



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
36ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1025453-73.2020.8.26.0100**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Tratamento médico-hospitalar**
 Requerente: _____ e outro
 Requerido: _____ LTDA

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Thania Pereira Teixeira De Carvalho Cardin**

Vistos.

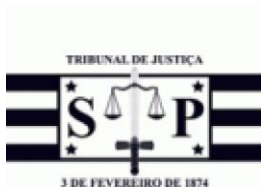
Trata-se de AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA, com pedido de tutela antecipada, proposta por _____, menor impúbere, representado por sua genitora _____, em face de _____ LTDA.

Em síntese, alega o autor que é portador de Transtorno do Espectro do Autismo e lhe foi indicado, por médico especialista, acompanhamento multidisciplinar, regular e frequente com Acompanhante Terapêutico Individual em escola regular, psicólogo, fonoaudiólogo e terapeuta ocupacional.

Narra, contudo, que ao solicitar o referido tratamento ao seu plano de saúde houve a recusa injustificada da requerida.

Ao final requer: 1) a concessão de tutela antecipada; 2) os benefícios da gratuidade processual; 3) a procedência dos pedidos para: 3.1) declaração de nulidade da cláusula contratual proibitiva de concessão de tratamento especializado, mesmo que fora da rede credenciada, em caráter particular; 3.2) condenar a requerida na obrigação de cobrir integralmente o tratamento psicoterapêutico do requerente, conforme especificado em relatório médico; 3.3) condenar a requerida na obrigação de ressarcir o requerente de todos os valores gastos com tratamento particular no curso do processo, com valor a ser apurado em liquidação de sentença; 3.4) condenar a requerida a pagar indenização por danos morais fixados no valor de R\$ 10.000,00. Juntou documentos.

1025453-73.2020.8.26.0100 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
36ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Despacho de fl. 84 concedeu prazo para juntada de novos documentos, o que foi cumprido às fls. 90/116, bem como abriu vista ao Ministério Público.

Manifestação do *Parquet* às fls. 119/121, parcialmente favorável à concessão da tutela antecipada.

Decisão de fls. 122/124 deferiu os benefícios da gratuidade processual ao autor, deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada e determinou a emenda da inicial para inclusão da genitora do autor no polo ativo em razão do pedido de reembolso, sendo esta última providência devidamente cumprida e recebida pelo juízo (fls. 128 e 131).

O requerente manifestou-se às fls. 133/137, pleiteando a manutenção do tratamento em clínica próxima à sua residência.

O *Parquet* manifestou-se às fls. 145/146.

Despacho de fl.200 determinou a regularização da representação processual da coautora Sra. Tamires e o aditamento da inicial para especificação do pedido de reembolso.

Os autores manifestaram-se às fls. 204/206, com juntada de novos documentos (fls. 207/222).

Manifestação da requerida às fls. 223/224, com juntada de novos documentos (fls. 225/227).

A requerida informou a interposição de agravo de instrumento (fls. 228/251).

Contestação às fls. 252/272. Em suma, defende a ré que possui rede conveniada para os tratamentos requeridos, de modo que o autor pode ser tratado dentro da rede conveniada, desde que dentro do limite de terapias previsto no contrato e dentro dos métodos convencionais, devendo ser vedado o custeio dos métodos não convencionais e das atividades não presentes no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde da ANS. Afirma que nunca negou fornecer psicologia, fonoaudiologia e terapia ocupacional ao autor, recusando-se cobrir apenas as consultas não previamente previstas no contrato e pela ANS. Diz que o autor omitiu sua real condição clínica do formulário de declaração de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
36ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

saúde quando da contratação do plano, fraudando, assim, o contrato firmado entre as partes. Aduz que sua rede credenciada possui profissionais para o atendimento do autor com custeio integral pela ré, mas caso o autor pretenda o tratamento em clínica particular que seja respeitado os limites de reembolso da tabela do contrato. Sustenta quanto método ABA e Integração Sensorial que se trata de técnica especial e não convencional que deve ser empregada pelo profissional especialista dentro da consulta e do valor desta, sem custeio adicional ou à parte. Consigna que o auxiliar terapêutico para inclusão escolar e domiciliar não cabe a um plano de saúde cujo contrato foi celebrado pelas partes com vistas a cobrir despesas dentro da área de saúde e não a cobrir despesas com acompanhante escolar, profissional voltado para área de educação, área que foge do escopo da atividade social da ré. Juntou documentos.

