



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2018.0000028293

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1009016-70.2016.8.26.0625, da Comarca de Taubaté, em que é apelante/apelado UNIMED TAUBATE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO, é apelada/apelante ADRIANA DA SILVA LEMOS (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 5ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram parcial provimento ao recurso da ré e negaram ao da autora, V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ERICKSON GAVAZZA MARQUES (Presidente sem voto), MOREIRA VIEGAS E FÁBIO PODESTÁ.

São Paulo, 31 de janeiro de 2018.

JAMES SIANO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

VOTO Nº: 30452

APEL. Nº: 1009016-70.2016.8.26.0625

COMARCA: Taubaté

MM. Juiz de 1º grau: Dr. José Cláudio Abrahão Rosa

APTES. e APDOS. (reciprocamente): Unimed Taubaté Companhia de Trabalho Médico e Adriana da Silva Lemos

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Autora submetida à cirurgia bariátrica em 12.01.2012, necessitando posteriormente de cirurgia plástica reparadora, em razão do excesso de pele (peso reduzido de 148,900 kg para 77kg). Negativa de cobertura. Concessão da tutela antecipada. Sentença de parcial procedência, que desacolheu o pleito indenizatório.

Apela a ré, alegando que cumpriu a tutela antecipada nos moldes determinados; a guia de autorização foi emitida em 21.02.2017, porém a autora não realizou o procedimento; falta de interesse de agir.

Apela a autora, buscando a fixação de indenização por danos morais.

Recurso da ré. Falta de interesse processual. Inexistência. Necessidade médica não atendida de pronto pela ré, carecendo de manifestação judicial. Circunstância corroborada pela alegação de ausência de cobertura contratual em sede de razões de apelação.

Cerceamento de defesa. Inocorrência. Reconhecimento da discricionariedade do magistrado quanto à decisão da pertinência da realização de determinada prova. Autora submetida à cirurgia bariátrica na vigência do contrato e existência de laudo médico com recomendação da realização de cirurgia plástica. Dilação probatória que se prestaria apenas para retardar a solução da lide.

Cirurgia plástica reparadora. Necessidade de custeio. Impossibilidade de obrigar a ré a arcar com os honorários médicos de profissional não credenciado.

Recurso da autora. Danos morais. Não caracterização. Descaracterização da emergência/urgência e da alegação de abalo moral em relação à negativa e à demora na realização do procedimento.

Recurso da ré parcialmente provido, para afastar sua responsabilidade pelo custeio de profissional não credenciado.

Recurso da autora improvido.

Trata-se de apelações (f. 303/339 e 342/347) interpostas contra a sentença de f. 291/294, que julgou parcialmente procedente a ação de obrigação de fazer c.c. indenização por danos morais

proposta por Adriana da Silva Lemos em face de Unimed Taubaté Cooperativa de Trabalho Médico, para determinar providências da ré para viabilizar a realização dos procedimentos cirúrgicos reparadores necessitados pela autora, sob pena de multa diária, desacolhendo o pleito indenizatório.

A autora, beneficiária da ré (f. 14), foi submetida, em 12.01.2012, à cirurgia bariátrica por obesidade, custeada pela ré, necessitando posteriormente de cirurgia plástica reparadora, em razão do excesso de pele decorrente da diminuição de seu peso de 148,900 Kg para 77 kg (f. 17), pois lhe acarretaria constantes assaduras e ferimentos.

A recusa no custeio do procedimento motivou a propositura da ação.

Houve concessão da tutela antecipada (f. 31/32), remanescendo dúvida acerca do cumprimento (f. 37/46), explicitada em sede de agravo de instrumento (f. 224/227), sobrevindo a sentença de parcial procedência.

Foram opostos embargos de declaração pela autora (f. 298/299), rejeitados à f. 300.

Apela a ré, alegando: (i) cumpriu a tutela antecipada nos moldes determinados; (ii) a guia de autorização foi emitida em 21.02.2017, porém a autora não realizou o procedimento, caracterizando procedimento eletivo; (iii) falta de interesse de agir; (iv) a autorização ficou pendente da readequação do pedido médico, requerida pela auditoria médica, por parte da autora; (v) cerceamento de defesa; (vi) ausência de cobertura contratual; (vii) o médico eleito não é credenciado; (viii) a correção cirúrgica reparadora não possui cobertura contratual pois não inclusa no rol da ANS.

Apela a autora, buscando a fixação de indenização por danos morais.

