



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**2ª VARA CÍVEL**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1010940-36.2015.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Planos de Saúde**  
 Requerente: **SAMUEL ALVES PEREIRA**  
 Requerido: **Unimed São Carlos - Cooperativa de Trabalho Médico**

Juiz de Direito: **Dr. Marcelo Luiz Seixas Cabral**

Vistos.

**SAMUEL ALVES PEREIRA** propõe ação com pedido de obrigação de fazer c.c. Indenização por danos morais contra **UNIMED SÃO CARLOS – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**. Alega, em síntese, que é beneficiário do plano de saúde GEAP (Fundação de Seguridade Social), que mantém parceria com a Unimed, sendo que precisa realizar uma cirurgia reparadora de mandíbula e maxilar, pois apresenta disfunções, principalmente "apnéia do sono". Narra que contratou cirurgião de sua confiança, pois até então a ré não contava com profissionais da área, porém quando estava prestes a fazer a cirurgia, a ré indeferiu seu pedido, pois havia contratado novos cirurgiões-dentista. Ressalta que o convênio GEAP custeará todo o procedimento cirúrgico (anestesista, compra de materiais, leito, etc); e que a Unimed já havia autorizado o tratamento, o qual já havia se iniciado há mais de 2 anos. Pede que a ré seja compelida a autorizar a cirurgia, com disponibilização dos materiais necessários, bem como pleiteia indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00.

Com a inicial vieram os documentos de fls. 47/81.

Foi concedida a tutela antecipada à fl. 82.

A requerida, devidamente citada (fl. 88), respondeu à ação por meio de contestação (fls. 92/217). Primeiramente disse que houve apenas uma recomendação para que a cirurgia fosse feito com os profissionais credenciados. Continuou argumentado que foram observadas irregularidades nos materiais relacionados para a operação, inclusive sobre a forma de indicação e seus valores; que a cláusula terceira do contrato entre GEAP/Unimed estabelece o respeito à cobertura e que os serviços serão prestados por profissionais do estabelecimento contratado; que seria temerário permitir o procedimento por profissional que não conhece a fundo; que a súmula 11 da ANS prevê a cirurgia apenas por profissionais credenciados. Impugnou a afirmação do autor de que somente foram credenciados profissionais da área há menos de 1 mês. Afirmou ainda que não houve negativa para a realização do procedimento, mas sim recusa do custeio de despesas com internação e materiais em razão do profissional não credenciado. Alegou



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

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**2ª VARA CÍVEL**

**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

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

que não há urgência, inclusive porque os documentos apresentados pelo autor são antigos e porque já havia sido marcada cirurgia há mais de 1 ano, mas não se realizou. Por fim, impugnou o pedido de indenização por danos morais e pediu a improcedência.

Réplica às fls. 221/233.

Instadas as partes a indicarem as provas que gostariam que fossem produzidas, ambas pediram o julgamento do mérito (fls. 237/238 e 239).

Sobreveio às fls. 243/246, pela requerida, a informação de que os materiais utilizados na cirurgia foram pagos pela GEAP, consignando ainda algumas considerações.

Houve manifestação do autor às fls. 255/256.

**É o relatório.**

**Passo a fundamentar e decidir.**

Sendo robusto o conjunto probatório documental contido nos autos, mais que necessário para julgamento, torna-se desnecessário prolongar o feito, conforme autoriza o art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil.

As partes já se manifestaram manifestaram às fls. 237/239 nesse mesmo sentido.

Com isso, presentes os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, passo ao julgamento do mérito.

Trata-se de demanda em que se almeja a autorização para procedimento cirúrgico, por profissional não credenciado ao plano de saúde gerido pela ré. Em razão de suposta recusa nessa autorização, pretende-se ainda o recebimento de indenização por danos morais.

Aplicáveis ao caso em tela as normas de defesa do consumidor, haja vista o demandante ser o destinatário final dos serviços de plano de saúde prestados pela demandada.

Não obstante ser dever de o Estado prover a saúde da população, conforme dispõe o artigo 196, da Constituição Federal, há possibilidade de o cidadão de estender este direito à saúde através de planos particulares.

