



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE BARUERI
FORO DE BARUERI
2ª VARA CÍVEL
RUA DR. CELSO LUIZ LIMONGI, Nº 84, Barueri - SP - CEP 06414-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1004465-93.2021.8.26.0068**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Indenização por Dano Material**
 Requerente: —
 Requerido: —

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Lucas Borges Dias**

Vistos.

Capítulo I Do relatório¹.

Trata-se de “*AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS*” movida por ___ em face de ___, todos com qualificações nos autos. Os pedidos resumem-se em: 1) condenação da parte ré ao pagamento de indenização por danos materiais, no importe de R\$7.243,00 (sete mil, duzentos e quarenta e três reais); b) condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$10.000,00 (dez mil reais); c) inversão do ônus da prova. Juntou documentos (fls. 11/92).

Emenda à inicial. Requereu o autor a concessão de tutela de urgência a fim de que a ré fosse compelida a autorizar a realização dos exames sem a exigência do código TUSS (fls. 96/97).

Citação (fls. 98).

Indeferimento da tutela antecipada requerida (fls. 99).

Contestação (fls. 101/112). Em síntese, pelo requerido, sustenta-se: 1)

¹ “São requisitos essenciais da sentença: I - o relatório, que conterà os nomes das partes, a suma do pedido e da resposta do réu, bem como o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo (...)” (grifos meus ao art. 489, I, do CPC/15).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE BARUERI
FORO DE BARUERI
2ª VARA CÍVEL
RUA DR. CELSO LUIZ LIMONGI, Nº 84, Barueri - SP - CEP 06414-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

ausência de interesse de agir; 2) o autor não encaminhou o pedido médico com o código TUSS dos procedimentos solicitados por médico não credenciado; 3) ausência de negativa de atendimento médico e apresentação de solicitação de exame para a requerida; 4) inexistência de danos morais; 5) subsidiariamente, reembolso dentro dos valores praticados pela __ aos seus laboratórios credenciados; 6) descabimento da inversão do ônus da prova. Juntou documentos (fls. 113/214).

Réplica anotada (fls. 217/221). Juntou documento (fls. 222/223).

Emenda à inicial, requerendo que conste nos pedidos da inicial o reembolso de futuras despesas com exames e tratamentos (fls. 224).

Compelida a se manifestar sobre o pedido de emenda à inicial (fls. 225), a ré manifestou-se negativamente (fls. 227).

Autos vieram conclusos, em auxílio (fls. 228).

Capítulo II Da motivação.

O feito comporta pronto julgamento, nos termos do art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria “sub judice” não demanda a produção de outras provas e já se encontra nos autos a necessária prova documental.

De início, com fulcro no art. 329, II, CPC, indefiro o pedido de aditamento da inicial formulado após a citação, em virtude da discordância da ré manifestada às fls. 227.

A preliminar de ausência de interesse de agir se confunde com o mérito e com este será analisada. Passo a análise de **mérito**, apontando os seguintes fundamentos.

A relação jurídica travada entre as partes é regida pelas disposições do Código de Defesa do Consumidor, pois patente a condição de consumidor destinatário final e prestador de serviços. Há, inclusive, o enunciado sumular 469, do Superior Tribunal de Justiça, a confortar essa conclusão: “*Aplica-se o CDC aos contratos de plano de saúde*”.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE BARUERI
FORO DE BARUERI
2ª VARA CÍVEL
RUA DR. CELSO LUIZ LIMONGI, Nº 84, Barueri - SP - CEP 06414-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Ademais, não se pode olvidar que na hipótese em comento trata-se de contrato de adesão em que as cláusulas são previamente estabelecidas e, portanto, a interpretação deve ser feita de forma mais favorável ao aderente/consumidor (art. 47 do CDC).

Pois bem. Restou incontroverso nos autos que o autor é beneficiário do plano de saúde da parte ré (fls. 16/64). Também não há dúvida, até porque não houve insurgência específica, de que não houve a autorização para realização dos exames médicos em virtude da ausência de apresentação do Código TUSS (fls. 71/80), tendo o autor suportado seus custos, na ordem de R\$7.243,00 (fls. 82/83).

Cinge-se a controvérsia a respeito da abusividade da exigência de apresentação do Código TUSS ao consumidor para a autorização dos exames médicos. Com efeito, a negativa à cobertura dos exames em discussão nos autos configura conduta abusiva por parte da ré, conforme será esclarecido a seguir.

