



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000443524

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2080267-51.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante BRADESCO SAÚDE S/A, é agravada REBECA GONÇALVES RULLI.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª 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 JOÃO BATISTA VILHENA (Presidente) E EMERSON SUMARIVA JÚNIOR.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

MOREIRA VIEGAS

Relator

Assinatura Eletrônica

Agravo de Inst.: 2080267-51.2025.8.26.0000
Comarca: São Paulo
Agravante: Bradesco Saúde S/A
Agravada: Rebeca Gonçalves Rulli

DIREITO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PARCIAL PROVIMENTO.

I. Caso em Exame

Ação de obrigação de fazer combinada com indenização por danos morais, em que foi deferida tutela de urgência para que a ré autorizasse e custeasse exames prescritos à autora. A agravante recorre inicialmente contra o prazo e a multa fixados para cumprimento da tutela, alegando, porém, ausência de urgência para deferimento da tutela.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em (i) verificar a presença dos pressupostos para concessão da tutela de urgência e (ii) avaliar a razoabilidade do prazo e do valor da multa fixados.

III. Razões de Decidir

3. A probabilidade do direito da autora está presente, considerando a recomendação médica e a cobertura contratual.

4. A multa diária de R\$ 4.000,00 é excessiva e deve ser reduzida, conforme art. 537, §1º do CPC, para evitar enriquecimento sem causa.

5. A fixação de multa sem limitação gera, em potencial, um enriquecimento sem causa à agravada, vedado pelo ordenamento pátrio.

IV. Dispositivo e Tese

6. Dá-se parcial provimento ao recurso para reduzir a multa para R\$ 500,00 por dia, limitada a R\$ 30.000,00.

Tese de julgamento: 1. A tutela de urgência pode ser concedida quando presentes a probabilidade do direito e o perigo de dano. 2. A multa por descumprimento deve ser razoável e proporcional, além de limitada.

Legislação Citada:

Código de Defesa do Consumidor, art. 51, inciso IV; art. 54, § 4º; art. 47.

Lei n. 9.656/98, art. 35-F; art. 35-C, inciso II.

Código de Processo Civil, art. 300; art. 537, §1º.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp 705.914, Rel. Min. Gomes de Barros.

STJ, REsp 793.914, Rel. Min. Asfor Rocha.

STJ, REsp 914389 / RJ, Ministro JOSÉ DELGADO, 10/04/2007.

VOTO Nº 42914

Agravo de instrumento tirado em face da r. decisão de fls. 79/80, que, em autos de ação de obrigação de fazer c/c indenização por danos morais, deferiu a tutela de urgência para determinar que a ré autorize a realização do exames prescritos à autora indicados pelo profissional médico à folhas 07 a 09, arcando com o pagamento integral dos mesmos, no prazo de 2 (dois) dias, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

Sustenta a agravante, em breve síntese, que recorre apenas contra o prazo e a multa, conferida para cumprimento da tutela antecipada de urgência concedida, uma vez que o mérito da matéria (acerca da obrigação de custeio do procedimento) será discutido no momento oportuno, perante o juízo de 1º grau. Alega que a multa fixada pelo MM. Juízo de primeiro grau em caso de descumprimento da tutela antecipada concedida é manifestamente exorbitante e não possui limitação. Afirma que a documentação acostada aos autos não apresenta qualquer urgência ou risco à vida do agravado pelo não deferimento da antecipação da tutela. Aduz que o prazo para cumprimento da liminar é exíguo, devendo ser ampliado. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Recurso processado, com parcial efeito suspensivo. Recolhido o preparo (fls. 15/16).

Contraminuta a fls. 137/160, pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O agravo merece parcial provimento.

Primeiramente, em que pese a agravante alegue inicialmente insurgir-se tão somente contra a multa e prazo fixados para cumprimento da liminar, certo é que a minuta recursal contém tópico intitulado “AUSÊNCIA DO REQUISITO DA URGÊNCIA PARA A CONCESSÃO DA

ANTECIPAÇÃO DE TUTELA”, sustentando inexistir os elementos autorizadores para concessão da tutela de urgência (fl. 5), a exigir, portanto, a análise do mérito do caso nesse recurso.

