

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1008040-17.2014.8.26.0566**
 Classe – Assunto: **Procedimento Sumário - Obrigação de Fazer / Não Fazer**
 Requerente: **Nea Silva Oliveira e outro**
 Requerido: **UNIMED DO ESTADO DE SÃO PAULO FEDERAÇÃO ESTADUAL DAS COOPERATIVAS MEDICAS e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Vilson Palaro Júnior**

Vistos.

NEA SILVA OLIVEIRA, CESAR CAMARGO DE OLIVEIRA, qualificado(s) na inicial, ajuizou(aram) ação de Procedimento Sumário em face de UNIMED DO ESTADO DE SÃO PAULO FEDERAÇÃO ESTADUAL DAS COOPERATIVAS MEDICAS, IBBCA 2008 GESTÃO EM SAÚDE LTDA, também qualificadas, alegando tenham firmado com as rés, em 08 de agosto de 2014, plano de saúde sem período de carência, não obstante o que as rés teriam se negado a custear procedimento cirúrgico de urgência a que deveria ter se submetido o autor César em 08 de setembro de 2014, de modo que requereram seja determinado às rés prestar cobertura ao procedimento cirúrgico, bem como sejam as rés condenadas ao pagamento de indenização pelo dano moral no valor de R\$ 10.000,00.

Concedida a antecipação da tutela, a ré *IBBCA* contestou o pedido sustentando sua ilegitimidade passiva na medida em que não teria tido qualquer tipo de ingerência sobre a execução do contrato de plano de saúde, de exclusiva responsabilidade da operadora e co-ré *Unimed*, tanto que a inicial não descreve qualquer conduta da *IBBCA*, não podendo assim responder por atos exclusivos desse terceiro, enquanto no mérito destacou que a responsabilidade civil objetiva constitui exceção, não havendo como vincular qualquer conduta sua que guarde nexo de causalidade com o suposto dano, salientando ainda não tenha havido má-fé de sua parte e tampouco conduta ilícita capaz de lhe obrigar a indenizar pretensos danos morais, até porque apenas os comportamentos que geram profundo abalo psíquico seriam capazes de gerar a incidência da indenização a esse título, concluindo assim pela improcedência da ação.

A ré *Unimed* contestou o pedido sustentando que diferentemente do que sustentam os autores, o procedimento solicitado consistia em simples internação para tratamento clínico, sem caráter de urgência conforme definido pelo art. 35 da Lei 9.656/98, que exige risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizado em declaração do médico assistente, não verificado no caso, aduzindo que a exigência de carência estaria taxativamente destacada no contrato, conforme os arts. 22 e 23, prevendo lapso de cento e oitenta (180) dias, de modo que, incluídos no plano de saúde em 01/09/2014 e solicitado o procedimento, em no dia seguinte, 02/09/2014, foi gerada a negativa por carência contratual, não havendo se falar em descumprimento do pacto, de modo a concluir pela inexistência de ilícito ou dever de indenizar, sendo improcedente o pedido dos autores.

Os autores replicaram apontando a solidariedade das rés frente ao contrato, reiterando, no mais, os argumentos de mérito.

É o relatório.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Decido.

A autora *Nea Silva Oliveira* é parte ilegítima a figurar na presente demanda, porquanto não tenha sido ela a segurada atingida pela negativa das rés, e tampouco há, na petição inicial, descrição do prejuízo moral que possa ela, pessoalmente, ter sofrido, de modo que é de rigor sua exclusão do polo ativo, cumprindo-lhe arcar com o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, esses arbitrados em 10% do valor da causa, atualizado, reduzidas essas despesas à metade (1/2) por força do disposto no art. 23 do Código de Processo Civil.

Quanto à ilegitimidade passiva reclamada pela ré *IBBCA*, não procede, pois aqui se cuida de uma típica relação de consumo, à qual aplicável o disposto no art. 20 do Código de Defesa do Consumidor, a qual “*instituiu uma solidariedade legal em toda a cadeia de fornecedores, organizados para servir ao consumidor*”, e, desse modo, “*Cabe ao consumidor a escolha contra quem irá reclamar*”, pois “*quando o caso é de serviços prestados por muitos fornecedores (unidos entre si ou não), o dever legal de qualidade é de todos*” (cf. CLÁUDIA LIMA MARQUES, ANTONIO HERMAN V. BENJAMIN e BRUNO MIRAGEM¹²).