Ainda, é apropriado salientar que não compete à ré substituir o Estado na prestação de saúde pública, mas o fato é que ela se vale das falhas do Estado, explorando atividade comercial/empresarial com a legítima finalidade de lucro.

Tratando de atividade controlada, na qual compete ao Estado a fixação de regras mínimas (referência básica), que são postas por meio de atos administrativos, e caso as empresas façam contratos com lacunas, em especial quanto às exclusões, pelo sistema jurídico vigente, deve-se interpretar em favor do hipossuficiente.

Com efeito, como órgão regulamentador competente do setor de saúde no país, a Agência Nacional de Saúde (ANS) editou a Resolução nº 8, de 08.11.1998, que em seu art. 2º, inc.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**2ª VARA CÍVEL**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

VI, dispõe:

"Para adoção de práticas referentes à regulação de demanda da utilização dos serviços de saúde, estão vedados:

VI - negar autorização para realização do procedimento exclusivamente em razão do profissional solicitante não pertencer à rede própria ou credenciada da operadora".

Ainda, nesse sentido, cumpre ressaltar a Súmula Normativa 11/2007, item "2", da Agência Nacional de Saúde, que assim se explica:

"A solicitação das internações hospitalares e dos exames laboratoriais/complementares, requisitados pelo cirurgião dentista devidamente registrado nos respectivos conselhos de classe, devem ser cobertos pelas operadoras, sendo vedado negar autorização para realização de procedimento, exclusivamente, em razão do profissional solicitante não pertencer à rede própria, credenciada ou referendada da operadora".

Como se vê, referidas normas regulamentadoras não exigem que o procedimento pretendido seja executado por profissional cooperado ou credenciado do plano de saúde, apenas exige que aquele esteja habilitado perante o conselho de classe.

De outra banda, o contrato do plano de saúde está estampado às fls. 160/175. Em sua cláusula primeira menciona a discriminação dos serviços cobertos pelo plano em planilha está em anexo ao contrato, porém tal planilha não acompanhou o contrato juntado. Na ausência dessa planilha, e de impugnações, de rigor reconhecer que a cirurgia em questão era coberta pelo plano.

Portanto, a justificativa apresentada pela ré para negar cobertura ao procedimento solicitado pelo autor não se mostra juridicamente idônea.

A justificativa de fls. 57/58, se ampara na cláusula terceira do contrato que apenas permite procedimento por profissionais credenciados, porém restou evidente nos autos que anteriormente o plano de saúde não contava com profissionais da área respectiva, conforme mensagens eletrônicas juntadas às fls. 66/74.

Ora, foi permitido desde o início o tratamento com profissional de confiança do autor, mesmo não credenciado (já que não havia nenhum credenciado), não sendo coerente a mudança de cirurgião na iminência da cirurgia, indo de encontro à boa-fé.

Ainda nessa perspectiva, convém trazer à baila a Súmula 99, do Tribunal de Justiça de São Paulo, que dispõe:

"Não havendo, na área do contrato de plano de saúde, atendimento especializado que o caso requer, e existindo urgência, há responsabilidade solidária no atendimento ao conveniado entre as cooperativas de trabalho médico da mesma operadora, ainda que situadas em bases geográficas distintas."



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**2ª VARA CÍVEL**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Cabe ressaltar que as resoluções das agências reguladoras, como a ANS, por exemplo, não pode sobrepor-se a lei vigente, em especial ao Código de Defesa do Consumidor, este aplicável aos contratos de seguro saúde em comento. Ou seja, dito de outra forma, ainda que se interprete outras resoluções ou itens de súmula de modo a amparar a tese de defesa, prevaleceria a lei perante a resolução.

Nesse diapasão, havendo previsão contratual de cobertura para o procedimento cirúrgico, bem como expressa recomendação contra a qual não se insurge a requerida, não se justifica a recusa da ré à cobertura da cirurgia bucomaxilofaciais, o que inviabilizaria o objeto do próprio ajuste, ou seja, a proteção da saúde da autora.

