



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000412886

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1031229-21.2023.8.26.0562, da Comarca de Santos, em que são apelantes HOSPITAL ANA COSTA S.A. e PLANO DE SAÚDE ANA COSTA LTDA, são apelados VANESSA FORTE EL AZANKI e AURELIANO FORTE.

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 sem voto), LUIS FERNANDO CIRILLO E GALDINO TOLEDO JÚNIOR.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

WILSON LISBOA RIBEIRO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO N. 1031229-21.2023.8.26.0562

APELANTE: HOSPITAL ANA COSTA S.A. e PLANO SAÚDE ANA COSTA LTDA

APELADO: AURELIANO FORTE

COMARCA: Santos

JUIZ(A) PROLATOR(A) – Frederico dos Santos Messias

VOTO N. 11511

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO C.C. INDENIZAÇÃO.

Cobrança de débito em razão de negativa de cobertura de órtese cirúrgica, sob alegada exclusão contratual. Sentença de procedência. Insurgência recursal dos réus, hospital e plano de saúde. Interesse de agir caracterizado frente à cobrança reputada indevida, somada à negativação do nome do paciente beneficiário. Legitimidade passiva do nosocômio que, além de ser titular do crédito *sub judice*, compõe a cadeia de fornecimento e integra o mesmo grupo econômico do plano de saúde. No mérito, o fato do contrato celebrado não ter sido adaptado à Lei n. 9.656/98 não conduz à exclusão de cobertura. Incidência das regras do Código de Defesa do Consumidor que possibilitam o reconhecimento de abusividade. Material utilizado em cirurgia que era indispensável à restauração completa do crânio. Dano moral bem caracterizado e arbitrado em R\$ 20.000,00, consentâneo à hipótese dos autos. Sentença mantida. **RECURSO IMPROVIDO.**

VISTOS.

Apelam os réus, nosocômio e plano de saúde, contra r. sentença que julgou procedente o pedido inicial, pela qual declarada a inexigibilidade do crédito cobrado pelo hospital e condenados os apelantes solidariamente ao pagamento de indenização por dano moral no importe de R\$ 20.000,00, além de custas, despesas processuais e honorários

advocatícios de 15% sobre o valor atualizado da condenação.

No recurso de fls. 324/340, o hospital insiste na preliminar de ilegitimidade passiva; no mérito, rechaça qualquer ilegalidade na cobrança decorrente de negativa de cobertura pelo plano de saúde, além de apontar correta prestação de serviços, refutando, por fim, a ocorrência de dano moral voltada à exclusão da condenação indenizatória ou subsidiariamente a redução do valor arbitrado.

O plano de saúde, por sua vez, no apelo de fls. 345/358, repisa a alegada carência por falta de interesse de agir. No que diz respeito ao mérito, defende a regularidade da cobrança porque ausente cobertura contratual do material utilizado, ressalvado tratar-se de contrato não adaptado, anterior à Lei 9656/98. Por fim, também assevera a inexistência de dano moral para afastamento da condenação ou a redução de seu *quantum*.

Recursos tempestivos e preparados. Contrarrazões pelo improvimento. Ausente oposição ao julgamento virtual. Transferência de relatoria datada de 26/03/25 e certificada às fls. 411.

É O RELATÓRIO DO NECESSÁRIO.

Consta da inicial que, embora o beneficiário do plano de saúde corréu tenha sido diagnosticado com glioblastoma grau 4 (câncer no cérebro do tipo mais agressivo) e, conforme prescrição médica, tenha sido submetido à cirurgia com utilização de órtese consistente em placa voltada à restauração do crânio, teve negativa de cobertura para suas despesas com material, o que gerou a cobrança, pelo hospital onde realizado o tratamento, da quantia de R\$ 32.875,62. Pretende, assim, obter a declaração de inexigibilidade do crédito, com imposição da cobertura pelo plano de saúde, bem como a obtenção de indenização de ordem moral, também em virtude da negativação sofrida.

Citados, os réus apresentaram suas defesas.

Em julgamento do feito no estado, foi proferida a r. sentença ora hostilizada, com a procedência integral da pretensão deduzida da inicial, contra a qual, irresignados, apela os réus.

Pois bem.

As preliminares não convencem.