Recurso da autora respondido (f. 366/381).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

É o relatório.

RECURSO DA RÉ.

O recurso comporta parcial provimento.

Inicialmente, a alegação de falta de interesse processual não merece subsistir, considerando a necessidade médica da autora, não concedida de pronto pela ré, de modo que careceu da manifestação judicial, questão corroborada pela afirmação da ré, em sede de razões de apelação, de ausência de cobertura contratual (f. 327).

Igualmente não subsiste o aventado cerceamento de defesa, decorrente da falta de instrução processual, que culminou com o julgamento antecipado da lide.

O julgamento antecipado encontra esteio no art. 355 do Código de Processo Civil, sendo aplicável nas hipóteses de revelia e naquelas em que a questão de mérito é unicamente de direito ou, sendo de direito e de fato, não haja necessidade de se produzir prova em audiência.

Ao juiz, como destinatário das provas, cabe a decisão sobre a conveniência e necessidade de sua realização, de acordo com a discricionariedade que lhe é conferida. Havendo provas suficientes para formar o convencimento, o julgamento deve ser proferido, aplicando-se a Teoria da Causa Madura. Incidentes os preceitos estampados nos artigos 370 e 371 do CPC.

Longe de configurar cerceamento de defesa, o julgamento antecipado homenageia o princípio da economia processual, permitindo célere prestação da tutela jurisdicional às partes e à comunidade, evitando desnecessária instrução e reduzindo os custos do processo.

Ademais, a autora foi submetida à cirurgia bariátrica na vigência do contrato com a ré, existindo laudo médico com recomendação



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

da realização de cirurgia plástica, de modo que a dilação probatória somente se prestaria a retardar a solução da lide, circunstância que se mostra inadmissível.

Quanto ao mérito, a restrição de cobertura não deve prosperar, se mostrando flagrantemente abusiva, nos termos do art. 51, IV¹, CDC, diante da possibilidade de inviabilizar a continuidade de um tratamento abarcado pela cobertura contratual.

Com efeito, não se justifica a negativa da ré, na medida em que a realização de cirurgia plástica após o procedimento de cirurgia bariátrica é facilmente presumida, circunstância corroborada pela Súmula 97² desta Corte.

Também não merece guarida a alegação de inexistência de obrigatoriedade de custeio do tratamento, por não constar do rol da ANS – responsável por disciplinar a cobertura mínima a ser oferecida pelas empresas de saúde –, pois tal circunstância lhe tolheria a possibilidade de obtenção do tratamento médico adequado, indo de encontro com o objetivo do contrato celebrado entre as partes.

Todavia, não se pode obrigar a ré a arcar com os honorários médicos de profissional alheio ao seu quadro de profissionais credenciados, considerando a existência de profissionais aptos à realização dos procedimentos necessitados pela autora, dentre aqueles credenciados.

Desta forma, incumbirá à ré o custeio dos procedimentos indicados, em hospital de sua rede credenciada (cirurgia, tratamentos e medicamentos), a ser realizada por profissional de sua rede credenciada.

Caso a autora opte por profissional não credenciado,

¹ **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;

² **Súmula 97.** Não pode ser considerada simplesmente estética a cirurgia plástica complementar de tratamento de obesidade mórbida, havendo indicação médica.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

deverá arcar com os honorários médicos do profissional, cabendo, ainda assim, a ré, o custeio do procedimento, como supra explicitado.

RECURSO DA AUTORA.

Improcedem as razões recursais.

Segundo se depreende, a guia de autorização para realização do procedimento foi emitida em fevereiro/2017 pela ré (f. 309), todavia a autora não teria se submetido à cirurgia até a interposição da apelação (julho/2017 – f. 339), o que foi corroborado pela própria autora em agosto/2017 (f. 360), o que afasta não só a alegação de emergência/urgência, como de abalo moral em relação à negativa do custeio ou à demora na realização do procedimento.

Desta forma, descabida absolutamente descabida a fixação de indenização por danos morais.

Por fim, a modificação do julgado não implica na modificação da sucumbência, considerando que ambas as partes restaram sucumbentes, devendo responder pelos ônus sucumbenciais na forma estipulada na sentença.

Ante o exposto, **dá-se parcial provimento ao recurso da ré**, para afastar sua responsabilidade pelos honorários médicos de profissional não credenciado, mantendo sua responsabilização pelo custeio do procedimento, e **nega-se provimento ao recurso da autora**.

JAMES SIANO
Relator