Segundo o artigo 47, do Código de Defesa do Consumidor, a interpretação das cláusulas contratuais deve ser feita em prol da contratante, a fim de garantir sua saúde.

Com isso, não se pode negar ao consumidor o direito de realizar a cirurgia da melhor maneira possível, sob pena de violação aos princípios da boa-fé objetiva e da função social que devem nortear as relações contratuais.

Nesse sentido:

**Ap. n. 0166606-29.2011.8.26.01 00, Rei. Des. Percival Nogueira, j. 21/06/2012:** "PRELIMINAR - Carência da ação - Ilegitimidade passiva - Inocorrência - Empresa integrante do Sistema Nacional Unimed - Defesa processual afastada. PLANO DE SAÚDE - OBRIGAÇÃO DE FAZER c/c indenização por danos morais - Ação julgada parcialmente procedente - Autorização para internação e fornecimento de material para realização de cirurgia cardíaca - Negativa de cobertura pela seguradora sob a alegação de exclusão contratual e respeito ao "pacta sunt servanda" - Inadmissibilidade - Procedimento necessário, ligado ao ato cirúrgico - Cláusula, ademais, que deve ser interpretada de forma mais favorável ao consumidor - Aplicação do Código de Defesa do Consumidor - Exegese do artigo 47, do Código de Defesa do Consumidor - Verba honorária - Fixação adequada, ao prudente critério do Juízo a quo - Sentença mantida - Recurso improvido".

**Ap. n. 379.487-4/6-00, Rei. Des. Elliot Akel, j. 21/06/2005:** "*SEGURO-SAÚDE - EXCLUSÃO DE COBERTURA DE ES PRÓTESE - VÁLVULA CARDÍACA - SEGURADO PORTADOR DE DOENÇA CORONARIANA, CUJO TRATAMENTO É COBERTO - CLÁUSULA EXCLUDENTE QUE SE REVESTE DE ABUSIVIDADE - SITUAÇÃO QUE AFRONTA O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APELO PROVIDO PARA JULGAR INTEGRALMENTE PROCEDENTE A COMINATÓRIA.*"

A urgência do tratamento, por sua vez, foi narrada pelo autor à fls. 42/44, descrevendo sintomas que são mais suficientes para que sua pretensão. Caberia à requerida demonstrar a ausência de urgência, o que não fez, mesmo sendo especializada na área da saúde.

Ademais, a decisão de fls. 82/83 já tratou da tutela de urgência, que àquele tempo



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

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**2ª VARA CÍVEL**

**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

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

(na vigência do CPC de 1973) tratava a tutela de evidência conjuntamente com a de urgência.

Em caso semelhante, o Tribunal de Justiça Paulista assim se posicionou:

"Plano de saúde. Negativa de cobertura de cirurgia bucomaxilo-facial. Procedimento indicado por cirurgião dentista. Responsabilidade assistencial ao paciente de referido profissional. Resolução CFO 100/10 e CFM 1950/10. Alegação de que o cirurgião escolhido não é credenciado. Descabimento. Inexistência de indicação de outro profissional para a realização do procedimento. Dever da apelada de cobrir as despesas decorrentes da cirurgia, inclusive os honorários do cirurgião e os materiais indicados. Ausência, entretanto, de danos morais. Sucumbência recíproca decretada. Sentença de improcedência parcialmente reformada. Apelo provido em parte" (TJSP, Ap. Cível nº 9135333-53.2009.8.26.0000, 10ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Roberto Maia, j. 11.02.2014).

Aliás, por oportuno, nem mesmo poderia a demandada alegar quebra do equilíbrio financeiro do contrato por parte do autor, ao pretender que o procedimento seja realizado por profissional não cooperado, haja vista que os materiais utilizados na cirurgia foram pagos pela GEAP, cabendo à ré tão-somente arcar com os custos de internação.

Sobre os materiais, frise-se que, em sintonia com o princípio da correlação, na presente demanda não estão sendo apurados os seus valores. Havendo porventura indícios de superfaturamento, no presente caso e em outros de conhecimento da demandada, cabe à requerida promover a ação judicial específica.