Os exames subsidiados de modo particular se destinavam ao melhor diagnóstico da doença do autor a fim de prescrever o tratamento mais eficaz à sua condição. De outro lado, não fora apresentada qualquer justificativa plausível para a negativa do procedimento médico que a parte autora necessitava.

Frise-se, por oportuno, que o instrumento contratual firmando entre as partes nada dispõe quanto à eventual restrição de tratamento médico recomendado em razão da ausência de Código TUSS. Observe-se que o pedido foi apresentado com a descrição do procedimento e o código CID (fls. 73). Inclusive, na própria declaração prestada quando da solicitação de procedimentos diagnósticos e/ou cirúrgicos consta os seguintes termos: *“por estar ciente da informação prestada, bem como que a está transcrevendo os procedimentos com os códigos TUSS descritos no receituário anexo, firmo a presente em 2 (duas) vias.”*

Há, portanto, verossimilhança na tese do autor no sentido de que nunca lhe


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE BARUERI
FORO DE BARUERI
2ª VARA CÍVEL
RUA DR. CELSO LUIZ LIMONGI, Nº 84, Barueri - SP - CEP 06414-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min
1004465-93.2021.8.26.0068 - lauda 3

foi solicitado anteriormente a indicação do Código TUSS e que “*quando solicitava a liberação dos exames de forma presencial, a própria atendente consultava os códigos e registrava no sistema*” (fls. 02). Por conseguinte, verifica-se um comportamento contraditório da parte ré, e pela máxima *venire contra factum proprium non potest*, determinada pessoa não pode exercer um direito próprio contrariando um comportamento anterior, devendo ser mantida a confiança e o dever de lealdade, decorrentes da boa-fé objetiva. (TARTUCE, Flávio, Manual de Direito Civil, 4ª edição, pg. 499). E tudo porque, como cediço, não admite o ordenamento jurídico que o sujeito aja de inopino, surpreendendo a outra parte com seu comportamento contraditório.

A operadora não pode se negar à cobertura de exame médico indicado pelo médico do beneficiário do plano para doença abrangida pelo contrato, devendo ser considerada abusiva a exigência, até porque vai de encontro com os objetivos inerentes à própria natureza do contrato, com violação ao artigo 51, inciso IV e parágrafo 1º, do Código de Defesa do Consumidor, e ao artigo 424 do Código Civil.

Ademais, em consulta ao site da ANS, verifica-se que são constantes as atualizações da Tabela TUSS², além disso a ré sequer informou ao autor onde poderia buscar tal informação, limitando-se a tecer considerações sobre indicação clínica ou CID 10 que supostamente apenas o médico saberia informar.

Portanto, a conduta da parte ré restringiu o direito fundamental inerente à natureza do contrato celebrado entre as partes, de modo que ameaça seu objeto e equilíbrio contratual (art. 51, §1º, II, do Código de Defesa do Consumidor). No mesmo sentido, a Súmula 96, também editada pelo Tribunal Bandeirante, dispõe que “*Havendo expressa indicação médica de exames associados a enfermidade coberta pelo contrato, não prevalece a negativa de cobertura do procedimento*”.

Nesse contexto, de rigor a condenação ao ressarcimento dos gastos

²<https://www.gov.br/ans/pt-br/assuntos/operadoras/avisos-para-operadoras/ans-publica-atualizacao-de-julhodo-padrao-tiss>



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE BARUERI
FORO DE BARUERI
2ª VARA CÍVEL
RUA DR. CELSO LUIZ LIMONGI, Nº 84, Barueri - SP - CEP 06414-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

1004465-93.2021.8.26.0068 - lauda 4

suportados pelo autor com os exames médicos que deveriam ter sido subsidiados pela ré e não foram, e perfazem o montante de R\$7.243,00 (sete mil duzentos e quarenta e três reais), que deverá ser corrigido monetariamente desde o desembolso e acrescido de juros de mora a contar da citação.

Quanto aos danos morais, vislumbra-se sua ocorrência na espécie, devendo ser, portanto, indenizados.

Com efeito, ao deixar, sem justa causa, de prestar ao autor a cobertura contratada, sem dúvida houve frustração a expectativa legítima nutrida por ela e que deriva da própria conduta da ré. Assim, causou à parte autora dano moral que, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, pressupõe apenas a prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam. *"Provado o fato, impõe-se a condenação, dispensada a prova do dano moral em si"* (4a T., REsp 575.469-RJ, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 18.11.2004, v.u., Bol. AASP 2.471/1.196 e RT 835:189).