O presente agravo de instrumento foi interposto contra decisão que deferiu o pedido de liminar, assim, somente é possível manifestação, nesta instância, com relação à presença ou não dos pressupostos autorizadores para a sua concessão. A eventual apreciação do mérito da ação acarretaria na antecipação do julgamento do feito, antes do pronunciamento do juízo de primeiro grau, o que é vedado pelo ordenamento legal.

Assim, este E. Tribunal, por ora, só tem competência para analisar os pressupostos necessários à concessão da tutela antecipada, pretendida pela autora da demanda, bem sejam: a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, caso a prestação jurisdicional pretendida não venha no tempo necessário para assegurar o exercício do direito reivindicado (art. 300, do CPC).

O conjunto probatório dos autos realmente conduz a um juízo de probabilidade do direito invocado pelo autor.

Trata-se de ação ordinária de obrigação de fazer promovida pela autora contra a operadora de plano de saúde com o objetivo de compeli-la a custear exames específicos, imprescindíveis ao diagnóstico de climatério da autora.

A recusa da agravante a dar cobertura às despesas com o procedimento de **exames de sangue para diagnóstico de climatério**, se afigura, a princípio, abusiva e ilegal, considerando que foi expressamente recomendado por médico e vinculado a doença grave coberta pelo contrato. Além disso, e também a princípio, a postura da agravante está em afronta a preceito contido no Código de Defesa do Consumidor, artigo 51, inciso IV, já que restringe direitos e obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto e o próprio equilíbrio contratual (idem, artigo 51, § 1º, inciso II).

Por força do artigo 54, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor, que se aplica à espécie, em se tratando de contrato de adesão, as cláusulas que implicarem limitação do direito do consumidor, deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.

O art. 47 do mesmo diploma legal, que dispõe sobre proteção contratual, estabelece que as cláusulas serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor (Luiz Antonio Rizzatto Nunes, Código de Defesa do Consumidor e sua interpretação jurisprudencial, 2ª ed., pág. 37).

Cláusulas dessa ordem, entretanto, são tidas por abusivas e leoninas, **que ferem normas previstas tanto no texto constitucional como no Código de Defesa do Consumidor** (RT 787/335).

Daí porque podemos concluir que efetivamente está presente a prova de probabilidade do direito da autora, de que tem direito ao custeio de todo o diagnóstico que se faça necessário, já que se a própria doença e o seu tratamento não possui exclusão expressa, não há razão alguma nos argumentos da agravante para se esquivar da sua obrigação.

Aliás, inexistente razão plausível para que a seguradora, contratualmente responsável pelo tratamento da doença a que o paciente está acometido possa excluir da cobertura o tratamento e os procedimentos mais indicados pelos médicos.

De resto, força notar que as resoluções da ANS visam regulamentar as prescrições legais previstas nos artigos 10 e 12 da Lei n. 9856/98 (hierarquicamente superior), **catalogando medidas mínimas próprias do plano-referência a que alude a lei especial**. A propósito, *é rigorosamente irrelevante que a ANS não tenha ainda catalogado o medicamento ou tratamento ministrado ao paciente pelo médico que o assiste. Entre a aceitação da comunidade científica e os demorados trâmites administrativos de classificação, não pode o paciente permanecer a descoberto, colocando em risco bens existenciais* **(Francisco**

Eduardo Loureiro. Regina Beatriz Tavares da Silva (coord.). Responsabilidade Civil na Área da Saúde. São Paulo. Saraiva. 2007, p. 308).

Aliás, o tema já foi pacificado neste Tribunal de Justiça pela **Súmula 96: “Havendo expressa indicação médica de exames associados a enfermidade coberta pelo contrato, não prevalece a negativa de cobertura do procedimento .”**

Em outras palavras, o exame prescrito se mostra necessário à paciente, para um mais rápido e eficaz diagnóstico e definição do melhor tratamento a submeter a agravada.

Ademais, conforme preceitua o artigo 35-F, da lei n. 9.656/98, “a assistência a que alude o artigo 1º desta lei, compreende **todas as ações necessárias à prevenção da doença e à recuperação** , manutenção e reabilitação da saúde, observados os termos desta lei e do contrato firmado entre as partes”.

Logo, quanto à probabilidade do direito, temos que, à vista do possível diagnóstico apontado, o caso clínico da autora-agravada parece aparentar, salvo melhor juízo, uma hipótese de necessidade clínica patentemente urgente no seu tratamento (artigo 35-C, inciso II, Lei Federal 9.656/98), que deveria ser respaldado pela cobertura do contrato, celebrado justamente com o objetivo de garantir assistência médica à saúde da usuária aderente.

