

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº:	1008267-70.2015.8.26.0566
Classe - Assunto	Procedimento Ordinário - Obrigação de Fazer / Não Fazer
Requerente:	Luise Catharina Gomes Wallau e outros
Requerido:	Unimed do Estado de São Paulo Federação Estadual das Cooperativas Médicas e outros

LUISE CATHARINA GOMES WALLAU, ANTONIO ALFREDO GOMES WALLAU E MARIA OLIVEIRA GOMES WALLAU, por si e representando seus filhos menores, ajuizaram ação contra UNIMED DO ESTADO DE SÃO PAULO FEDERAÇÃO ESTADUAL DAS COOPERATIVAS MEDICAS E UNIMED DE SÃO CARLOS – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, pedindo a antecipação dos efeitos da tutela a fim de que as rés sejam compelidas a fornecer atendimento médico nas áreas de psicologia e psiquiatria, haja vista a indicação médica recebida e a indisponibilidade de profissionais especializados cooperados atenderem através do plano de saúde dos quais são associados. Alegaram, ainda, que já tiveram que arcar com tratamento médico particular. Pediram, assim, a confirmação da tutela antecipada, o reembolso dos valores despendidos e indenização pelos danos morais por eles suportados.

Deferiu-se a antecipação da tutela.

As rés foram citadas e contestaram o pedido.

Unimed São Carlos (fls. 61/84) aduziu em preliminar a sua ilegitimidade passiva, pois os autores não são beneficiários do plano de saúde por ela operado. No mérito, advogou pela inexistência de relação jurídica entre as partes, bem como que as consultas médicas são realizadas semanalmente e que não foi comprovado que houve negativa de agendamento de consulta, estando o tratamento médico disponível aos autores conforme determina a legislação. Afirmou, ainda, que o responsável pelo pagamento do tratamento

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

particular não figura no polo ativo, razão pela qual não pode haver pedido de reembolso dos valores. Pleiteou pela inexistência de dano moral indenizável e pela impossibilidade de inversão do ônus da prova.

Unimed do Estado de São Paulo (fls. 143/159) alegou, preliminarmente, a inépcia da petição inicial diante da ausência de previsão do *quantum* pleiteado a título indenizatório e a falta de interesse processual, pois os autores foram atendidos em todas as suas solicitações. Em relação ao mérito, narrou que não houve qualquer negativa de atendimento, que descabe a inversão do ônus probatório e que não praticou qualquer ato ilícito. Ademais, interpôs agravo de instrumento contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

Unimed Nordeste Paulista – Federação Intrafederativa das Cooperativas Médicas (fls. 292/314) pleiteou a intervenção neste feito, porquanto é quem presta o atendimento médico contratado aos autores. Contestou os pedidos iniciais, aduzindo que não houve negativa ou demora no atendimento pretendido e que não há cobertura contratual para consultas ilimitadas de psicologia. Pugnou pela impossibilidade de reembolso dos valores pagos pelos autores, pois não foram preenchidos os requisitos legais, e pela inocorrência de danos morais.

Manifestaram-se os autores (fls. 327/336) e o Ministério Público (fls. 348/350).

Designada audiência, a tentativa conciliatória restou infrutífera (365).

Os autores, a Unimed São Carlos e a Unimed do Estado de São Paulo dispensaram a produção de outras provas.

Concedeu-se prazo para a Unimed Nordeste Paulista solicitar as informações pretendidas junto à ANS, sobrevivendo manifestação (fls. 369/376).

Unimed do Estado de São Paulo (fl. 380) e os autores (fls. 381/382) se manifestaram sobre o ofício juntado.

O Ministério Público apresentou parecer final requerendo a procedência parcial dos pedidos.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

É o relatório.

Fundamento e decido.

Primeiramente, consigno que não há falta de interesse de agir, pois levando-se em consideração as alegações dos autores, isto é, *in status assertionis*, está demonstrada a necessidade do provimento jurisdicional para alcançar a tutela pretendida.

Com relação à ausência do valor pleiteado a título de indenização por danos morais, destaca-se que a ação foi ajuizada durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Lei nº 5.869 de 11 de janeiro de 1973), portanto a análise do preenchimento ou não dos requisitos legais na petição inicial deve ser feita a luz deste diploma legal. Assim, o entendimento predominante é da possibilidade de formulação de pedido genérico dos danos morais, nos termos do artigo 286, inciso II, do CPC de 1973. Ademais, a valoração do dano deve ser feita na sentença, de acordo com os critérios fixados pelo juiz.