Inequívoco o interesse de agir diante da incontroversa negativa de cobertura dos materiais utilizados na cirurgia do paciente, bem como da inscrição de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito após a cobrança deduzida diretamente contra ele.

Também exsurge como parte legítima para responder aos termos da presente demanda o nosocômio, titular do crédito *sub judice*, sem prejuízo ainda de ser integrante da mesma cadeia de fornecimento e de grupo econômico formado com o plano de saúde.

Superados tais pontos, passo ao mérito.

Incontroversa a relação jurídica mantida entre as partes.

Em que pese a alegação de que o contrato não é adaptado, concluindo pelo afastamento da Lei 9.656/98, restou reconhecida a incidência das regras do CDC, nos termos do decidido no Tema 123 do STF. Naquela oportunidade, firmou-se a seguinte tese (RE 948634/RS): “as disposições da Lei 9.656/1998, à luz do art. 5º XXXVI, da Constituição Federal, somente incidem sobre os contratos celebrados a partir de sua vigência, bem como nos contratos que, firmados anteriormente, foram adaptados ao seu regime, sendo as respectivas disposições inaplicáveis aos beneficiários que, exercendo sua autonomia de vontade, optaram por manter os planos antigos inalterados”.

Na mesma linha, ainda que se trate de plano de saúde celebrado anteriormente à vigência da Lei 9.656/98 e não adaptado à norma, na solução de conflitos entre beneficiário e operadora permanece devida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, inclusive para alcançar contratos não adaptados (REsp 2.005.439/SP, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, decisão publicada em 1º/7/2022), sendo possível reconhecer a abusividade da negativa com fulcro no art. 51, inc. IV, do CDC.

Logo, a questão deve ser analisada sob a ótica consumerista.

A matéria, inclusive já foi objeto da Súmula 100, da lavra deste E. TJSP, que assim reza: *“O contrato do plano/seguro saúde submete-se aos ditames do Código de Defesa do Consumidor e da Lei 9.656/98 ainda que a avença tenha sido celebrada antes da vigência destes diplomas legais”*.

No mais, escorreita e exauriente a r. sentença, ora ratificada. A propósito:

“(…) Na hipótese dos autos, a negativa de cobertura do tratamento prescrito pelo médico se mostra absolutamente abusiva.

É entendimento sedimentado da jurisprudência no sentido de que cabe ao médico, e não à operadora de saúde, direcionar e escolher a melhor terapia para o paciente. A respeito do tema, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

“SEGURO SAÚDE. COBERTURA. CÂNCER DE PULMÃO. TRATAMENTO COM QUIMIOTERAPIA. CLÁUSULA ABUSIVA. 1. O plano de saúde pode estabelecer quais doenças estão sendo cobertas, mas não que tipo de tratamento está alcançado para a respectiva cura. Se a patologia está coberta, no caso, o câncer, é inviável vedar a quimioterapia pelo simples fato de ser esta uma das alternativas possíveis para a cura da doença. A abusividade da cláusula reside exatamente nesse preciso aspecto, qual seja, não pode o paciente, em razão de cláusula limitativa, ser impedido de receber tratamento com o método mais moderno disponível no momento em que instalada a doença coberta. 2. Recurso especial conhecido e provido.” (REsp 668216/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 15.03.2007).

Não pode a operadora de plano de saúde se furtar a dar ao paciente aquilo que foi estabelecido pelo médico, técnico da área, como sendo o melhor para a correção da patologia.

Nesse sentido, foi editada a súmula 102 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que dispõe: *“Havendo expressa indicação médica, é abusiva a negativa de cobertura de custeio e tratamento sob o argumento da sua natureza experimental ou por não estar previsto no rol de procedimentos da ANS”*.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Os documentos que acompanharam a inicial confirmam a patologia da parte autora, bem como a necessidade de realização do procedimento cirúrgico com a utilização das órteses indicadas.

Dessa forma, mesmo admitindo a existência de restrição contratual, é de se dizer que tal disposição não pode prevalecer, porque abusiva.