Manifestação dos requerentes às fls. 598/599 e do Ministério Público às fls. 602/603.

Réplica às fls. 609/621, com juntada de novos documentos (fls. 623/724).

Instadas pelo juízo as partes manifestaram sobre a produção de outras provas às fls. 727/729 (autores) e fls. 731/738 (ré), com juntada de novos documentos.

Nova manifestação dos autores às fls. 821/822.

Parecer do Ministério Público às fls. 830/837, opinando pela parcial procedência dos pedidos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O pedido comporta pronto julgamento, nos moldes do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, uma vez que não há a necessidade de produção de outras provas.

Não havendo preliminares ou nulidades a serem sanadas passo à análise do mérito.

No mérito, os pedidos são parcialmente procedentes.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
36ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

1025453-73.2020.8.26.0100 - lauda 3

A relação jurídica havida entre as partes é típica de consumo, pois preenchidos os requisitos dos artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor, atraindo a incidência desta lei.

De acordo com o artigo 10 da Lei nº 9656/98, o plano-referência de assistência à saúde deve compreender o tratamento *"das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde"*, cabendo, portanto, ao plano cobrir todas as doenças. Nesse passo, se há cobertura para todas as doenças, deverá a operadora arcar com os respectivos tratamentos.

O parágrafo 4º do mesmo artigo citado leciona que *"a amplitude das coberturas, inclusive de transplantes e procedimentos de alta complexidade, será definida por normas editadas pela ANS"*. Cabe à Agência Nacional de Saúde a competência para *"elaborar o rol de procedimentos e eventos em saúde, que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei 9.656, de 3 de junho de 1998, e suas excepcionalidades"*, de acordo com o artigo 4º, III, da Lei nº 9.961/2000.

A ausência de previsão no rol da ANS não enseja negativa de fornecimento por parte do segurador de saúde, porque é exemplificativo e indicativo de cobertura mínima. A limitação atinente à realização de procedimentos necessários à efetivação do referido tratamento, quando expressamente indicados, significa, na realidade, exclusão daquele tratamento, configurando-se como abusiva, consoante o artigo 51, "caput", incisos I e IV, do Código de Defesa do Consumidor.

A propósito, a decisão do STJ exarada no Resp 1.733.013/PR no sentido de atribuir taxatividade ao rol de procedimentos da ANS constituiu um julgamento isolado, desprovido de caráter vinculante.

Sérgio Cavalieri Filho explicita que *"uma coisa é a doença não ter cobertura, caso em que o segurador não assumiu nenhuma obrigação a seu respeito (não assumiu o seu risco), e outra coisa, bem diferente, é a doença ter cobertura, e a partir de um determinado momento, deixar de tê-la"* (Programa de Responsabilidade Civil, 9ª ed. São Paulo, Atlas, 2010, p. 455).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
36ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

1025453-73.2020.8.26.0100 - lauda 4

Insta consignar que o plano de saúde tem o dever de custear o tratamento prescrito pelo médico, desde que a doença esteja coberta na apólice, não lhe competindo decidir quanto ao tratamento mais adequado ao paciente. As operadoras de plano de saúde podem, assim, restringir contratualmente o rol de doenças cobertas, mas não podem limitar os tratamentos a serem realizados, inclusive mediante a utilização de medicamentos experimentais ou procedimentos fora do rol da ANS, porquanto cabe apenas ao médico decidir quanto ao melhor tratamento para o paciente.

Nesse sentido, o Egrégio Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento na Súmula nº 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."*

No particular, observo pelo relatório médico de fl. 93, fundamentado e circunstanciado, que o autor é portador de autismo (CID F 84.9), patologia que demanda tratamentos médicos especializados.