A autora teve seus direitos violados, bem como foram desrespeitados os princípios da boa fé objetiva, da transparência e da dignidade da pessoa humana, tendo experimentado sentimentos de aflição e angústia, acima do trivial, corriqueiro.

Não se pode olvidar, ademais, que a autora se encontra em tratamento preventivo de disfunção testicular, o que agrava seu quadro de vulnerabilidade, estando mais suscetível aos sentimentos negativos extraídos da situação em tela vivenciada. Assim, muito embora desentendimentos contratuais, em regra, não tenham o condão de desencadear reparação extrapatrimonial, a procedência do pedido é medida de rigor, ao que passo a proceder seu arbitramento.

A indenização por dano moral, além do caráter dúplice que consubstancia na sua finalidade preventiva e compensatória, deve obedecer também aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Não deve ser exorbitante, dando margem ao injustificado locupletamento da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE BARUERI
FORO DE BARUERI
2ª VARA CÍVEL
RUA DR. CELSO LUIZ LIMONGI, Nº 84, Barueri - SP - CEP 06414-140
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

1004465-93.2021.8.26.0068 - lauda 5

vítima ou enriquecimento ilícito, nem demasiadamente irrisória e insignificante diante da capacidade econômica do demandado, sem magnitude para lhe coibir a prática de atos semelhantes.

Postas tais premissas, o montante deve indenizar devidamente o abalo moral sofrido pelo autor, além de atender ao caráter educativo-punitivo que deve estar presente nesta modalidade de indenização. Além disso, deve ser sopesada a magnitude econômica da ré e a gravidade da sua conduta. Sendo assim, a indenização deve ser fixada, observadas as circunstâncias em concreto do presente caso, no montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Por fim, como alerta para evitar aplicação da sanção preconizada pelo art. 1.026, §2º, do CPC, enfatiza-se que a despeito da redação de seu art. 489, §1º, com a nova lei não houve substancial modificação da ideia de que “*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. O julgador possui o dever de enfrentar apenas as questões capazes de infirmar (enfraquecer) a conclusão adotada na decisão recorrida. Assim, mesmo após a vigência do CPC/2015, não cabem embargos de declaração contra a decisão que não se pronunciou sobre determinado argumento que era incapaz de infirmar a conclusão adotada.*” (STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), **julgado em 08/06/2016**).

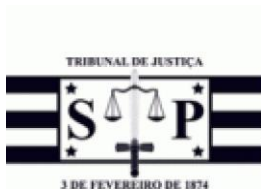
Ante o exposto, a parcial procedência da demanda é medida de rigor.

Capítulo III Do dispositivo.

Ante o exposto, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados por __ em face de __, para, ponderando os princípios da causalidade e sucumbência:

- a) **CONDENAR** ré ao ressarcimento das quantias despendidas pelo

1004465-93.2021.8.26.0068 - lauda 6



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE BARUERI
FORO DE BARUERI
2ª VARA CÍVEL

RUA DR. CELSO LUIZ LIMONGI, Nº 84, Barueri - SP - CEP 06414-140

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

autor, conforme recibos de fls. 82/83, no valor de R\$7.652,75 (sete mil, seiscentos e cinquenta e dois reais e setenta e cinco centavos), que deverá ser corrigida monetariamente desde o desembolso e acrescido de juros de mora a contar da citação;

- b) CONDENAR** a ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Sobre este valor incidirá correção monetária pela tabela prática deste E. Tribunal desde a publicação desta sentença, momento em que a quantia passa a exigir recomposição (*Súmula 362 do STJ*), e juros legais de 1% ao mês (*art. 161, § 1º, do CTN e art. 406 do CC*) desde a data da citação.

Em razão da sucumbência da demandada (*súmula 326, STJ*), condeno-a ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro, com base no artigo 85, §§2º e 8º, do Código de Processo Civil, no patamar de 10% sobre o valor total da condenação. Tudo em vista do grau de zelo, do lugar de prestação do serviço, da natureza e importância da causa, do trabalho realizado pelo(s) procurador(es) da parte vencedora e do tempo exigido (*art. 85, § 2º, I, II, III e IV, do CPC/15*).

Em consequência, **JULGO EXTINTO** o presente feito, com resolução de mérito, dando por finalizada a fase de conhecimento.

P.R.I.C.

Barueri, 22 de setembro de 2021.

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

1004465-93.2021.8.26.0068 - lauda 7