

**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: **1010713-12.2016.8.26.0566**
 Classe - Assunto **Procedimento Comum - Planos de Saúde**
 Requerente: **Wamberto Carizani**
 Requerido: **Unimed São Carlos - Cooperativa de Trabalho Médico**

Justiça Gratuita

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

Vistos.

WAMBERTO CARIZANI propôs ação de ressarcimento de danos em face de **UNIMED SÃO CARLOS**. Aduziu ser usuário do plano de saúde da requerida, desde maio de 2002. Que foi diagnosticado com Neoplasia Maligna da Próstata (CID 10: c-61), tendo sido indicada, por seu médico, a cirurgia Radical Retropública Laparoscópica, assistida por robô, por ser este o melhor tratamento para o caso. Que a cirurgia foi negada pela parte requerida pela falta de cobertura. Em razão disso, o requerente iniciou seu tratamento em clínica particular, arcando com o montante de R\$59.251,55. Requereu o ressarcimento do valor gasto; os benefícios da gratuidade da justiça e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

Encartados à inicial vieram os documentos de fls. 07/25.

Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos à fl. 38.

A requerida, devidamente citada (fl. 42), apresentou contestação (fls. 43/76). Preliminarmente, impugnou a assistência judiciária gratuita. No mérito, alegou que em nenhum momento foi negada a cirurgia ao requerente, visto que não houve sequer pedido prévio de autorização para a realização do procedimento. Que o autor realizou o procedimento em clínica particular, fora da rede credenciada da requerida, por sua própria vontade, e sem qualquer interferência sua. Que os relatórios médicos apresentados não indicam a urgência/emergência alegada, que impossibilitasse a prévia autorização nos estabelecimentos credenciados, não cabendo falar em realização do procedimento para futuro ressarcimento. Que o plano de saúde contratado não abrange o hospital Albert Einstein, mas que a requerida conta com diversos hospitais capacitados para o procedimento cirúrgico mencionado. Que a cirurgia realizada tampouco consta do rol de procedimentos de cobertura obrigatória da ANS. Por fim, que inexistem estudos que comprovem a melhora dos resultados da cirurgia assistida por robô sobre aquela realizada sem o seu uso, esta sim coberta pelo plano. Impugnou os valores pleiteados. Requereu a improcedência da demanda. Subsidiariamente, requereu a limitação de eventual condenação apenas aos valores que seriam despendidos pela Unimed São Carlos; que o montante pago a título de honorários médicos não seja abrangido; a inaplicabilidade do



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

CDC; a expedição de ofício à ANS e a designação de perícia médica.

O autor requereu a extinção da demanda sem resolução do mérito, todavia a requerida discordou, restando indeferido o pedido (fls. 207 e 211).

Decisão saneadora às fls. 214/215, rejeitando a impugnação à assistência jurídica gratuita.

Interposto Agravo de Instrumento (fls. 229/238) em face da decisão de 214/215. Recebido apenas no efeito devolutivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Não havendo necessidade de produção probatória, pertinente o julgamento antecipado da lide, na forma do art. 355, inciso I, do NCPC. Friso que a prova necessária é estritamente documental, sendo que o feito conta com um conjunto probatório suficiente para o desfecho da lide. Nesse sentido:

"Presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz, e não mera faculdade, assim proceder." (STJ, Resp. 2.832-RJ, relator Ministro Sálvio de Figueiredo, julgado em 04/12/91).

Trata-se de ação de ressarcimento que o requerente interpôs em face da operadora de planos de saúde requerida, visando o ressarcimento pelos gastos com a cirurgia e tratamento de câncer a que teve que se submeter, em clínica particular não pertencente à rede credenciada da ré.

De início, verifico que se encontra caracterizada a relação de consumo havendo de um lado o consumidor e de outro um fornecedor. Assim, inequívoca a aplicabilidade das disposições do Código de Defesa do Consumidor.

A inversão do ônus da prova, entretanto, não é regra absoluta. Ela é dada, a critério do juiz, quando demonstradas a verossimilhança da alegação e a hipossuficiência da parte autora, sendo que, qualquer desses dois requisitos deve ser apontado pela parte que a requer. Nesse sentido:

(...)"4. A inversão do ônus da prova com fins à plena garantia do exercício do direito de defesa do consumidor, só é possível quando houver verossimilhança de suas alegações e constatada a sua hipossuficiência a qual deverá ser examinada não só do ponto de vista social, mas, principalmente, do ponto de vista técnico" (AgRg no n. Ag n. 1.355.226/RJ, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/9/2012, DJe 26/9/2012.)

No caso concreto, a parte requerente não demonstra a hipossuficiência



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

alegada, não sendo cabível a inversão. A parte autora detém condições de realizar as provas quanto às suas alegações, sendo o que basta.

Não havendo mais nenhuma preliminar a ser analisada, passo ao mérito.

Em que pesem as alegações da parte autora, bem como a complexidade da questão, não há razões para se compelir a operadora a custear tratamento em local eleito por livre escolha do autor.

É incontroversa a obrigação da ré em dar cobertura ao tratamento em questão, sendo que em nenhum momento houve prova da negativa desta em relação à disponibilização do tratamento necessário.