Resta saber, agora, se a negativa de autorização da demandada causou dano moral ao autor.

Não há como se negar que a negativa injustificada de cobertura gera abalo psicológico que supera as frustrações da vida em sociedade, pois tal fato agrava a situação de aflição e angústia no espírito do beneficiário. Com efeito, tratou-se de situação em que o autor, já fragilizado pela enfermidade, viu-se desamparado, por conduta ilícita da recorrente, que mesmo reconhecendo seu direito ao tratamento, negou-se a autorizá-lo.

A propósito, esta é a orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. EXCLUSÃO DE COBERTURA RELATIVA A MEDICAMENTOS DE QUIMIOTERAPIA. ABUSIVIDADE. DANO MORAL. ARTIGOS ANALISADOS: ART. 186 DO CÓDIGO CIVIL; ART. 14 DO CDC. 1. Recurso especial, concluso ao Gabinete em 03.10.2013, no qual discute o cabimento de compensação por danos morais em razão do não reembolso integral do valor de medicamentos referente a tratamento de saúde (quimioterapia). Ação cominatória c/c reparação por danos materiais e compensação por danos morais ajuizada em 12.05.2011. 2. Embora geralmente o mero inadimplemento contratual não seja causa para ocorrência de





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

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**2ª VARA CÍVEL**

**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

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

danos morais, é reconhecido o direito à compensação dos danos morais advindos da injusta recusa de cobertura de seguro saúde, pois tal fato agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, uma vez que, ao pedir a autorização da seguradora, já se encontra em condição de dor, de abalo psicológico e com a saúde debilitada. 3. Recurso especial provido" (STJ, REsp 1.411.293/SP, 3ª T, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 03.12.2013, DJe 12.12.2013).

"PLANO DE SAÚDE – RECUSA INDEVIDA À COBERTURA. DANOS MORAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. 1. O plano de saúde pode estabelecer as doenças que terão cobertura, mas não o tipo de tratamento utilizado para a cura de cada uma. 2. A recusa à cobertura de tratamento de urgência é causa de fixação de indenização por danos morais. 3. Agravo regimental desprovido" (STJ, AgRg no Ag. em REsp nº 307.032/SP, 3ª T., Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 11.02.2014, DJE 24.02.2014).

Diante desse cenário, cabível a reparação por dano moral.

Quanto ao montante a ser arbitrado, deve-se considerar a condição social e econômica da ofensora e do ofendido e há que se observar o grau da culpa ou a intensidade do dolo do agente, além das circunstâncias do fato e das consequências ou repercussão da ofensa.

Tendo em conta tais parâmetros, entendo razoável e proporcional o valor de R\$ 7.000,00, apto a não ocasionar enriquecimento sem causa deste e, de outro lado, a infundir na ré uma preocupação para que situações semelhantes não voltem a ocorrer. Valor inferior ao arbitrado não traria qualquer consequência na esfera de atuação da ré, que é instituição com atuação forte no cenário nacional.

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido inicial, extinguindo o feito com exame do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, para condenar a requerida:

**A)** a autorizar a respectiva cirurgia ("procedimento de osteoplastia de mandíbula e osteotomia segmentada da maxila"), emitindo a documentação necessária para a internação;

**B)** à disponibilização do material necessário para o procedimento;

**C)** a pagar ao autor R\$ 7.000,00, a título de danos morais, com juros de mora de 1% e correção monetária ambos da data de publicação desta sentença, já que o fator tempo foi considerado para a eleição do *quantum*.

Por conseguinte, fica confirmada a tutela antecipada.

Sucumbente, arcará a ré com custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que ora fixo em 15% sobre o valor atualizado da condenação.

P.R.I.

**MARCELO LUIZ SEIXAS CABRAL**

Juiz de Direito

(assinado digitalmente)

São Carlos, 26 de abril de 2016.



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

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**2ª VARA CÍVEL**

**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**

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

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