Questão em Discussão: definir se as cirurgias pós-bariátrica possuem caráter reparador/funcional ou estético, o que impacta na obrigatoriedade de custeio pelas operadoras de saúde. III. Razões de Decidir. O Tema 1069 do STJ fixou a obrigatoriedade de cobertura exclusiva para cirurgias de caráter reparador/funcional. **O laudo médico nos autos foi produzido por parte interessada, não permitindo a determinação do caráter das cirurgias. Necessidade de perícia isenta para tal definição.** IV. Dispositivo e Tese. **SENTENÇA ANULADA ex officio**, com determinação de retorno dos autos para realização de perícia médica. Recurso prejudicado. Tese de julgamento: 1. A cobertura de cirurgias pós-bariátrica depende de seu caráter reparador/funcional. **2. A definição do caráter das cirurgias requer perícia⁶.**

Sendo assim, havendo **dúvida levantada pela**

⁶ TJSP; Apelação Cível 1025616-19.2020.8.26.0564; Relator (a): Lia Porto; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Bernardo do Campo - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 19/03/2025; Data de Registro: 19/03/2025.

requerida ora apelada a respeito do caráter reparador ou funcional das cirurgias e considerando o enunciado do Tema 1.069 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que exclui a cobertura obrigatória de procedimentos meramente estéticos, temos que se mostra necessária a produção da prova técnica para dirimir a questão levantada pela requerida.

Desse modo, a r. sentença deve ser anulada de ofício, para realização de perícia médica, a ser custeada pela ora apelada, que a requereu, a fim de que se possa dirimir dúvida a respeito do caráter reparador ou estético dos procedimentos pleiteados.

Diante das razões acima expostas, ao nosso ver, o recurso deve ser parcialmente provido para reconhecer, preliminarmente, o interesse processual da autora, afastando-se a decretação da perda superveniente do objeto da ação, bem como deve ser anulada de ofício a r. sentença, para que seja realizada prova pericial, com vistas a dirimir o caráter estético ou reparador das cirurgias pleiteadas, prejudicado o exame do mérito do recurso da autora.

Os demais argumentos trazidos pelas partes são incapazes, sequer em tese, de infirmar a conclusão adotada com fundamento nas razões acima expostas (art. 489, §1º, IV, CPC).

Considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (EDROMS 18205 / SP, Ministro FÉLIX FISCHER, DJ 08.05.2006 p. 240), aliado ao que dispõe o artigo 1.025 do Código de Processo Civil.

3. Ante o exposto e por tudo mais que dos autos consta, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para reconhecer, preliminarmente, o interesse processual da autora, bem como, declaro ANULADA de ofício a r. sentença de p. 348/351 e DETERMINO seja reaberta a instrução probatória para a realização de prova pericial**, com vistas a verificar o caráter estético ou reparador das cirurgias pleiteadas, prejudicado o exame do mérito, nos termos da fundamentação.

FERNANDO REVERENDO VIDAL AKAOUI
RELATOR