



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000356040

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1017291-92.2020.8.26.0196, da Comarca de Franca, em que é apelante SÃO FRANCISCO SISTEMAS DE SAÚDE SOCIEDADE EMPRESARIAL LTDA, são apelados JOÃO PEDRO RAMOS (MENOR(ES) REPRESENTADO(S)) e LARISSA SOUZA BENEDITO RAMOS (REPRESENTANDO MENOR(ES)).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto da Relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ ANTONIO COSTA (Presidente sem voto), RÔMOLO RUSSO E MARIA DE LOURDES LOPEZ GIL.

São Paulo, 11 de maio de 2021.

MARY GRÜN
Relatora
Assinatura Eletrônica

VOTO N°: 23298

APELAÇÃO N°: 1017291-92.2020.8.26.0196

COMARCA: FRANCA

**APTE.: SÃO FRANCISCO SISTEMA DE SAÚDE SOCIEDADE
EMPRESARIAL LTDA.**

APDO.: JOÃO PEDRO RAMOS (MENOR REPRESENTADO)

PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. AUTISMO. TRATAMENTO PELO MÉTODO ABA. Sentença de procedência. Apelo da ré. 1. Valor da causa que deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela autor. Art. 292, §3º, CPC, que no caso deve ser equivalente ao montante despendido com o tratamento pelo período de um ano. Impugnação ao valor da causa rejeitado. 2. Preliminar de cerceamento de defesa que deve ser afastada. Perícia desnecessária para comprovação de existência de profissionais em sua rede credenciada. 3. Cobertura. Impossibilidade de escolha pelo plano do método de tratamento de doença coberta. Direito do consumidor ao tratamento mais avançado, prescrito pelo médico. Irrelevância da alegação que se trata de procedimento não constante do rol da ANS. Aplicação da Súmula nº 102, TJSP. Precedentes. Não comprovação pela ré de que há, na rede credenciada, estabelecimento e profissionais habilitados para o tratamento segundo o método indicado pelo médico do autor. 4. Limitação do número de sessões das terapias. Abusividade. Sessões indicadas pelo médico para tratamento de doença coberta. Limitação que iria de encontro com os objetivos inerentes à própria natureza do contrato (arts. 51, IV e §1º, do CDC, e 424 do CC). Aplicação por analogia da Súmula nº 302 do E. STJ. Precedentes. 5. Sentença mantida. Recurso desprovido.

Vistos.

Trata-se de “*AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA*” movida por beneficiário de plano de saúde contra sua operadora em razão de negativa de cobertura de tratamentos relacionados com autismo. Requer que a ré arque com o tratamento já iniciados pelo

requerente ou indique profissionais especializados em método ABA, bem como o reembolso dos valores já utilizados para o tratamento.

A tutela de urgência foi indeferida pela r. decisão de fls. 59/60.

A r. sentença (fls. 358/362), disponibilizada no DJe de 05/11/2020 (fls. 364), julgou a ação nos seguintes termos:

“Ante o exposto, julgo procedente a ação, nos termos do artigo 487, I, do CPC, para determinar o fornecimento à autora, pela requerida, do tratamento prescrito às fls. 42, ou seja, 2 (duas) horas/sessões semanais de fonoaudiologia, 2 (duas) horas/sessões semanais de terapia ocupacional e 10 (dez) horas/sessões semanais de psicoterapia, pelo método ABA, bem como, condeno a requerida à restituição ao autor do valor de R\$ 8.400,00, acrescido de correção monetária, a contar do desembolso e de juros de mora, a contar da citação. Em razão da sucumbência, a parte requerida arcará com custas, despesas processuais e honorários advocatícios, em favor dos advogados da autora, que arbitro em 10% sobre o valor da causa devidamente atualizado, nos termos do art. 85, §2º do CPC.

Antecipo, em parte, os efeitos da sentença, para impor à requerida o cumprimento da obrigação de fazer (fornecer o tratamento), de imediato. Intime-se, via postal.

Retifique-se o polo passivo, conforme requerido às fls. 72.

P.I”.

Inconformada, apela a ré (fls. 365/392).

Impugna o valor atribuído à causa, aduzindo que o proveito econômico almejado não está diretamente relacionado com o valor do tratamento, mas sim ao valor do contrato, motivo pelo qual o valor deve ser correspondente à

somatória anual de suas prestações.

