



Número: **0055810-46.2012.8.14.0301**

Classe: **APELAÇÃO**

Órgão julgador colegiado: **1ª Turma de Direito Privado**

Órgão julgador: **Desembargadora MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE**

Última distribuição : **25/07/2019**

Valor da causa: **R\$ 10.000,00**

Processo referência: **0055810-46.2012.8.14.0301**

Assuntos: **Planos de Saúde**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
COOPERATIVA MEDICA UNIMED BELEM (APELANTE)		MARCELO RODRIGUES COSTA (ADVOGADO)	
LIDIANY MOTA DA SILVA GURJAO (APELADO)		ADELVAN OLIVERIO SILVA (ADVOGADO)	
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
20665 81	22/08/2019 14:40	Sentença	Sentença

1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

ORIGEM: 6ª VARA CÍVEL E EMPRESARIAL DA COMARCA DE BELÉM/PA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055810-46.2012.814.0301

APELANTE: COOPERATIVA MÉDICA UNIMED BELÉM

APELADO: LIDYANY MOTA DA SILVA GURJÃO

RELATORA: DESª. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

APELAÇÃO CÍVEL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE, COBERTURA DE CIRURGIA PARA RETIRADA DE EXCESSO DE PELE, DECORRENTE DE CIRURGIA BARIÁTRICA. DANOS MORAIS DEVIDOS. DECISÃO DE PROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. CABIMENTO DA COBERTURA. MOLÉSTIA DE CONSEQÜÊNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. Negativa de cobertura de procedimento cirúrgico configura procedimento injustificado por parte da ré. Cirurgia bariátrica autorizada e suportada pela ré, devendo o mesmo procedimento ser adotado em relação às chamadas "moléstias de consequência". Problemas causados pelo excesso de pele são inúmeros, sendo que restou demonstrado nos autos a necessidade de sua remoção. Objetivo contratual da assistência médica comunica-se necessariamente, com a obrigação de restabelecer ou procurar restabelecer, através dos meios técnicos possíveis, a saúde do paciente.
Recurso não provido

DECISÃO MONOCRÁTICA

Trata-se de **APELAÇÃO CÍVEL** interposta por **COOPERATIVA MÉDICA UNIMED BELÉM** contra a sentença proferida pelo juízo da 6ª Vara Cível de Belém/PA, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer e Indenização por danos morais proposta por **LIDYANY MOTA DA SILVA GURJÃO**, que julgou procedente o pedido de realização de cirurgia reparadora complementar à bariátrica e condenou a ré/apelante à indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

A apelante alega que a cirurgia que a recorrida pretende realizar trata-se de procedimento exclusivamente estético e que não possui cobertura obrigatória pelo plano de saúde, já que a Lei nº 9.656/98 expõe, de forma expressa, que procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos são excluídos da cobertura obrigatória dos planos de saúde.

Aduz que a indenização por danos morais também não é devida, pois inexistente qualquer ilícito praticado pela apelante quando indeferiu a cobertura ao procedimento estético (cirurgia para a retirada de excesso de pele) pleiteado.

Assevera que, caso o juízo ad quem, entendo pela manutenção da condenação em danos morais, que ao menos seja o valor reduzido para atender aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Requer, assim, o conhecimento e provimento do recurso de apelação para que seja reformada a sentença recorrida.



A apelada apresentou contrarrazões (Num. 2006772) requerendo a manutenção da sentença tal como lançada nos autos.

É o relatório.

DECIDO.

Presentes todos os pressupostos de admissibilidade recursal, **CONHEÇO DO RECURSO DE APELAÇÃO.**

Trata-se de ação cominatória na qual a segurada, beneficiária do plano de saúde ofertado pela ré, busca a cobertura contratual para realização de cirurgias plásticas e de correção, diante da negativa de custeio da operadora de saúde sob argumento de que se tratam de cirurgias estéticas.

A autora fora submetida a cirurgia bariátrica em 2008 e após perder aproximadamente 48 kg, seu médico lhe prescreveu a realização de cirurgia reparadora em razão do excesso de pele na região abdominal.

