



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA TUPI, 765, São José do Rio Preto - SP - CEP 15090-020

SENTENÇA

Processo nº: **1066786-61.2022.8.26.0576**
 Classe - Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Espécies de Contratos**
 Requerente: **Manuella Souza Silverio**
 Requerido: **Unimed-são José do Rio Preto-cooperativa de Trabalho Médico**

Justiça Gratuita

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **EDUARDO GARCIA ALBUQUERQUE**

Vistos.

Relatório dispensado nos termos do art. 38 da Lei 9099/95.

Decido.

A autora reclama, em síntese, ser associada da ré e que é portadora de alto grau de miopia e astigmatismo em ambos os olhos, sendo -9.00-1.,25 no olho esquerdo e 7.75-1.25 no olho direito. Relata que seu médico contraindicou a cirurgia a laser, por trazer riscos à sua saúde, sendo aconselhável a realização de cirurgia com colocação de lente iriana, o que, foi negado pela requerida. Pretende, portanto, seja a ré condenada na obrigação de fazer consistente em autorizar a cirurgia com lente iriana, inicialmente no olho esquerdo, além de indenização por danos morais.

Em defesa, a ré pugna pela legitimidade de sua conduta, baseando-se na ausência de obrigatoriedade da cobertura da lente em questão por não se encontrar no rol de cobertura obrigatória da ANS, bem como que tal restrição já se encontraria contratualmente prevista. Pede a improcedência da demanda.

As partes declinaram da produção de provas em audiência.

E, em tal cenário, o pedido do autor procede.

E isto porque às fls. 193 restou demonstrado que o médico responsável pelo tratamento do autor – conveniado da ré – prescreveu o tratamento descrito em inicial, pois a cirurgia tradicional excede os limites de segurança, colocando em risco a saúde ocular da autora. Desta forma, diante da expressa recomendação médica, o fornecimento de tal lente à autora mostrava-se necessário. Abusiva, portanto, mostrou-se a conduta da requerida.

Aliás, os planos de saúde em geral se equivocam acerca da função da ANS. A ANS não constitui, em qualquer hipótese, agência responsável pelo aval médico de procedimentos, é dizer, não cabe à ANS decidir se determinado procedimento médico será considerada autorizado no país, não caracterizando, por exemplo, procedimento em fase de pesquisa.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA TUPI, 765, São José do Rio Preto - SP - CEP 15090-020

Conforme se extrai do sítio da ANS na rede mundial de computadores¹, a missão de tal agência é “*promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regular as operadoras setoriais - inclusive quanto às suas relações com prestadores e consumidores - e contribuir para o desenvolvimento das ações de saúde no País*”, definição esta, aliás, extraída do artigo 3º da Lei nº 9.961/2000, lei que criou a ANS.

Ademais, a leitura atenta do preâmbulo de qualquer uma das resoluções da ANS que regulamentam os procedimentos dos planos de saúde, tal qual a RN 211, de 11 de janeiro de 2010, ver-se-á que o rol imposto pela ANS se constitui em uma cobertura mínima aceitável de qualquer plano de saúde, o que não significa ser exaustiva, como os planos invariavelmente pretendem.

Em suma, a questão a se analisar acerca da cobertura ou não de procedimento não prevista no rol da ANS se subdivide em dois pontos: (a) se não se trata de procedimento experimental; (b) se se trata de procedimento necessário para resguardar a saúde do segurado.

Aqui prevalece o entendimento já exposto na Súmula 102 do TJSP (*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*).

A propósito, confira-se o mais recente entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo, sobre a mesma matéria:

APELAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Autora diagnosticada com alta miopia. Tratamento prescrito pelo médico com indicação da técnica de implante de lente intra-ocular fâcica (Artisan/Artiflex) ou o denominado implante secundário explante fixação escleral ou iriana. Negativa de cobertura da operadora-ré. Alegações da requerida de que Rol de Procedimentos da ANS é cobertura mínima obrigatória taxativa, que a cobertura deve respeitar a Resolução Normativa 428 da ANS, além dos precedentes do C. STJ a respeito (REsp 1733013/PR - QUARTA TURMA); Descabimento. Aplicabilidade do CDC. Incidência da Lei nº 9.656/98 e da Lei nº 8.078/90 (CDC). Súmulas 92 e 102 deste E. TJSP. Operadora não pode estabelecer o tratamento que o paciente deve se submeter para o alcance da cura e não pode restringir aqueles que forem prescritos pelo médico. Entendimento do REsp 1733013/PR que é controverso, não se podendo falar ainda em overruling. Rol da ANVISA meramente exemplificativo. Sentença mantida. Adoção do art. 252 do RITJ. RECURSO DESPROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1030135-35.2019.8.26.0576;