Pugna pela nulidade de sentença por cerceamento de defesa vez que não lhe foi oportunizado a abertura da fase instrutória para comprovar que dispõe de profissionais qualificados ao tratamento do autor em sua rede credenciada *“pudesse comprovar, através de prova pericial e/ou oral, inclusive mediante o depoimento dos profissionais credenciados, que eles se encontram capacitados para atender pelo método ABA”* (fls. 369).

Reitera que *“somente através da produção de prova pericial é que se apuraria a verdade real!”* (fls. 371).

No mérito, diz que *“os procedimentos e tratamentos que estão em desconformidade com o que determina a ANS não possuem obrigatoriedade de custeio pelos planos de saúde”* (fls. 375), acrescentando que não se trata de mera negativa de cobertura em desrespeito ao consumidor, mas sim observância aos limites de cobertura e deveres impostos às Operadoras de Plano de Saúde.

Explica que o STJ decidiu que o rol de coberturas obrigatórias da ANS possui natureza taxativa, e não meramente exemplificativa.

Aduz que *“o dever de custear tudo e quanto pleiteado pelos seus beneficiários, ocasiona uma ruptura aos limites do contrato, desobrigando o Estado da sua prestação à saúde”* (fls. 379).

Tece que *“para o tratamento solicitado pelo Apelado, de acordo com o CID-10 F84.0, é obrigatória a cobertura pelas Operadoras de Planos de Saúde de 96 consultas/sessões de fonoaudiologia, por ano de contrato, e 40 consultas/sessões de*

psicologia e terapia ocupacional, por ano de contrato, nada mais” (fls. 379/380), complementando que “o fato de se limitar o número de sessões não se equipara a negativa de tratamento, uma vez que, como exposto acima, referido limite foi estabelecido levando-se em consideração a quantidade mínima necessária para que se assegure ganhos e resultados clínicos relevantes para os beneficiários” (fls. 381).

Fala que está amparada nos enunciados 21 e 27 do CNJ, sendo que a necessidade do beneficiário, por si só, não é suficiente a ensejar o custeio de sessões em quantidade superior àquela disposta em lei.

Reitera que não lhe foi oportunizada a abertura da fase de instrução processual para produzir prova pericial a fim de comprovar que possuía profissionais especializados para o tratamento do autor em sua rede credenciada.

Sustenta que possui capacidade para atender o apelado em método ABA tanto em psicologia quanto em fonoaudiologia.

Argumenta que o apelado sequer chegou a se consultar com profissionais disponibilizados, optando pelo atendimento particular.

Requer a reforma da r. sentença a fim de determinar a alteração do valor da causa, declarar a nulidade de sentença por cerceamento de defesa e no mérito, busca a improcedência da ação.

Tempestivo e com as respectivas custas recolhidas (fls. 399), o recurso foi devidamente processado.

Contrarrazões pelo autor (fls. 406/422).

A Douta Promotoria de Justiça manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 433/443).

É o relatório.

O autor ajuizou a presente demanda visando compelir a ré a oferecer cobertura para o tratamento multidisciplinar de que necessita em razão de seu quadro de transtorno do espectro autista, bem como restituição dos valores já despendidos com o tratamento.

1- IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA

O valor da causa deve corresponder ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor (artigo 292, §3º, do CPC). No caso, ele pretende a condenação da ré em obrigação de fazer consistente no fornecimento de tratamento médico a ela prescrito e restituição do quanto já despendido com seu tratamento.

Nota-se que, na verdade, a apelante não se insurge especificamente ao valor apontado, mas sim à base de cálculo propriamente dita afirmando que o valor atribuído à causa deveria ser equivalente a somatória anual das mensalidades do plano de saúde.

No entanto, o proveito econômico deve ser equivalente à estimativa média do custo anual de todas as sessões necessárias ao tratamento de que necessita o menor pelo método ABA.

Desta forma, rejeita-se a impugnação apresentada.

2- CERCEAMENTO DE DEFESA

Não se vislumbra o cerceamento de defesa apontado pela apelante pela não produção de prova pericial.

Isso porque a apelante não pretende infirmar a necessidade da utilização do método ao tratamento do apelado, mas sim comprovar a existência de profissionais especializados em sua rede credenciada o que facilmente poderia ter feito em sede defesa, com a juntada de prints de seu portal ou contratos entre ela e tais profissionais e clínicas.