Ato contínuo, porém, sobreveio, a expressa negativa de cobertura da operadora de saúde, sob fundamento de que se trata de procedimento estético não previsto contratualmente ou no rol de procedimentos autorizados pela ANS.

Pois bem. Através do documento Num. 2006765, o *expert* afirmou que a autora se enquadra nos critérios exigidos para a realização de cirurgia reparadora pós bariátrica, consistente na realização de retirada de excesso de pele.

Nesse sentido, resta evidente a imprescindibilidade dos procedimentos cirúrgico prescrito.

Porém, ao negar-se a custeá-lo, mesmo após expressa prescrição médica, destinada a melhoria do estado físico e psicológico da autora, a operadora de saúde incorreu em flagrante violação ao direito subjetivo à saúde e ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

Impende anotar que o fato de o procedimento não constar do rol da ANS, consoante declinado pela ré, não justifica a aludida negativa, uma vez que tal listagem estabelece exigências mínimas de forma não taxativa, servindo como mera orientação.

Sobre o tema, registrem-se os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: *AREsp 481680, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, j. 05/08/2014; AREsp 453831, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, j. 15/08/2014 e Ag 1355252, Rel. Min. MARIA ISABEL GALOTTI, j. 28/05/2014.*

Ressalte-se, outrossim, que as resoluções e súmulas administrativas não se sobrepõem às disposições da legislação aplicável às relações de consumo, sobretudo quando têm como objetivo restringir a assistência médica.

Além disso, dispõe também o art. 10 da Lei nº 9.656/98 sobre a cobertura do tratamento as doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde:

“Art. 10. É instituído o plano-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos,



*realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermaria, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta Lei, exceto:
II - procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim;
§ 1º As exceções constantes dos incisos deste artigo serão objeto de regulamentação pela ANS”.*

O aludido dispositivo legal é regulamentado pela Resolução Normativa ANS 387/2015, *verbis*:

“Do Plano-Referência

Art. 20. A cobertura assistencial de que trata o plano-referência compreende todos os procedimentos clínicos, cirúrgicos, obstétricos e os atendimentos de urgência e emergência, na forma estabelecida no artigo 10 da Lei nº 9.656, de 1998.

§ 1º São permitidas as seguintes exclusões assistenciais:

II - procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim, ou seja, aqueles que não visam restauração parcial ou total da função de órgão ou parte do corpo humano lesionada, seja por enfermidade, traumatismo ou anomalia congênita”.

Restou comprovado, que o procedimento cirúrgico guerreado visa à restauração do corpo humano, o que exclui sua caracterização como tratamento meramente estético.

Com efeito, as cirurgias complementares à cirurgia bariátrica não estão dotadas de caráter meramente estético, caracterizando-se como funcionais, porquanto se prestam a melhorar da circulação e mobilidade do paciente.

Nesse sentido, são os arestos, *verbis*:

*“PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA. Cirurgias para remoção de excesso de pele em diversas partes do corpo e reconstrução das mamas após redução de estômago. Perda de peso rápida e acentuada que leva à alteração da constituição física do paciente. Cirurgias que não tem caráter meramente estético, mas funcional, pois tem por objetivo evitar infecções bacterianas e fungicas, melhorar a circulação e mobilidade do paciente, além de restaurar sua auto-estima.
Impossibilidade de escolha pelo plano do método de tratamento de doença coberta. Competência exclusiva do médico. Subtração da finalidade precípua do contrato. Boa-fé. Violações aos arts. 51, IV e §1º, CDC, e 424, CC. Irrelevância da alegação que se tratam procedimentos não inclusos no rol da ANS. Aplicação da Súmula nº*



102 do TJSP. Precedentes. Fixação de indenização por danos morais em R\$10.000,00.

Honorários advocatícios mantidos. Recurso da ré desprovido, parcialmente provido o da autora”(Apelação nº 4007364-38.2013.8.26.0506, Rel. Des. Mary Grün, 7ª Câmara de Direito Privado).