Não há nos autos nenhuma prova de que a ré não ofereça o tratamento fundamental aos males do autor. No entanto, a intervenção específica requerida, com o uso de robô, é tida como tratamento de alto custo não abarcado pelo plano contratado.

Certo que há planos de saúde que o contemplam, inclusive no hospital Albert Einstein, escolhido pelo autor. Querendo este tipo de atendimento, entretanto, o requerente deveria contratar plano de saúde que o ofereça.

Ao que parece, o requerente escolheu, ao seu bel prazer o hospital que mais lhe apetecia, sem nem ao menos consultar as possibilidades de tratamento em hospitais e clínicas credenciadas, o que não se pode admitir.

O contrato celebrado entre as partes é claro aliás, quanto à não abrangência do hospital escolhido, pelo plano contratado. *In verbis* (fl. 136):

Art. 23º. (...) §2º Embora possam fazer parte da rede credenciada de alguma UNIMED co-irmã, os hospitais de tabela própria não estão incluídos na cobertura deste contrato, não sendo credenciados pela CONTRATADA os hospitais que operam com tabela própria exemplificando, na cidade de São Paulo (Albert Einstein, Sírio Libanês, Santa Catarina, Instituto do Coração Beneficência Portuguesa, Hospital do Coração, Hospital 9 de Julho, Santa Isabel, São Luis e Hospital São Paulo) dentre outros que adotarem este sistema de atendimento (operando com tabela própria). "

Ademais, conforme se depreende dos documentos de fls. 11/14, a cirurgia foi realizada em 08/12/2015, antes do pedido de autorização para a requerida, que se deu apenas em 30/12/2015 (fls. 15/18 e 126).

Não há qualquer comprovação de que o atendimento tenha se dado de maneira emergencial, sem a possibilidade de procura antecipada da operadora para aprovação do serviço médico prestado, o que possibilitaria, ao menos em tese, o reembolso do valor gasto. No caso concreto, é clara a escolha do autor pelo serviço no hospital que melhor atendia aos seus interesses dispensando, por sua livre escolha, o uso do convênio firmado.

Nesse sentido o E. Tribunal de Justiça de São Paulo se posicionou:



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

PLANO DE SAÚDE Ação cominatória objetivando seja o convênio médico condenado a arcar com as despesas relativas à cirurgia de esofagoplastia Ação julgada improcedente Manutenção da sentença Autora que, sponte sua, optou por ser internada em hospital não credenciado e ser operada por médico não cadastrado no plano de saúde Assunção dos riscos de custear os gastos cirúrgicos e com a internação Apelo desprovido.(TJSP. APL 1180457320088260004 SP. 7ª Câmara de Direito Privado. Julgado em 09/05/2012 e Publicado em 16/05/2012. Relator Ramon Mateo Júnior)

Da mesma forma o E. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC)- AÇÃO POSTULANDO COBERTURA FINANCEIRA A TRATAMENTO MÉDICO REALIZADO EM HOSPITAL NÃO CREDENCIADO DO PLANO DE SAÚDE - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO, MANTIDA A INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DO CONSUMIDOR. 1. Reembolso de despesas efetuadas por usuário do plano de saúde com internação em hospital não conveniado. Artigo 12, inciso VI, da Lei 9.656/98. Ressarcimento admitido apenas em casos excepcionais: situação de urgência ou emergência, inexistência de estabelecimento credenciado no local e/ou impossibilidade de utilização dos serviços próprios da operadora em razão de recusa injustificada, entre outros. Acórdão estadual que, com base nas circunstâncias fáticas dos autos, considerou não configurada qualquer uma das referidas hipóteses. Necessário reexame do contexto fático-probatório dos autos e interpretação das cláusulas do contrato de plano de saúde para suplantar a cognição da instância ordinária. Incidência das Súmulas 5 e 7 desta Corte. 2. Agravo regimental desprovido.(STJ. AgRg no AREsp 108198 SP 2011/0244259-1. T4 - QUARTA TURMA. Julgamento 5 de Maio de 2015. Publicação DJe 12/05/2015. Relator Ministro MARCO BUZZI)

Assim, não há que se falar em reembolso dos valores gastos pelo autor com a cirurgia realizada.

Ante o exposto **JULGO IMPROCEDENTE A AÇÃO**, nos termos do art. 487, inciso I, do NCPC.

Sucumbente, o autor arcará com as custas e despesas processuais bem como com os honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da causa atualizado, observando-se a gratuidade concedida.

Na hipótese de interposição de apelação, tendo em vista a nova sistemática estabelecida pelo NCPC que extinguiu o juízo de admissibilidade a ser exercido pelo Juízo "a quo" (art. 1.010 do NCPC), sem nova conclusão, intime-se a parte contrária para que ofereça resposta no prazo de 15 (quinze) dias. Havendo recurso adesivo, também deve ser intimada a parte contrária para oferecer contrarrazões.

Informe o E. Tribunal de Justiça acerca desta sentença, visto que há Agravo de Instrumento pendente de decisão.

Transitada em julgado, ao arquivo.

P.I.



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

São Carlos, 03 de agosto de 2017.

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