O julgador é o destinatário final das provas que servem à formação da sua convicção sobre a demanda. O art. 370 do Código de Processo Civil, nesse sentido, impõe ao Julgador o poder-dever de indeferir diligências que entenda inúteis ou meramente protelatórias.

Por sua vez, o art. 355, do mesmo diploma, é expresso em permitir o julgamento antecipado da lide quando não houver necessidade de produção de provas em audiência.

Desta feita, as provas constantes dos autos eram suficientes para o deslinde da controvérsia, sendo totalmente despicienda a abertura da fase instrutória.

Afasta-se, portanto, referida preliminar.

3 – COBERTURA DO TRATAMENTO

A operadora de plano de saúde não pode se

negar à cobertura de tratamento indicado pelo médico do apelado para doença abrangida pelo contrato (autismo), sendo considerada abusiva cláusula que exclui tal cobertura, uma vez que a disposição vai de encontro com os objetivos inerentes à própria natureza do contrato, com violação ao art. 51, IV e §1º, do Código de Defesa do Consumidor, e ao art. 424 do Código Civil:

CDC, Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: (...)

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade; (...)

§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:

I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual;

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

CC, Art. 424. Nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio.

A cobertura deve compreender o método mais atual para o tratamento da doença, sempre com a indicação médica específica para o paciente, sendo um desrespeito à dignidade da pessoa humana obrigar o paciente a se submeter a método ultrapassado ou sem eficácia para seu caso, delimitando a cobertura aos procedimentos previstos no Rol da ANS.

Aplica-se à hipótese a Súmula nº 102 deste Egrégio TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

Súmula 102: 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.

Desse modo, é abusiva a recusa da ré porque é de competência do médico, e não da operadora do plano, a escolha da terapia relativa à patologia do paciente, patologia esta coberta pelo plano, sendo irrelevante se tratar de procedimento não previsto no Rol da ANS.

Nesse sentido, deixando clara a exclusiva competência do médico para a eleição do tratamento, já decidiu o Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

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 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. (...)*

Na verdade, se não fosse assim, estar-se-ia autorizando que a empresa se substituísse aos médicos na escolha da terapia adequada de acordo com o plano de cobertura do paciente. E isso, pelo menos na minha avaliação, é incongruente com o sistema de assistência à saúde, porquanto quem é senhor do tratamento é o especialista, ou seja, o médico que não pode ser impedido de escolher a alternativa que melhor convém à cura do paciente. Além de representar severo risco para a vida do consumidor. (...) É preciso ficar bem claro que o médico, e não o plano de saúde, é responsável pela orientação terapêutica. Entender de modo diverso põe em risco a vida do consumidor.

(REsp 668216/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 02/04/2007, p. 265 – g.n.)

Em casos análogos ao presente, relativos ao mesmo tratamento de autismo pelo método ABA, decidiu este Egrégio TRIBUNAL DE JUSTIÇA::

Ação de obrigação de fazer – Tutela provisória de urgência deferida – Tratamento de psicologia comportamental especializada em ABA, fisioterapia (psicomotricidade com integração sensorial método ABA), psicopedagogia, hidroterapia, equoterapia (equitação lúdica adaptada ao quadro), arteterapia, nutricionista, terapia ocupacional com abordagem sensorial método ABA, musicoterapia, psicomotricidade, fonoaudiologia método ABA e neuropsicologia método ABA – Paciente diagnosticado com transtorno do espectro autista – Negativa de cobertura sob a alegação não constar o procedimento indicado do rol da ANS – Abusividade – Súmula n.º 102 deste E. Tribunal – Recurso improvido.

(TJSP; Agravo de Instrumento 2204259-30.2017.8.26.0000; Relator (a): Eduardo Sá Pinto Sandeville; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Bernardo do Campo - 7ª Vara Cível; Data do Julgamento: 08/08/2018; Data de Registro: 09/08/2018)

Apelação cível. Plano de saúde. Ação de obrigação de fazer. Procedência para compelir a ré ao custeio de psicoterapia baseada em método ABA, terapia ocupacional e fonoterapia pelo método PECS, prescritos à autora, portadora de transtorno do espectro autista. Inconformismo da ré. Relatório médico. Prescrição de tratamento experimental ou não previsto no rol de procedimentos da Agência Nacional de Saúde Suplementar. 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. Súmula n.º 102 deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Artigos 2º e 3º da Lei n.º 8.078/1990. Súmulas n.º 100 deste Egrégio Tribunal de Justiça e n.º 608 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Fornecedor que deve assumir o risco do negócio que está fornecendo. Caveat venditor. Sentença mantida, majorando-se a verba honorária de sucumbência. Artigo 85, § 11, do Código de Processo

Civil.

