

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:	1011386-05.2016.8.26.0566
Classe - Assunto	Procedimento Comum - Obrigações
Requerente:	Denilse Caburro
Requerido:	Unimed São Carlos/sp - Cooperativa de Trabalhos Médico

DENILSE CABURRO ajuizou ação contra **UNIMED SÃO CARLOS/SP - COOPERATIVA DE TRABALHOS MÉDICO**, pedindo que a ré seja instada a cobrir o procedimento cirúrgico para retirada de excesso de pele, bem como que seja condenada ao pagamento de indenização por danos morais. Alegou, para tanto, que, em decorrência da realização de uma cirurgia bariátrica e da consequente perda acentuada de peso, possui excesso de pele em seus membros superiores, o que lhe acarreta dificuldades para a realização das atividades cotidianas e para higienização dos membros. Contudo, mesmo com expressa prescrição médica, a ré indeferiu o pedido de autorização para a realização do procedimento sob a justificativa de tratar-se de cirurgia de caráter estético.

Deferiu-se a tutela de urgência para impor à ré a obrigação de prestar a autora o serviço médico reivindicado.

A ré foi citada e contestou o pedido, aduzindo que procedimento cirúrgico pleiteado pela autora tem finalidade meramente estética, cuja cobertura não está prevista no contrato celebrado entre as partes, tampouco no rol de obrigatoriedades editado pela ANS. Alegou, ainda, que as dificuldades suportadas pela autora podem ser solucionadas sem que seja necessária a realização do procedimento cirúrgico, que a cirurgia bariátrica foi feita no ano de 2004, ou seja, antes da contratação do plano de saúde, que não há provas de que o excesso de pele cause os transtornos relatados na petição inicial e que inexistente dano moral indenizável. Pleiteou a realização de perícia médica em razão da divergência técnica existente em relação à natureza do procedimento.

Houve réplica.

É o relatório.

Fundamento e decido.

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

Desnecessária a produção de outras provas.

Primeiramente, consigna-se que, por se tratar de contrato de plano de saúde, a relação jurídica existente entre as partes deve ser analisada à luz das disposições previstas no Código de Defesa do Consumidor (Súmula 469 do Superior Tribunal de Justiça).

A autora foi submetida à cirurgia bariátrica em 2004, o que ocasionou a perda de 55 kg e a consequente retirada do excesso de pele na região abdominal em procedimento realizado no ano de 2008. Posteriormente, sobreveio a necessidade de nova cirurgia plástica corretiva, qual seja, dermolipectomia de braços, entretanto a ré se negou a realizar tal procedimento cirúrgico sob a justificativa de tratar-se de tratamento estético.

Não há controvérsia de que o excesso de tecido epitelial nos membros superiores da autora decorreu da perda de peso por ela experimentada após a cirurgia bariátrica. Nesse sentido, o procedimento para retirada do excesso de pele deve ser considerado como consequência direta da cirurgia principal de redução de estômago a que se submeteu a autora, integrando, então, o próprio tratamento de obesidade mórbida coberto pelo plano de saúde.

Conforme já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO CONTRA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PLANO DE SAÚDE. TRATAMENTO DE OBESIDADE MÓRBIDA. PACIENTE SUBMETIDO A CIRURGIA BARIÁTRICA. INTERVENÇÃO CIRÚRGICA CORRETIVA. CIRURGIA DE RECONSTRUÇÃO MAMÁRIA. PROCEDIMENTO NECESSÁRIO E COMPLEMENTAR AO TRATAMENTO. COBERTURA DEVIDA. PRESERVAÇÃO DA FINALIDADE CONTRATUAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte de Justiça já teve a oportunidade de perfilar o entendimento de que, tendo sido o segurado em tratamento de obesidade mórbida, com cobertura da seguradora, submetido à cirurgia bariátrica, deve a operadora do plano de saúde arcar com os tratamentos necessários e complementares ao referido ato cirúrgico, destinados à cura da patologia.