Consta nos autos que o autor passou pela primeira consulta com médico especialista na data de 20/3/2020, ocasião em que fora diagnosticado com Transtorno do Espectro Autista (TEA) grau moderado. Desse modo, em virtude da ignorância do autor quanto à sua doença, cuja efetiva ciência só se deu com o respaldo médico, não há que se falar em fraude no preenchimento da ficha de doenças preexistentes.

No referido relatório médico houve a expressa indicação de inclusão escolar em escola regular com acompanhante terapêutico individual especializado em ABA; psicologia comportamental especializada em ABA por 20 horas semanais, incluindo escola e domicílio; terapeuta ocupacional especializado em integração sensorial por 2 horas semanais e fonoaudiologia especializada em comunicação alternativa/ PECS/ Apraxia por 2 horas semanais.

Compreendo que as terapias alternativas ou não convencionais, ou práticas integrativas, também são consideradas tratamentos de saúde, sendo que algumas delas já foram incorporadas ao SUS. Aliás, a eficácia desse tipo de tratamento é presumida em razão da prescrição do médico, a quem compete definir, caso a caso, o tratamento mais



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
36ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

1025453-73.2020.8.26.0100 - lauda 5

adequado ao paciente, visando à plena restauração de sua saúde. Prova em sentido contrário deveria ter sido produzida pela parte ré que não se desincumbiu deste ônus (art. 6º, VIII, CDC c/c art. 373, II, CPC).

Bem por isso, os acompanhamentos terapêuticos em escola e em domicílio, embora também estejam relacionados às áreas social e educativa, fazem parte do tratamento de saúde da parte autora.

Diferentemente do que alega a requerida e acata o *Parquet*, referidos tratamentos não fogem ao escopo da área da saúde, pois a saúde está intimamente interligada aos campos social e educacional em razão da doença que acomete o autor (autismo), a qual gera sintomas como dificuldade de interação social e aprendizado, necessitando de amparo médico integral para superação dos sintomas. Dessa forma, fala-se em tratamento multidisciplinar, não sendo, assim, a saúde completamente distinta da educação em se tratando de tratamento do autismo.

Portanto, ilícita a negativa de cobertura por parte da ré, razão pela qual o pedido deve ser concedido para fornecimento dos procedimentos solicitados e especificados no relatório médico.

Por outro lado, o limite de sessões terapêuticas coloca o consumidor em desvantagem exagerada, bem como viola a boa-fé objetiva, notadamente em razão dos deveres anexos de lealdade e confiança. Desse modo, noto que são nulas as cláusulas contratuais que impliquem limitação do número de sessões de terapia, nos termos dos incisos I, IV e XV do art. 51 do Código de Defesa do Consumidor. Já o pedido de declaração de nulidade da cláusula contratual proibitiva de concessão de tratamento especializado não comporta conhecimento, pois não há cláusula contratual expressa nesse sentido.

Todavia, o tratamento deve seguir o contratado, devendo ser realizado prioritariamente em rede credenciada. Do contrário, o tratamento em clínica particular de livre escolha do autor deverá obedecer aos limites contratuais de reembolso.

Nesse passo, constato que em razão do deferimento da tutela antecipada a ré indicou, em 20/5/2020 (fl. 227), rede credenciada apta a atender o menor, disponível na

1025453-73.2020.8.26.0100 - lauda 6



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
36ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

clínica CLIA PSICOLOGIA SAÚDE E EDUCAÇÃO, localizada há 7 minutos da residência do autor (fls. 223/224).

Desse modo, a requerida deverá reembolsar integralmente a parte autora pelas despesas havidas até o dia 20/5/2020. Após o cumprimento da liminar, sendo livre opção da parte autora o tratamento em clínica particular, os reembolsos deverão ocorrer na forma parcial, dentro dos limites contratualmente previstos.

Por conseguinte, o ressarcimento/reembolso deverá ser apurado em liquidação de sentença, mediante a apresentação dos recibos com o tratamento até a data acima estipulada, observados os limites de reembolso da tabela do contrato após esta data.