¹ www.ans.gov.br/main.jsp?lumChannelId=3DC2F07125743B1F0125743ECB5F01A3 -



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA TUPI, 765, São José do Rio Preto - SP - CEP 15090-020

Relator (a): Jair de Souza; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 23/03/2021; Data de Registro: 23/03/2021)

APELAÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. Necessidade de submissão a procedimento cirúrgico de fixação iriana de lente intraocular. Não autorização pela operadora de saúde, sob o argumento de que a cirurgia se encontra excluída da cobertura contratual, por não constar no rol de procedimentos obrigatórios da ANS. Descabimento. Contrato que se submete à Lei nº Lei 9.656/98 e ao Código de Defesa do Consumidor. Inteligência das Súmulas 100 do E. TJSP e 608 do C. STJ. Abusividade caracterizada. Rol da ANS, ademais, que é meramente exemplificativo, mostrando-se abusiva a negativa de cobertura sob esse fundamento. Inteligência da Súmula 102 do TJSP. Quebra do equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Alegação genérica. Sentença mantida. SUCUMBÊNCIA. Fixação de honorários recursais, segundo disposições do art. 85, § 11, CPC/2015. RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1007471-44.2018.8.26.0576; Relator (a): Rosangela Telles; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 19/12/2019; Data de Registro: 19/12/2019)

CERCEAMENTO DE DEFESA - DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE OUTRAS PROVAS – INTELIGÊNCIA DA REGRA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 370 DO CPC PLANO DE SAÚDE – PACIENTE PORTADORA DE ELEVADO GRAU DE MIOPIA - RECUSA DE COBERTURA PARA IMPLANTE DE LENTE INTRA-OCULAR FÁCICA (ARTFLEX/CACHET) – ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ROL DA ANS - ABUSIVIDADE CONTRATUAL - PRESCRIÇÃO MÉDICA - RECUSA INJUSTIFICADA – INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 102 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO DANO MORAL - INOCORRÊNCIA - DISSABORES QUE NÃO FUGIRAM À NORMALIDADE - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO (TJSP; Apelação Cível 1036265-80.2015.8.26.0576; Relator (a): Theodureto Camargo; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 09/10/2017; Data de Registro: 09/10/2017)

Daí porque a negativa foi ilícita. Logo, impõe-se condenar a requerida na obrigação de fazer, conforme consta do dispositivo.

Finalmente, quanto aos danos morais, razão não assiste à autora.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA TUPI, 765, São José do Rio Preto - SP - CEP 15090-020

Não é todo e qualquer mal estar que é capaz de produzir danos morais. É inegável que a vida moderna, dada a sua celeridade e as infindáveis possibilidades de relações, trouxe várias espécies de possíveis dissabores pelos quais alguém pode passar. Porém, repita-se, não é todo dissabor que ultrapassa a condição de aborrecimento e transforma-se em dano moral indenizável.

Fosse todo e qualquer dissabor capaz de causar danos morais, por certo a sociedade estaria em meio a uma completa insegurança jurídica, o que limitaria o crescimento das relações em geral, travando o desenvolvimento, o que levaria ao absurdo do reconhecimento de que à própria sociedade não interessaria a reparação do dano moral. O dano moral indenizável, por isso, deve ser reservado para aquelas situações onde se verifica no caso concreto efetiva dor moral capaz de arranhar a essência do ser humano médio. Em suma: o dano moral é aquele que viola algum direito fundamental da pessoa.