2. No caso em exame, o Tribunal a quo enfatizou que o procedimento cirúrgico pleiteado pela segurada (reconstrução mamária) não se enquadra na modalidade de cirurgia estética, tratando-se de intervenção necessária à continuidade do tratamento e indispensável ao pleno restabelecimento de sua saúde.

3. "As cirurgias de remoção de excesso de pele (retirada do avental abdominal, mamoplastia redutora e a dermolipsectomia braçal) consiste no tratamento indicado contra infecções e manifestações propensas a ocorrer

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

nas regiões onde a pele dobra sobre si mesma, o que afasta, inequivocamente, a tese sufragada pela parte ora recorrente no sentido de que tais cirurgias possuem finalidade estética. Considera-se, assim, ilegítima a recusa de cobertura das cirurgias destinadas à remoção de tecido epitelial, quando estas se revelarem necessárias ao pleno restabelecimento do paciente-segurado, acometido de obesidade mórbida, doença expressamente acobertado pelo plano de saúde contratado, sob pena de frustrar a finalidade precípua de tais contrato" (REsp 1.136.475/RS, Terceira Turma, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJe de 16/3/2010).

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 583.765/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 22/06/2015).

Portanto, deve ser afastada a tese de que a cirurgia possui caráter meramente estético, porquanto a remoção do excesso de pele visa não só evitar o surgimento de infecções nos membros superiores da autora, como também melhorar sua mobilidade e autoestima. Conforme entendimento sumulado da E. Corte Paulista, *"não pode ser considerada simplesmente estética a cirurgia plástica complementar de tratamento de obesidade mórbida, havendo indicação médica"* (Súmula 97).

Não cabe à operadora do plano de saúde interferir ou alterar o tratamento indicado pelo médico como adequado para a cura da paciente, bem como negar a cobertura em razão da ausência do procedimento no rol da Agência Nacional de Saúde, haja vista que tal listagem serve como mera orientação, ou seja, estabelece exigências mínimas de forma não taxativa. Nesse sentido, é o teor da súmula 102 do Tribunal de Justiça de São Paulo: *"Havendo expressa indicação médica, é abusiva a negativa de cobertura de custeio de tratamento sob o argumento da sua natureza experimental ou por não estar previsto no rol de procedimentos da ANS"*.

Em casos semelhantes, o Tribunal de Justiça de São Paulo assim tem decidido:

"Plano de saúde - UNIMED PAULISTANA - Negativa de autorização para a realização de cirurgia reparadora (mamoplastia) sob o argumento de não constar do rol de procedimentos instituídos pela ANS - Inadmissibilidade - Procedimento prescrito por médico que assistia a paciente e que se caracteriza como reparador e decorrente da cirurgia bariátrica a que se submeteu a autora - Exclusão que contraria a função social do contrato (art. 421 do CC) que é o de permitir que a usuária tenha efetiva e completa

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

assistência à saúde - Inteligência das Súmulas nºs. 97 e 102 desta Egrégia Corte - Dever de custeio pela UNIMED - Sentença mantida - Não provimento." (Apelação nº 1031083-50.2014.8.26.0576, 4ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Enio Zuliani, j. 13/01/2016).

"PLANO DE SAÚDE. Cirurgia plástica posterior à cirurgia bariátrica em razão de excesso de pele. Negativa de cobertura pela operadora. Ação julgada procedente, para determinar o custeio do procedimento e indenização por danos morais, face à recusa indevida. Decisão acertada. Procedimento complementar necessário, de natureza reparatória e não estética. Súmula 97 do TJSP. Danos morais razoavelmente arbitrados. Sentença mantida. Recurso desprovido." (Apelação nº 1053566-47.2014.8.26.0100, 5ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Moreira Viegas, j. 03/06/2015).