Quanto aos danos morais, observo que o dano moral constitui a privação ou a redução de valores indispensáveis na vida do homem, como a paz, a tranquilidade de espírito, a liberdade e a integridade individuais, a integridade física, além da honra, cuja lesão atinge o patrimônio moral em sua parte social (honra, reputação etc.) ou em sua parte afetiva (dor, tristeza, saudade etc.).

Como assinala Carlos Bittar, *“qualificam-se como morais os danos em razão da esfera da subjetividade, ou do plano valorativo da pessoa na sociedade, em que repercute o fato violador, havendo-se como tais aqueles que atingem os aspectos mais íntimos da personalidade humana (o da intimidade e da consideração pessoal) ou a própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua (o da reputação ou da consideração social)”* (in *Reparação Civil por Danos Morais*, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1992, p. 41).

Sobre a abrangência do dano moral preceitua Yussef Said Cahali: *“Na realidade, multifacetário o ser anímico, tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais, inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrado, qualifica-se, em linha de princípio, como dano moral; não há como enumerá-los exaustivamente, evidenciando-se na dor, na angústia, no sofrimento, na tristeza pela ausência de um ente querido falecido; no desprestígio, na desconsideração social, no descrédito à reputação, na humilhação pública, no devassamento da privacidade; no desequilíbrio da normalidade psíquica, nos*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
36ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

traumatismos emocionais, na depressão ou no desgaste psicológico, nas situações de constrangimento moral” (in Dano Moral, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2ª edição, 1998, p. 20).

No caso dos autos, é evidente o sofrimento e estresse do autor ao ver seu pedido de autorização para realização de sessões de terapia negado.

No tocante ao valor da indenização, inexistindo padrão legal pré-definido para a sua aferição, tem-se reservado ao juiz a tarefa de arbitrá-lo, na forma autorizada pelo artigo 946 do Código Civil, em montante que represente para a vítima uma satisfação igualmente moral, capaz de neutralizar parte da ofensa vivida, mas com aptidão para proporcionar tal satisfação em justa medida, de modo que tampouco signifique enriquecimento sem causa da vítima, além de produzir no causador do mal impacto bastante para dissuadi-lo de igual e novo atentado (TJSP, Apelação n. 113.190-1, rel. Des. Walter Moraes).

Na fixação dos danos morais, atendendo aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade que devem nortear a fixação das indenizações, entendendo ser suficiente para cumprir o duplice caráter pedagógico e reparatório da medida, o valor de R\$10.000,00 a título de indenização pelos danos extrapatrimoniais.

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, incisos I, do Código de Processo Civil, para, confirmando a tutela antecipada concedida, **DETERMINAR** que a ré efetue a cobertura dos tratamentos de que necessita o menor, previstos no relatório médico de fl. 93, sem limites de sessões, prioritariamente em rede própria/credenciada ou, subsidiariamente, não havendo rede própria/credenciada disponível, em clínica particular, através de reembolso integral, ou, ainda, sendo da livre opção do autor a escolha de clínica particular, que o reembolso observe o limite contratual, sob pena de multa no valor necessário para custear o tratamento particular do menor. Ainda, **CONDENO** a requerida ao reembolso integral dos valores pagos com o tratamento do menor até o dia 20/5/2020, data em que foi disponibilizada a rede credenciada ao menor, e, após esta data, ao reembolso parcial, dentro do limite contratual, caso haja opção por clínica particular, tudo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
36ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

com correção monetária desde os respectivos desembolsos, e juros de mora de 1% ao mês desde a citação para os valores vencidos, e desde a intimação dos pedidos de reembolso para os valores futuros, em valor a ser apurado em liquidação de sentença, bem como **CONDENO** requerida ao pagamento da quantia de R\$ 10.000,00 a título de danos morais, com juros de mora de 1% ao mês desde a citação e correção monetária desde o arbitramento.

Em razão da sucumbência mínima dos autores, condeno a requerida ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 2.000,00, nos termos do artigo 85, §8º, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado, façam-se as anotações cabíveis e arquivem-se os autos com baixa na distribuição. P.R.I.C.

São Paulo, 01 de setembro de 2020.

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

1025453-73.2020.8.26.0100 - lauda 9