O temor da paciente de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, pois se trata da possibilidade de desenvolvimento de transtornos de humor mais sérios, incluindo depressão profunda, o que pode trazer prejuízo à sua saúde e até mesmo à sua vida, bens os quais não podem ser comparados ao receio da agravante em suportar eventual dano material, pela impossibilidade de reaver os valores desembolsados com a cobertura das despesas para o tratamento. Há de se analisar a questão sob o princípio da proporcionalidade:

“Pelo princípio da proporcionalidade o juiz, ante o conflito levado aos autos pelas partes, deve proceder á

*avaliação dos interesses em jogo e dar prevalência àquele que, segundo a ordem jurídica, ostentar maior relevo e expressão (...) Não se cuida, advirta-se, de sacrificar um dos direitos em benefício do outro, mas de aferir com razoabilidade os interesses em jogo à luz dos valores consagrados no sistema jurídico” (JOÃO BATISTA LOPES, **Tutela antecipada no processo civil brasileiro**, 2ª ed., SP: Saraiva, 2003, p. 83).*

E aqui, impende ressaltar que não há que se falar em irreversibilidade da medida, uma vez que, caso esta última venha a ser revertida quando da prolação da sentença nos autos de origem, poderá a agravante buscar o ressarcimento das despesas havidas com a disponibilização do referido exame ao agravado.

No mais, entendo como razoável o prazo de 2 dias para cumprimento da liminar, calcada tão somente na autorização da realização de exames de sangue, não tendo a agravante comprovado maiores empecilhos burocráticos que justificassem a extensão do referido prazo.

De outra banda, porém, quanto ao valor da multa fixada em R\$ 4.000,00, para cada dia de atraso, sem limitação, de fato mostra-se excessiva, razão pela qual comporta redução, nos termos do art. 537, §1º do CPC.

Outrossim, com razão a agravante quanto à ausência de limitação das astreintes, posto que a fixação de multa sem limitação gera, em potencial, um enriquecimento sem causa à agravada, vedado pelo ordenamento pátrio.

Sabido que a função das *astreintes* é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação, e incide a partir da ciência do obrigado e da sua recalcitrância. Ressalto que a multa por descumprimento de ordem pode ser revista ou limitada a qualquer tempo, adequando-a às suas funções de estímulo ao cumprimento da obrigação e evitando a violação ao princípio do enriquecimento sem causa.

É texto expresso do artigo 537, parágrafo 1º, I do Código de Processo Civil que “o juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva”.

Não importa que a multa tenha sido imposta em decisão interlocutória, ou em sentença com trânsito em julgado, ou mesmo em transação judicial homologada por sentença. O Superior Tribunal de Justiça, em mais de uma oportunidade, assentou que “a multa poderá, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, **ser modificada, para mais ou para menos, conforme seja insuficiente ou excessiva**. O dispositivo indica que o valor das astreintes não faz coisa julgada material, pois pode ser revista mediante a verificação de insuficiência ou excessividade. **O excesso a que chegou a multa justifica a redução**” (REsp 705.914, Rel. Min. Gomes de Barros; no mesmo sentido, REsp 793.914, Rel. Min. Asfor Rocha; REsp 914389 / RJ, Ministro JOSÉ DELGADO, 10/04/2007, entre dezenas de outros).

Pode e deve a multa, assim, ser ajustada a qualquer tempo pelo juiz, para mais ou para menos, por não tem caráter reparatório, mas apenas intimidatório, tendo como objetivo a obtenção adequada e proporcional da tutela específica (Cássio Scarpinella Bueno, Código de Processo Civil Interpretado, diversos autores coordenados por Antonio Carlos Marcato, Atlas, p. 1.412).

Disso decorre que em qualquer momento processual, poderá a multa ser alterada para mais ou para menos, ou até mesmo afastada.

Neste diapasão a r. decisão recorrida deve ser reformada apenas para reduzir o valor das astreintes para R\$ 500,00, limitada à R\$ 30.000,00, considerando a capacidade econômica da empresa agravante e de outro lado a urgência e essencialidade no cumprimento da obrigação liminar imposta, mantendo-se, no mais, a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos e os aqui acrescidos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Pelo exposto, dá-se parcial provimento ao recurso.

JOÃO FRANCISCO MOREIRA VIEGAS
Relator