(TJSP; Apelação 1025238-68.2018.8.26.0100; Relator (a): Rodolfo Pellizari; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XI - Pinheiros - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 20/09/2018; Data de Registro: 21/09/2018)

No tocante ao posicionamento do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA quanto ao rol da ANS, conquanto realmente tenha apontado que ele não possui natureza exemplificativa, não reconheceu a sua natureza de rol taxativo, a fim de legitimar a recusa de cobertura de todo e qualquer procedimento não previsto no rol da ANS. Foi estabelecida, em verdade, a preferência pela realização dos procedimentos previstos no rol da ANS, desde que eles se mostrem adequados ao tratamento do paciente; do contrário, subsiste o dever das operadoras de planos de saúde de custear procedimento não previstos no rol da ANS.

Nesse sentido já decidiu este Egrégio TRIBUNAL DE JUSTIÇA acerca do alcance da referida decisão:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. Decisão que deferiu a tutela de antecipada para compelir que a ré garanta às suas expensas o medicamento Pembrolizumab 200mg ao autor, no prazo de 24 horas, sob pena de multa diária de R\$ 5.000,00. Inconformismo da operadora alegando ausência de obrigação de fornecimento de medicamentos não previstos no rol da ANS, bem como que não estão preenchidos os requisitos para a concessão da tutela pleiteada. Subsidiariamente, requereu a recorrente minoração da multa e ampliação do prazo para o cumprimento. Inadmissibilidade. Verossimilhança do direito alegado. Periculum in mora decorrente da própria situação fática. Hipótese que se coaduna com as Súmulas nº 95 e 102 deste E. Tribunal de Justiça. Ausência de justificção concreta quanto à necessidade de exasperação do prazo assinalado. Multa fixada adequadamente, diante do objetivo de compelir o cumprimento da obrigação. Decisão mantida. Recurso

desprovido. [...] A respeito do julgamento do REsp 1733013/PR, entendeu a Colenda 4ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que é inviável conceber o rol de procedimentos e eventos em saúde elaborado pela ANS como meramente exemplificativo. Todavia, nada foi dito no sentido de que o referido rol é taxativo, cabendo, assim, a ponderação do órgão jurisdicional em cada caso.” (TJSP, 8ª Câ. Dir. Privado, Agravo de instrumento nº2037515-40.2020.8.26.0000, Rel. Des. Clara Maria Araújo Xavier, j. 24/03/2020 g.n.).

In casu, a necessidade/adequação do tratamento prescrito pelo médico do apelado encontra-se suficientemente demonstrada pelos relatórios médicos acostados aos autos (fls. 42), não se legitimando, portanto, a negativa de cobertura do tratamento sob o argumento de que ele não está previsto no rol de coberturas obrigatórias da ANS.

Dessa forma, a cobertura do tratamento do apelado era mesmo devida.

Outrossim, a regra é que o segurado realize o tratamento da doença que o aflige dentro da rede credenciada do plano de saúde.

Entretanto, caso não haja na rede credenciada médico ou estabelecimento capaz de oferecer satisfatoriamente o tratamento necessário, o segurado poderá realizá-lo fora da rede credenciada com custeio integral pelo plano, tendo em vista a função social do contrato de plano de saúde.

Nesse sentido:

“PLANO DE SAÚDE. OBRIGAÇÃO DE FAZER PACIENTE DIAGNOSTICADO COM TRANSTORNO DE ESPECTRO AUTISTA, COM TERAPÊUTICA RECOMENDADA DE TRATAMENTO PSICOLÓGICO E FONOAUDIOLOGIA PELO MÉTODO A.B.A. INDISPONIBILIDADE TÉCNICA DA REDE CREDENCIADA DA OPERADORA/SEGURADORA

DE PLANO DE SAÚDE. PROCEDÊNCIA DECRETADA. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A conduta da operadora se afigura abusiva por representar indevida interferência na atividade médica. O médico de confiança do paciente tem autonomia para prescrever a modalidade de tratamento. Havendo a cobertura contratual da moléstia, ponto incontroverso, e não havendo impugnação consistente quanto à (i) essencialidade da forma de administração de terapêutica prescrita pelo médico, à (ii) identificação da indisponibilidade técnica da rede credenciada existente na sede territorial da operadora de saúde e a conseqüente (iii) supressão da livre escolha do paciente quanto a preferir ser atendido na rede referenciada/credenciada, ou fora destas, fica acolhido o pedido cominatório, para permitir que o procedimento terapêutico seja realizado em local no qual situado o profissional e equipamento indispensáveis ao tratamento, com dever de custeio integral das despesas, até que, eventualmente, esteja disponível o acesso à rede referenciada/credenciada. Aplicação da Súmula nº 99 deste E. Tribunal. 2. Recurso da ré Sul América desprovido”.