No mérito, a questão da existência de prazo de *carência* para vigência das coberturas do plano de saúde contratado, embora tenha, de fato, regulação no item 18. da *Proposta de Adesão* acostada pelo próprio autor às fls. 28, fixando-a em 180 (cento e oitenta) dias, salvo para os atendimentos de urgência e emergência, acabou sendo objeto de tratamento específico entre as partes ao firmarem o *aditivo de redução de carência* que se acha acostado às fls. 39, pelo qual eliminaram os prazos daquele item 18. para o lapso temporal indicado como “zero” (sic.), inclusive para internações, a propósito do que apontou a ré *Unimed* em sua defesa.

Depois, os *folder's* de fls. 43 e fls. 44 dão nítida consistência àquele *aditivo de redução de carência*, ao anunciar mediante publicidade essa “*carência zero*” (sic.).

Ou seja, por qualquer das vertentes que se queira analisada a questão, não haverá para as rés justificativa a sustentar a negativa de cobertura ou atendimento ao autor, dada a inexistência de prazo de *carência* no contrato.

A ação é, portanto, procedente em relação a esse pleito.

No que diz respeito ao dano moral, a ver deste Juízo não se verifica sua ocorrência pelo fato de ter havido divergência na interpretação do contrato, a propósito da jurisprudência: “*a discussão acerca das cláusulas contratuais não acarreta situação de anormalidade, não dando ensejo à indenização por danos morais, não se tratando, assim, de frustração elevada ao patamar de uma lesão extrapatrimonial, tal como sustenta a recorrente. Em caso parelha decidiu esta Câmara: “Danos morais. Aborrecimento, se existente, que não se compraz com a ideia de efetiva lesão íntima”* (cf. Ap. nº 1079937-82.2013.8.26.0100 - 3ª Câmara de Direito Privado TJSP - 26/01/2015³).

Mais especificamente, em relação a planos de saúde: “*Apelação cível. Seguros. Plano de saúde. Agravo retido. Aplicação do CDC. Inversão dos ônus da prova. Relação de consumo. Questão sujeita às regras do CDC. Agravo retido provido. Cobertura. Desnecessidade de cumprimento de carência em razão de troca de plano. Dano moral. Inteligência do art. 6º, VIII, do CDC. A operadora de plano de saúde não pratica ato ilícito gerador de dano moral, por si só, ao negar a cobertura de determinado procedimento, baseada em cláusula, segundo sua interpretação contratual. Agravo retido provido e apelos não providos. POR MAIORIA*” (cf. AC.

¹ CLÁUDIA LIMA MARQUES, ANTONIO HERMAN V. BENJAMIN e BRUNO MIRAGEM, *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*, 2004, RT-SP, p. 569.

² CLÁUDIA LIMA MARQUES, ANTONIO HERMAN V. BENJAMIN e BRUNO MIRAGEM, *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*, 2004, RT, SP, p. 310.

³ www.esaj.tjsp.jus.br.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

° 70060881612 – 6ª Câmara Cível TJRS - 11/12/2014 ⁴).

A ação é, portanto, procedente apenas em parte, ficando compensados os encargos da sucumbência, porquanto recíproca.

A antecipação da tutela já determinou o cumprimento da obrigação de fazer, de modo que fica mantida em definitivo, inclusive a salvo de eventual efeito suspensivo em caso de apelação, a propósito da regra do inciso V do art. 520, do Código de Processo Civil.

Isto posto, JULGO PARCIALMENTE EXTINTO o presente processo, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, em relação à autora NÉA SILVA OLIVEIRA, por ilegitimidade ativa, com base no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e em consequência CONDENO essa autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, esses arbitrados em 10% do valor da causa, atualizado, verbas que devem ser reduzidas à metade (1/2) na forma do art. 23 do Código de Processo Civil; e JULGO PROCEDENTE EM PARTE a presente ação, em consequência do que COMINO às rés UNIMED DO ESTADO DE SÃO PAULO FEDERAÇÃO ESTADUAL DAS COOPERATIVAS MEDICAS, IBBCA 2008 GESTÃO EM SAÚDE LTDA a **obrigação de prestar cobertura**, a partir do plano de saúde no qual o autor CÉSAR CAMARGO DE OLIVEIRA figura como dependente, **ao procedimento de prostatectomia radical e lifadenectomia pélvica**, de modo a tornar definitiva a medida de antecipação da tutela, inclusive a salvo de eventual efeito suspensivo em caso de apelação, a propósito da regra do inciso V do art. 520, do Código de Processo Civil, compensados os encargos da sucumbência, na forma e condições acima.

P. R. I.

São Carlos, 29 de janeiro de 2015.

VILSON PALARO JÚNIOR
 Juiz de direito.

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

⁴ www.esaj.tjrs.jus.br/busca.