

**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: **1011165-85.2017.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Planos de Saúde**
 Requerente: **Isaura Alvares Lemes**
 Requerido: **Unimed São Carlos Cooperativa de Trabalho Médico**

Prioridade Idoso
 Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Luiz Maia Santos**

Vistos.

Isaura Álvares Lemes ajuizou ação pelo procedimento comum com pedido de imposição de obrigação de fazer contra **Unimed São Carlos – Cooperativa de Trabalho Médico**. Alega, em síntese, que é idosa, portadora de Artrose Severa (CID M17) do joelho direito e por isso seu médico prescreveu a implantação de uma prótese total do joelho direito, a fim de que as dores que ela sente possam melhorar, proporcionando maior qualidade de vida. Aduziu que há prescrição médica específica para a implantação da prótese, mas a requerida negou o fornecimento sob a alegação de que seu plano de saúde não oferece referida cobertura. Discorreu sobre seu direito à saúde, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e da indevida negativa de cobertura. Ao final, postulou a procedência do pedido, a fim de que seja imposta à requerida a obrigação de fornecer a prótese prescrita por seu médico, sob pena de aplicação de multa diária. Juntou documentos.

A requerida foi citada e apresentou contestação alegando, em suma, que a autora é beneficiária aderente do Contrato de Prestação de Serviços Médicos - Pré Pagamento celebrado entre a ré e a ACIPI (Associação Comercial Industrial e Pecuária de Ibaté), avença celebrada em 02 de fevereiro de 1.998, de modo que o contrato não está submetido às regras da Lei 9.656/1998, pois não houve adaptação ao novo regramento. A questão da aplicação da referida lei aos contratos celebrados anteriormente à sua vigência foi objeto de repercussão geral reconhecida pelo STF no RE 578.801. Por isso, a pretensão da autora deve respeitar os termos do contrato por ela celebrado, o qual traz um rol


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

específico de serviços abrangidos, excluído o fornecimento de próteses e órteses de qualquer natureza. Logo, a fim de não se causar evidente desequilíbrio contratual, pois a autora paga preço compatível com os serviços que lhe são prometidos, o pedido não pode ser acolhido. Disse que não há abusividade em sua conduta, uma vez respeitado o regramento aplicável ao contrato e à época em que foi celebrado. Ao final, pugnou pela improcedência. Juntou documentos.

A autora apresentou réplica.

Foram juntados documentos a respeito da prótese que poderia ser aplicada, conforme prescrição médica.

É o relatório.
Fundamento e decidido.

O pedido comporta julgamento antecipado, nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, pois bastam os documentos juntados e as alegações das partes para o pronto desate do litígio.

O pedido deve ser julgado procedente.

A autora recebeu diagnóstico de artrose severa. Por isso, o médico que lhe atendeu prescreveu implantação de prótese total no joelho direito (fls. 12 e 148). Logo, não há dúvida alguma sobre a doença que acomete a autora e a consequente necessidade de tratamento específico delineado por médico, até porque, nesse ponto, não há impugnação específica.

Nesse contexto, por versar a lide sobre a cobertura de plano de saúde, é inarredável a incidência à espécie da Lei nº 8.078/1990, sobretudo em face da vulnerabilidade material e da hipossuficiência da parte autora. Confira-se a súmula nº 100 do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo: *O contrato de plano/seguro saúde submete-se aos ditames do Código de Defesa do Consumidor e da Lei n. 9.656/98 ainda que a avença tenha sido celebrada antes da vigência desses diplomas legais.*

E, embora o colendo Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral acerca da “possibilidade, ou não, da aplicação da Lei n. 9.656/98, sobre plano de saúde, aos contratos firmados anteriormente à sua vigência” (tema


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

n. 123 - RE 948.634), o qual está pendente de julgamento, não foi determinada a suspensão dos processos em andamento que versam sobre essa matéria, de modo que permanece hígida a aplicação do entendimento consolidado no âmbito do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Dessa forma, saliente-se que a previsão de cobertura da doença implica, também, a correspondente cobertura dos exames e tratamentos necessários, como é de pacífica jurisprudência consolidada na súmula nº 102 do mesmo Tribunal: *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.*

Segue-se que o fato de o tratamento não estar eventualmente previsto no contrato ou no rol da ANS, ou até mesmo de não representar consenso médico, não é impeditivo à cobertura, dada a expressa indicação do médico que atendeu a autora, como tem orientado nossa jurisprudência: *Plano de Saúde – Ação de Obrigação de Fazer – Negativa do custeio de exame Pet-scan – Abusividade - Aplicação do CDC - Falta de inclusão de procedimento específico em rol da ANS não obsta sua cobertura – Sentença mantida - Recurso desprovido.* (TJSP. 6ª Câmara de Direito Privado. Apelação nº 1003619-77.2015.8.26.0071, Rel. Des. **Fortes Barbosa**, j. 18/02/2016).

Deveras, *a prevalecer somente a cobertura prevista no rol da ANS, estar-se-ia congelando procedimentos médicos, privando o consumidor dos avanços da medicina* (TJSP, Apelação nº 0028184- 07.2010.8.26.0554, Rel. Des. **Salles Rossi**, j. em 19/10/2011), motivo pelo qual não cabe à operadora limitar as alternativas possíveis para o restabelecimento da saúde do beneficiário. Em verdade, qualquer cláusula em sentido contrário é nula, porque abusiva, malferindo o disposto no artigo 51, inciso IV, da Lei 8.078/90, que se aplica à espécie, como já visto e de acordo com o a súmula nº 469 do colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual tem decidido: *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*



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

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 668.216/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, j. 15/03/2007).

Considerando que o médico assistente da autora indicou a possibilidade de aplicação das próteses disponibilizadas pela ré (fls. 80/82), a cirurgia deverá ser realizada com qualquer uma delas, a juízo técnico do médico, o que já deve ter ocorrido, tendo em vista que a autora informou que o procedimento estava agendado para o último dia 27 de janeiro.

Ante o exposto, **julgo procedente o pedido, para impor à ré a obrigação de fazer, consistente em fornecer à autora a prótese total de joelho direito prescrita, conforme indicação médica (fl. 170) e de acordo com a disponibilização já efetuada pelo plano de saúde (indicações de fls. 80/82), ratificando-se a tutela provisória deferida, inclusive no tocante à multa diária. Em consequência, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, com base no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.**

Condeno a ré ao pagamento das despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, quantia que está em consonância com as diretrizes do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Carlos, 02 de abril de 2018.

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