(TJSP; Apelação 1013013-94.2015.8.26.0011; Relator (a): Piva Rodrigues; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XI - Pinheiros - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 27/09/2016; Data de Registro: 27/09/2016 g.n.) PLANO DE SAÚDE. EXAMES DIAGNÓSTICOS. COBERTURA OBRIGATÓRIA. LIMITES DE REEMBOLSO. DANOS MORAIS. Sentença de improcedência. Irresignação dos autores. 1. Custeio dos exames. Cobertura obrigatória do rol da RN 338 da ANS. Plano de saúde de natureza híbrida, com rede credenciada e admitido reembolso em caso de uso livre dos segurados. Ausência de laboratório credenciado para o exame indicado. Cobertura obrigatória do exame que obriga o plano de saúde a ter credenciado pelo menos uma instituição capacitada para sua realização. Uso livre pelos apelantes em razão da ausência de laboratório credenciado. Limitação do reembolso inadmissível. Cobertura obrigatória dos exames. Confirmação da antecipação de tutela. Verificação do valor das astreintes a ser feita na fase de cumprimento de sentença. 2. Danos morais. Não configuração. Negativa de custeio de meros exames diagnósticos que não configuram danos morais, no caso. Ausência de informações de serem os exames urgentes ou se a demora de sua realização causaria sérios danos à saúde e à vida do paciente. Primeiro exame realizado

por pagamento direto pelos apelantes, remanescente apenas o seu reembolso. Demora na realização do segundo exame que, no caso, não importa em danos morais. Indenização afastada. Sentença reformada, apenas para se condenar a apelada a custear integralmente os exames indicados ao menor e a reembolsar por inteiro os gastos anteriormente realizados, para os mesmos exames. Danos morais improcedentes. Sucumbência recíproca. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Apelação 1032088-83.2014.8.26.0002; Relator (a): Carlos Alberto de Salles; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 20/09/2016; Data de Registro: 20/09/2016 g.n.).

Não é justo que o contrato dê cobertura a patologia, mas a operadora não ofereça os meios, entenda-se, rede credenciada, para o tratamento adequado.

Na hipótese dos autos, o médico do apelado indicou a necessidade de tratamento do espectro autista por meio de tratamento multidisciplinar (fls. 42).

Diversamente do que pretende fazer crer a apelante ela sequer buscou demonstrar que existe em sua rede credenciada clínica capaz de oferecer integralmente o tratamento indicado ao menor pelo médico responsável por seu acompanhamento.

Ausente comprovação de existência de instituição médica capaz de prestar o tratamento do apelado dentro da rede credenciada da apelante, a ela incumbe o custeio do tratamento, ainda que realizado fora da rede credenciada, conforme constou da r. sentença.

4 - LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE SESSÕES

A operadora não pode se negar à cobertura de tratamento em carga horária semanal e número de sessões indicado pelo médico do paciente para doença abrangida pelo contrato, sendo considerada abusiva cláusula que limita tal cobertura, uma vez que a disposição nesse sentido vai de encontro com os objetivos inerentes à própria natureza do contrato, com violação ao art. 51, IV e §1º, do Código de Defesa do Consumidor, e ao art. 424 do Código Civil:

CDC, Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: (...)

IV - Estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade; (...)

§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:

I - Ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

II - Restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual;

III - Sse mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

CC, Art. 424. Nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio.

Quanto a esse ponto, cabe ainda a aplicação analógica das Súmulas nºs 96 e 102 deste Egrégio TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

Súmula 96: Havendo expressa indicação médica de exames associados a enfermidade coberta pelo contrato, não prevalece a negativa de cobertura do

procedimento.

Súmula 102: 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.

Além disso, deve ainda ser aplicada a inteligência da Súmula 302 do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (“É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado.”), tendo em vista que, se não se pode limitar os dias de internação do paciente, também não há motivo para limitar o número de sessões de tratamento, ambos necessários para o reestabelecimento adequado da saúde do paciente.