No que concerne à legitimidade passiva, é pacífica a jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo no sentido de que a Unimed constitui uma única entidade, de forma que sua subdivisão apenas é utilizada para dificultar a fixação de responsabilidade.

PROCESSO CIVIL - Legitimidade 'ad causam' - Plano de saúde - Ação cominatória - Legitimidade passiva da Unimed Paulistana, ainda que o autor seja beneficiário de plano contratado com a Unimed Rio - Tratamento que está sendo realizado em hospital por esta credenciado e localizado na cidade de São Paulo - Jurisprudência deste Tribunal vem entendendo constituir a Unimed uma única entidade, subdividida em diversas outras - Uso do mesmo nome comercial e do mesmo logotipo por todas elas - Solidariedade passiva, decorrente do contrato, entre as unidades da Unimed - Possibilidade de formação de litisconsórcio passivo apenas facultativo entre a Unimed Paulistana e a Unimed Rio - Decisão mantida - Litigância de má-fé configurada - Recurso desprovido, com determinação (Agravado nº

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

2137600-44.2014.8.26.0000, 1ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, Rel. Des. Rui Cascaldi, j. 25/11/2014).

Plano de saúde. Ação de obrigação de fazer. Ilegitimidade passiva da Unimed Campinas. Inadmissibilidade. A jurisprudência desta Corte Paulista tem se firmado no sentido de que as pessoas jurídicas pertencentes à Unimed constituem o mesmo grupo econômico, não se podendo exigir que o consumidor faça diferenciação entre elas. Responsabilidade solidária da corre Unimed Campinas. Recurso improvido. (Apelação nº:4000792-63.2013.8.26.0604, 8ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, Rel. Des. Pedro de Alcântara da Silva Leme Filho, j. 25/03/2015).

Portanto, tratando-se de uma única entidade e havendo um sistema de intercâmbio entre as unidades, reconhece-se a legitimidade passiva da ré Unimed São Carlos figurar no polo passivo da lide.

Ademais, reconheceu na contestação que já foi autorizada à prestação do serviço (fls. 67), o que confirma sua responsabilidade tanto por ele quanto a legitimidade passiva.

Rejeito as preliminares arguidas.

Diante da falta de impugnação dos autores e da concordância do Ministério Público, defiro a inclusão da Unimed Nordeste Paulista no polo passivo da lide.

É incontroversa a existência de relação jurídica contratual entre os autores e a Unimed do Estado de São Paulo, sobre a qual incidem as regras previstas no Código de Defesa do Consumidor, conforme estabelece a Súmula 469 do E. Superior Tribunal de Justiça: *"Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde"*.

Os documentos juntados às fls. 23, 26, 34 e 38 comprovam que os autores necessitavam de acompanhamento psicológico e psiquiátrico. Contudo, alegaram na petição inicial que não havia profissional especializado pela rede credenciada da operadora do plano de saúde, razão pela qual estão arcando com

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

o pagamento para atendimento particular.

Apesar das alegações trazidas nas contestações, não foi juntado aos autos qualquer documento que comprove que havia médicos e profissionais credenciados com disponibilidade em agenda ou que os autores já tivessem sido encaminhados ao profissional especializado.

Ao contrário disso, a própria ré informou que não havia disponibilidade de agendamento com a médica cooperada Dr.^a Maria Luísa Gomes de Oliveira (fls. 41).

Não é crível que o serviço estava disponível aos autores e mesmo assim optaram por atendimento particular. Se tal fato fosse verdadeiro, é pouco provável que os autores ajuizassem uma ação justamente pleiteando o agendamento de consulta com profissional cooperado da operadora do plano de saúde. Portanto, é de rigor a confirmação da antecipação do provimento jurisdicional.

Conforme bem explanado pelo D. Promotor de Justiça, a limitação de sessões com psicólogos estabelecida pela ANS é o mínimo de consultas a ser oferecido. Portanto, caso seja necessária outras sessões, a operadora do plano de saúde está obrigada a fornecê-las em decorrência da relação jurídica de consumo entre as partes.

Ademais, o serviço contratado não foi prestado de forma adequada, razão pela qual os autores necessitaram de atendimento em clínica particular, o que implicou em diversos gastos que devem ser ressarcidos pelas rés. Foram juntados aos autos recibo de pagamento (fls. 25) e notas fiscais eletrônicas (fls. 29/33) que comprovam um gasto de R\$ 1.850,00 em consultas particulares, exatamente o valor que será reembolsado aos autores.