"Plano de Saúde. Cirurgia plástica complementar de tratamento de obesidade. Não pode ser considerada simplesmente estética a cirurgia plástica complementar de tratamento de obesidade mórbida, havendo indicação médica (Súmula 97 TJSP). Pedido para cobertura de cirurgias reparadoras necessárias. Recurso não provido." (Apelação nº 0153922-72.2011.8.26.0000, 9ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Piva Rodrigues, j. 09/04/2013).

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 se restringe à obrigação da ré de custear o procedimento cirúrgico, sendo que a negativa por ela apresentada está baseada na interpretação das cláusulas do contrato, longe de representar recusa injustificada. **Assim, a**

P O D E R J U D I C I Á R I O
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

mera discussão judicial acerca do descumprimento da obrigação contratual não tem o condão de caracterizar dano moral indenizável.

A cirurgia bariátrica ocorreu anos atrás e somente agora surgiu a ocasião para a cirurgia de redução de tecido. O curto espaço de tempo decorrido entre a recusa de atendimento pela ré e a correção judicial não induz abalo considerável, gerador de indenização por dano moral.

Lembra-se, ainda, a jurisprudência do E. Tribunal de Justiça de São Paulo:

"PLANO DE SAÚDE. Autora que se submeteu à cirurgia bariátrica. Necessidade de realização de cirurgias reparadoras de dermolipectomia abdominal e crural. Negativa de cobertura pela operadora. Ação julgada procedente, para determinar o custeio do procedimento, face à recusa indevida. Procedimento complementar necessário, de natureza reparatória e não estética. Súmula 97 do TJSP. Danos morais não caracterizados. Dissabores pelos quais passou a autora não atingem estatura suficiente para merecerem compensação por danos morais. Sentença mantida. Recursos desprovidos." (Apelação nº 1124018-48.2015.8.26.0100, 5ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Moreira Viegas, j. 26/10/2016).

"Apelação Cível. Seguro Saúde. Procedimento restaurador após a realização de cirurgia bariátrica. Negativa de cobertura abusiva. Súmulas nsº 97 e 102 deste Egrégio Tribunal de Justiça. Dano moral. Não ocorrência. Recurso parcialmente provido, com alteração da sucumbência." (Apelação nº 1005345-62.2015.8.26.0564, 6ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. José Roberto Furquim Cabella, j. 07/10/2016).

"PLANO DE SAÚDE. Ação de obrigação de fazer e indenizatória. Hipótese em que, após realização de cirurgia bariátrica, o autor emagreceu cerca de 50 quilos. Recusa de cobertura de cirurgia plástica para retirada de excesso de tecido. Sentença de parcial procedência, apenas para acolhimento do pleito cominatório, obrigando a ré ao custeio, mas que rejeitou o pedido de indenização. Inconformismo do autor. Dano moral. Não configuração. Ausência de elementos que demonstrem que o autor tenha sofrido considerável abalo psíquico decorrente da recusa de cobertura. Meros aborrecimentos e transtornos que não configuram prejuízo imaterial indenizável. Sentença mantida. Recurso desprovido. (Apelação nº 1008805-18.2014.8.26.0071, 1ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Rui Cascaldi, j. 22/03/2016).

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

Diante do exposto, **acolho parcialmente os pedidos** e imponho à ré a obrigação de fazer consistente em prestar para a autora o serviço médico reivindicado, exatamente a cirurgia corretiva da flacidez nos membros superiores, no prazo de um mês, sob pena de incidir em multa diária de R\$ 100,00, tal qual deliberado ao início da lide, pois confirmo a decisão de adiantamento da tutela jurisdicional.

Mas **rejeito o pedido** de indenização por danos morais.

Responderão as partes pelas custas e despesas processuais em igualdade.

Condeno a ré ao pagamento dos honorários advocatícios dos patronos da autora, fixados por equidade em R\$ 1.000,00.

Condeno a autora ao pagamento dos honorários advocatícios do patrono da contestante, fixados em R\$ 1.000,00. A execução destas verbas, porém, **fica suspensa**, nos termos do art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Carlos, 27 de dezembro de 2016.


Carlos Castilho Aguiar França
Juiz de Direito

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