Em casos similares, decidiu este Egrégio TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

PLANO DE SAÚDE COLETIVO EMPRESARIAL - Ação cominatória - Pretensão do beneficiário à cobertura de tratamento médico interdisciplinar em fonoaudiologia, psicopedagogia e neurologia pediátrica. Negativa abusiva da ré apelante. Com efeito, ilícita é a recusa que restringe tratamento de moléstia coberta. De outra parte, a ausência de previsão expressa do procedimento em rol publicado pela ANS não se presta a obstar tratamento médico, tampouco enseja negativa de fornecimento por parte do plano de saúde. Abusiva, por fim, a cláusula que limita a cobertura a determinado número de sessões ao ano, pois coloca o consumidor em desvantagem exagerada, mostrando-se incompatível com a boa-fé e a equidade e, afinal, esvaziando o conteúdo do contrato. Sentença de procedência mantida - RECURSOS IMPROVIDOS.

(TJSP; Apelação 1005400-94.2014.8.26.0322; Relator (a): Ana Maria Baldy; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Privado; Foro de Lins - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 04/05/2017; Data de Registro: 05/05/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Plano de Saúde – Tutela de Urgência - Autismo Infantil – Prescrição de tratamento com reabilitação multidisciplinar - Negativa sob alegação de não constar do rol de cobertura do contrato - Não excluindo a operadora do plano a doença, não podem ser excluídos os procedimentos, exames, materiais e medicamentos necessários ao tratamento – Procedimentos futuros que devem ser custeados na forma prescrita, sem limitação de dias, sob pena de multa – Reembolso que deve ser apreciado na ação principal - Recurso provido em parte.

(TJSP; Agravo de Instrumento 2166351-70.2016.8.26.0000; Relator (a): Alcides Leopoldo e Silva Júnior; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 8ª Vara Cível; Data do Julgamento: 14/03/2017; Data de Registro: 17/03/2017)

SEGURO SAÚDE – TUTELA DE URGÊNCIA DE NATUREZA ANTECIPADA – PACIENTE PORTADOR DE TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA – Cláusula Limitativa de sessões – Abusividade – Observância, contudo, do limite contratual dos reembolsos – Decisão parcialmente reformada – Agravo provido em parte.

(TJSP; Agravo de Instrumento 2192665-53.2016.8.26.0000; Relator (a): Percival Nogueira; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VIII - Tatuapé - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/11/2016; Data de Registro: 30/11/2016)

Com o mesmo entendimento, posicionou-se o Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

DIREITO CIVIL. PLANOS DE SAÚDE. COBERTURA. LIMITAÇÃO CONTRATUAL/ESTATUTÁRIA AO NÚMERO DE SESSÕES DE QUIMIOTERAPIA. IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 9.656/98. RELAÇÃO DE CONSUMO. NATUREZA JURÍDICA DA ENTIDADE. DESINFLUÊNCIA. ABUSIVIDADE DA RESTRIÇÃO.

I - "A relação de consumo caracteriza-se pelo objeto contratado, no caso a cobertura médico-hospitalar, sendo desinfluente a natureza jurídica da entidade que presta os serviços, ainda que se diga sem caráter lucrativo, mas que mantém plano de saúde remunerado" (REsp 469.911/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJe 10/03/2008).

II - Reconhecida a incidência do Código de Defesa do Consumidor, impende reconhecer, também, a abusividade da cláusula contratual/estatutária que limita a quantidade de sessões anuais de rádio e de quimioterapia cobertas pelo plano. Aplicação, por analogia, da Súmula 302/STJ.

Recurso Especial a que se nega provimento.

(REsp 1115588/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 16/09/2009)

Não pode a ré, aventando a necessidade de preservar o equilíbrio econômico entre o prêmio pago e os serviços oferecidos, furtar-se ao cumprimento de obrigação inerente à natureza do contrato, recusando a cobertura de tratamento prescrito por médico responsável, para doença abrangida pelo contrato.

5 – DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao recurso.

O presente apelo foi interposto sob a égide do atual CPC, que determina o arbitramento de honorários advocatícios em recurso (art. 85, § 1º, CPC). Assim, majoro os honorários advocatícios devidos para o patrono do autor de 10% para 15% do valor da causa, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.

MARY GRÜN

Relatora