Por outro lado, em nada altera o fato de constar o nome de Wilhem Martin Wallau como tomador de serviço nas notas fiscais eletrônicas, pois este é o responsável legal dos menores e foi quem arcou com os valores pagos pelos atendimentos. Aliás, o documento de fls. 33 comprova que o atendimento era destinado à paciente Luise Catharia Gomes Wallau.

Além disso, não há que se falar na ausência de preenchimento dos requisitos legais para a concessão do reembolso, porquanto este se deve em

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

razão da inobservância pelas rés do cumprimento do contrato entabulado entre as partes.

Por fim, o dano moral é caracterizado como aquele que "lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos de personalidade), violando, por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente" (Gagliano, Pablo Stolze; Novo curso de direito civil, volume III, Ed. Saraiva, 2008, p. 55). Sendo assim, meros dissabores, aborrecimentos ou angústia surgidos em uma relação contratual não devem dar ensejo à reparação por dano moral.

Conforme define a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "Segundo a doutrina pátria, 'só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo" (REsp nº 844736/DF, Relator Ministro Luis Salomão, j. 27/09/2009).

No caso em exame, a pretensão deduzida cinge-se sobre a obrigação das rés em oferecer tratamento médico especializado aos autores. Durante o período em que tal obrigação não foi cumprida, os autores permaneceram sobre tratamento particular, não acarretando qualquer prejuízo que pudesse causar-lhes desequilíbrio psicológico. Assim, a necessidade do provimento judicial para concretização das obrigações contratuais das rés não tem o condão de caracterizar dano moral indenizável.

Nesse sentido é a jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo:

PLANO DE SAÚDE - Negativa de cobertura - Procedimento neurocirúrgico - Autora necessitou ajuizar ação cominatória com pedido de antecipação de tutela, que fora concedida - Apelo cinge-se à questão dos danos morais - Dano moral não caracterizado na espécie - A ré custeou integralmente as despesas com o procedimento da autora - Recusa baseada em cláusula contratual que demanda intervenção do Poder Judiciário, para ser interpretada

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

ou considerada abusiva, não configura dano moral - Meros dissabores - Sentença mantida - Recurso impróprio (Apelação nº 0116722-94.2012.8.26.0100, 1ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, Rel. Des. Paulo Eduardo Razuk, j. 15/10/2013).

DANOS MORAIS - Plano de saúde - Alegada dificuldade do autor em obter autorização, por parte do plano de saúde, para realização de cirurgia de urgência - Tutela antecipada concedida, posteriormente confirmada na sentença - Necessidade de acionar o Poder Judiciário para alcançar a pretensão, por si só, não configura dano moral indenizável - Sucumbência recíproca caracterizada - Sentença mantida - Recurso impróprio (Apelação nº 0060857-05.2012.8.26.0224, 1ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, Rel. Des. Paulo Eduardo Razuk, j. 26/11/2013).

Apelação Cível. Ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais. Plano de saúde. (...) Ausente o dever da operadora de plano de saúde de pagar indenização por danos morais. A operadora do plano de saúde tem direito de discutir a respeito da interpretação das cláusulas contratuais. A mera discussão quanto à interpretação de cláusula contratual de plano de saúde não gera dano moral sujeito à indenização. Está caracterizado apenas um aborrecimento. Apelação não provida (Apelação nº 0.099.365-86.2007.8.26.0000, 8ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, Rel. Des. Ribeiro da Silva, . Oitava Câmara de Direito Privado. J. 02-03-2011).

Diante do exposto, acolho parcialmente o pedido e condeno as rés a tomarem as providências necessárias para que os autores recebam atendimento profissional da rede credenciada, nas áreas de psicologia e psiquiatria, sob pena de incidirem em multa diária de R\$ 500,00, confirmando-se a antecipação da tutela concedida. Outrossim, condeno as rés a restituírem aos autores a importância de R\$ 1.850,00, com correção monetária a partir de cada desembolso e juros moratórios contados desde a citação.

Rejeito o pedido de indenização por dano moral.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

Responderão as partes pelas custas e despesas processuais em igualdade.

Condeno as rés ao pagamento de honorários advocatícios do patrono dos autores, fixados por equidade em R\$ 1.500,00.

Condeno os autores ao pagamento de honorários advocatícios dos patronos das contestantes, fixados em R\$ 1.000,00, em proporção.

Veda-se a compensação dos honorários advocatícios (Código de Processo Civil, artigo 85, § 14).

P.R.I.C.

São Carlos, 28 de março de 2016.


Carlos Castilho Aguiar França
Juiz de Direito

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME
 IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**