O material mencionado (placas cranianas) foi expressamente indicado pelo médico responsável. E ao negar-se a custear o tratamento, mesmo após expressa indicação médica, a parte ré incorreu em flagrante violação ao direito subjetivo à saúde e ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

A Resolução Normativa 428/2017 da ANS, que regulamenta as exceções previstas no artigo 10 da Lei 9656/98, dispõe em seu artigo 20, § 1º, inciso II, o seguinte: “§ 1º - São permitidas as seguintes exclusões assistenciais: (...) II - procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim, ou seja, aqueles que não visam restauração parcial ou total da função de órgão ou parte do corpo humano lesionada, seja por enfermidade, traumatismo ou anomalia congênita”.

Dessa forma, a norma regulamentar exclui apenas a cobertura de órteses e próteses para fins estéticos e que não visam a restauração parcial ou total da função de órgão ou parte do corpo humano lesionada.

E obviamente este não é o caso dos autos, pois a utilização da órtese se mostrou necessária à restauração completa do crânio do paciente após a cirurgia.

Frise-se que os réus não impugnaram a estrita necessidade do tratamento, tampouco o reputou meramente estético.

Pouco importa se o tratamento não está previsto no rol de procedimentos da ANS ou se o contrato foi celebrado anteriormente à Lei 9656/98. Trata-se de fornecimento de material absolutamente necessário ao sucesso da cirurgia. Vale dizer que sem o emprego da órtese indicada, o completo restabelecimento da paciente não seria alcançado. Nesse sentido, reitere-se o teor da já citada Súmula 102 do TJSP.

Frise-se, ainda, que o rol de procedimentos da ANS é meramente exemplificativo, e não taxativo, servindo apenas como referência básica.

Dessa forma, evidenciada a concreta necessidade do uso da órtese, não deve a operadora requerida interferir na indicação médica”.

Assim, considerando ser dispensável a análise quanto à apontada inexistência de falha no serviço hospitalar prestado, porque não relacionada com o objeto da demanda, inafastável a conclusão quanto à indevida negativa de cobertura, cabendo ao plano de saúde arcar com os gastos incorridos junto ao nosocômio, ressalvado, novamente, serem integrantes do mesmo grupo econômico.

Com relação ao prejuízo de ordem moral, evidente que todo o imbróglio narrado causou mais do que mero dissabor, pois o autor teve seus direitos como consumidor violados, sujeitando-o a cobrança indevida e à negativação de seu nome

Além de todas as preocupações e cuidados exigidos diante de quadro clínico tão grave, suportou junto à sua família desgastes e incertezas decorrente da indevida negativa de cobertura, além da inscrição de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito. Esse é o dano moral passível de reparação pecuniária, ressalvada sua natureza *in re ipsa*.

Oportuno mencionar MARIA HELENA DINIZ que, a respeito do assunto, conclui seu estudo da seguinte maneira: “Na quantificação do dano moral, o arbitramento deverá, portanto, ser feito com bom senso e moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, à gravidade da ofensa, ao nível socioeconômico do lesante, à realidade da vida e às particularidades do caso sub examine” (O problema da liquidação do dano moral e dos critérios para a fixação do “quantum” indenizatório. In: Atualidades Jurídicas 2, Ed. Saraiva 2001, p. 266/267).

Assim sendo, diante de todo penoso percurso transcorrido de forma absolutamente injustificada, ressalvada a indispensável utilização do material cirúrgico para restauração completa do crânio, somado ainda, como já dito, à restrição creditícia em momento de saúde delicado, cabível a pretendida reparação de ordem moral.

O “quantum” arbitrado, de R\$ 20.000,00, se mostra consentâneo à hipótese dos autos, além de atender ao duplice caráter da reparação, punitivo e compensatório, sem que possa implicar nenhuma espécie de enriquecimento sem causa, razão pela qual igualmente mantido.

DISPOSITIVO

Pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.**

Nos termos do art. 85, §11, CPC, majoro os honorários advocatícios devidos pelo autor apelante para 20% sobre o valor atualizado da condenação.

Por fim, considero prequestionadas todas as normas jurídicas reportadas no curso do presente feito, afigurando-se desnecessários contraproducentes embargos de declaração somente para tal fim. (REsp nº 614.042-0-PR, 1ª Turma, v.u., Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 22.2.2005, in Boletim do STJ, nº 6/2005, ps. 47-48) e (RE nº 128.519-2/DF, Pleno, m.v., Rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. em 27.9.1990, DJU de 8.3.1991, p. 2.206).

WILSON LISBOA RIBEIRO

Relator