“PLANO DE SAÚDE - Flacidez cutânea excessiva em razão de considerável perda de peso posterior à realização de cirurgia bariátrica - Necessidade de cirurgia plástica reparadora - Negativa - Abusividade - Por ser consequência direta da cirurgia principal de redução de estômago, o procedimento acaba por integrar o próprio tratamento de obesidade mórbida, doença catalogada pela Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde (CID) - Rol de procedimentos da ANS que serve apenas como orientador - Restrição a colocar em risco o objeto do próprio ajuste - Inteligência das Súmulas 97 e 102 desta E. Corte - Observância à Lei nº 9.656/98 - Ausência de provas da concessão de oportunidade para adaptação do contrato antigo - Ademais, os efeitos da relação de renovação anual se sujeitam às normas vigentes em cada período de abrangência no qual são verificados - Dano moral caracterizado - Limites do mero aborrecimento ultrapassados - Indenização devida - Quantum que atende às finalidades compensatória e pedagógica da verba indenizatória - Necessária adequação, de ofício, no tocante ao termo inicial dos juros moratórios - Sentença mantida - RECURSO NÃO PROVIDO” (Apelação nº 0014856-59.2012.8.26.0127, Rel. Des. ELCIO TRUJILLO, 10ª Câmara de Direito Privado).

“TUTELA ANTECIPADA Plano de saúde Hipótese em que, após a realização de cirurgia bariátrica, a autora emagreceu 54 kg Recusa de cobertura de cirurgias plásticas de abdome e mamas Intervenções complementares à cirurgia de redução de estômago, necessárias à completa reabilitação da saúde da paciente Verossimilhança do direito invocado, consistente na cobertura das cirurgias plásticas em questão Inobstante não haja risco de morte, a retirada do tecido cutâneo sobressalente, decorrente do acentuado emagrecimento, demonstra-se essencial para proporcionar qualidade de vida à autora Presentes os requisitos do art. 273 do CPC Decisão mantida Recurso desprovido” (Agravo de Instrumento nº 2174803-40.2014.8.26.0000, Rel. Des. RUI CASCALDI, 1ª Câmara de Direito Privado).

“OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE, COBERTURA DE CIRURGIA PARA RETIRADA DE EXCESSO DE PELE, DECORRENTE DE CIRURGIA BARIÁTRICA. DECISÃO DE PROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. CABIMENTO DA COBERTURA. MOLÉSTIA DE CONSEQÜÊNCIA. Negativa de cobertura de procedimento cirúrgico configura procedimento injustificado por parte da ré. Cirurgia bariátrica autorizada e suportada pela ré, devendo o mesmo procedimento ser adotado em relação às chamadas "moléstias de consequência". Problemas causados pelo excesso de pele são inúmeros, sendo que restou demonstrado nos autos a necessidade de sua remoção. Objetivo contratual da assistência médica comunica-se necessariamente, com a obrigação de restabelecer ou procurar restabelecer, através dos meios técnicos possíveis, a saúde do paciente. Recurso não provido” (Apelação nº 0049579-15.2012.8.26.0577, Rel. Des. EDSON LUIZ DE QUEIRÓZ, 5ª Câmara de Direito Privado).



“CONTRATO Prestação de serviços Plano de saúde Segurada submetida a cirurgia de redução de estômago Procedimento cirúrgico para retirada de excesso de pele resultante daquela operação Exclusão da cobertura Inadmissibilidade Caráter corretivo da segunda intervenção, devendo ser entendida como continuidade do tratamento anteriormente iniciado Súmula nº 97 do TJ/SP Reembolso devido Condenação por danos morais Descabimento Ausência de situação vexatória e humilhante Mero dissabor Insuficiência para a imposição da reparação pretendida Recurso parcialmente provido” (Apelação nº 0114362-02.2006.8.26.0100, Rel. Des. ALVARO PASSOS, 2ª Câmara de Direito Privado).

Destarte, revelam-se abusivas as cláusulas limitativas de cobertura em relação ao tratamento em questão, não só pelo fato de o procedimento ter sido prescrito por profissional habilitado e do procedimento bariátrico estar contratualmente previsto, mas também porque a exclusão da cobertura deixa o segurado em situação de extrema desvantagem.

Vale lembrar que as cláusulas limitativas ou obstativas das obrigações assumidas pelas operadoras de planos de saúde, mormente aquelas às quais os consumidores aderem por força da própria natureza adesiva do contrato, devem ser interpretadas à luz dos princípios da boa-fé e da equidade, e na forma do que dispõe o artigo 51 do CDC.

De mais a mais, evidenciada a concreta necessidade do tratamento prescrito, não deve a prestadora de serviços de assistência médica interferir na indicação médica.

Com efeito, a escolha do método mais adequado à paciente compete exclusivamente ao profissional médico, de acordo com o procedimento a ser realizado e considerando as particularidades da segurada, sendo inadmissível a interferência da seguradora.

De fato, a negativa de cobertura ofende a boa-fé que deve nortear os contratos consumeristas, cabendo, pela pertinência, trazer à colação a lição de NELSON NERY JUNIOR, *verbis*:

“Quem quer contratar plano de saúde quer cobertura total, como é obvio. Ninguém paga plano de saúde para, na hora em que adoecer, não poder ser atendido. De outro lado, se o fornecedor desse serviço exclui de antemão determinadas moléstias, cujo tratamento sabe dispendioso, estará agindo com má-fé, pois quer receber e não prestar o serviço pretendido pelo consumidor” (Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, Forense Universitária, 8ª Edição, página 570).

Nessa esteira, força convir que a exclusão da cobertura é abusiva na hipótese, implicando na real inutilidade do negócio protetivo.



Outra não é a orientação o C. Superior Tribunal de Justiça:

“O plano de saúde pode estabelecer as doenças que terão cobertura, mas não pode limitar o tipo de tratamento a ser utilizado pelo paciente. Precedentes” (AgRg no AREsp 345.433/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 28/08/2013).

“Recusa indevida, pela operadora de plano de saúde, da cobertura financeira do tratamento médico do beneficiário (radioterapia). Ainda que admitida a possibilidade de previsão de cláusulas limitativas dos direitos do consumidor (desde que escritas com destaque, permitindo imediata e fácil compreensão), revela-se abusivo o preceito do contrato de plano de saúde excludente do custeio dos meios e materiais necessários ao melhor desempenho do tratamento clínico ou do procedimento cirúrgico coberto ou de internação hospitalar. Precedentes” (AgRg no AREsp 192.612/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2014).

Restara evidente, portanto, que a recusa engendrada pela ré configurara restrição de direito fundamental inerente ao contrato e dá ensejo à reparação a título de danos morais.

Destarte, configurada a abusividade da recusa, deve ser mantida a condenação da operadora de saúde no custeio do procedimento cirúrgico, tal como determinado na r. decisão singular.

Com relação ao *quantum* indenizatório, entendo que se deve proceder a uma análise com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de garantir que a indenização se preste apenas à compensação do dano e ao desestímulo da repetição da conduta antijurídica, sem promover o enriquecimento ilícito da vítima.

Neste ínterim, não se pode perder de vista que o ofensor deve ser penalizado, mas também não se deve admitir que o pretendido ressarcimento seja fonte de lucro para o ofendido. Sobre o tema, pertinente a lição de Maria Helena Diniz:

Na reparação do dano moral, o magistrado deverá apelar para o que lhe parecer equitativo ou justo, agindo sempre com um prudente arbítrio, ouvindo as razões das partes, verificando os elementos probatórios, fixando moderadamente uma indenização. O valor do dano moral deve ser estabelecido com base em parâmetros razoáveis, não podendo ensejar uma fonte de enriquecimento nem mesmo ser irrisório ou simbólico. A reparação deve ser justa e digna. Portanto, ao fixar o quantum da indenização, o juiz não procederá a seu bel prazer, mas como um homem de responsabilidade, examinando as circunstâncias de cada caso, decidindo com fundamento e moderação. (Revista Jurídica Consulex, n. 3, de 31.3.97).

Com efeito, atentando-me detidamente às especificidades da controvérsia sub judice, tenho que o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) fixado pelo magistrado *a quo* deve ser **mantido**, por entender que este valor é o adequado e suficiente à reparação dos danos sofridos pela autora, bem como satisfatório ao cunho sancionador da medida.



Por todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo a sentença recorrida tal como lançada nos autos.

Publique-se. Registre-se. Cumpra-se.

Belém/PA, 07 de agosto de 2019.

MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

Desembargadora Relatora