Ensina ANTONIO JEOVÁ SANTOS²: ***“O dano moral somente ingressará no mundo jurídico, com a subsequente obrigação de indenizar, em havendo alguma grandeza no ato considerado ofensivo a direito personalíssimo. Se o ato tido como gerador de dano extrapatrimonial não possui virtualidade para lesionar sentimentos ou causar dor e padecimento íntimo, não existiu o dano moral passível de ressarcimento. Para evitar a abundância de ações que tratam de danos morais presentes no foro, havendo uma autêntica confusão do que seja lesão que atinge a pessoa e o que é mero desconforto, convém repetir que não é qualquer sensação de desgosto, de molestamento ou de contrariedade que merecerá indenização. O reconhecimento do dano moral exige determinada envergadura. Necessário, também, que o dano se prolongue durante algum tempo e que seja a justa medida do ultraje às afeições sentimentais. As sensações desagradáveis, por si sós, que não trazem em seu bojo lesividade a algum direito personalíssimo, não merecerão ser indenizadas. Existe um piso de inconvenientes que o ser humano tem de tolerar, sem que exista o autêntico dano moral”***.

Não é por outro razão, aliás, que se editou o Enunciado 19 no Colégio Recursal de São José do Rio Preto, o qual estatui: ***“O simples descumprimento do dever legal ou contratual por caracterizar mero aborrecimento, em princípio, não configura dano moral, salvo se da infração advém circunstâncias que atinja a dignidade da parte”***.

Não basta, portanto, que haja descumprimento contratual ou legal para que se identifique a existência de dano moral. Como se viu, o ilícito deve gerar uma lesão à dignidade humana, sem a qual o fato não passará, aos olhos do ordenamento jurídico, de mero aborrecimento. Permitir o contrário, como dito alhures, não interessará nem mesmo à sociedade. É o caso dos autos, no qual o juízo reconhece o aborrecimento a que foi a autora submetido, mas também considera que tal aborrecimento não foi intenso o suficiente para convolar-se em lesão à dignidade humana geradora de

² Dano Mora Indenizável – editora Método – 3ª edição – página 122



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA TUPI, 765, São José do Rio Preto - SP - CEP 15090-020

dano moral indenizável, constituindo descumprimento contratual por parte da ré, incidindo no caso o Enunciado 19 do Colégio Recursal de São José do Rio Preto.

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** a pretensão deduzida na inicial e, em consequência, **condeno a ré** na obrigação de fazer consistente em fornecer/autorizar à autora a cirurgia e lente iriana, tal como prescrito, no prazo de cinco dias contados da intimação desta sentença, sob pena de multa diária de R\$ 500,00, limitada a vinte salários mínimos.

Sem sucumbência, nos termos da Lei nº 9.099/95.

P.R.I.

Valores a recolher ao Estado em caso de Recurso: Preparo do recurso: em guia DARE-SP, código 230-6 (preenchimento nos termos do Provimento CG nº 13/2019 – art. 1.092 e 1.093 das Normas de Serviço da CGJ), a ser comprovado mediante juntada das guias com a interposição do recurso, independentemente de intimação e nos termos do Comunicado CG n. 489/2022, a seguir transcrito, sob pena de deserção. **Prazo:** contam-se apenas os dias úteis, de acordo com o art. 12-A da Lei n. 9.099/95, a partir da data da intimação, excluindo o dia do começo e incluindo o dia do vencimento. **COMUNICADO CG Nº 489/2022:** A Corregedoria Geral da Justiça COMUNICA aos Magistrados e Magistradas, aos Dirigentes, Servidores e Servidoras das unidades judiciais do Estado de São Paulo, bem como aos Advogados e Advogadas e ao público em geral que, no sistema de Juizados Especiais, o valor da causa, para efeito de cálculo do preparo recursal (primeira e segunda parcelas, conforme incisos I e II, do art. 4º., da Lei Estadual nº. 11.608/2003), deverá ser atualizado monetariamente, passando o item 12, do Comunicado CG nº. 1.530/2021, a contar com a seguinte redação: 12. No sistema dos Juizados Especiais, em caso de interposição do Recurso Inominado, deverá ser elaborada certidão antes da remessa dos autos ao Colégio Recursal. Ressalvada a hipótese de concessão de gratuidade da justiça, o preparo corresponderá: a) à taxa judiciária de ingresso, no importe de 1% sobre o valor atualizado da causa, observado o valor mínimo de 5 (cinco) UFESPs; b) à taxa judiciária referente às custas de preparo, no importe de 4% sobre o valor fixado na sentença, se líquido, ou sobre o valor fixado equitativamente pelo MM. Juiz de Direito, se ilíquido ou ainda 4% sobre o valor atualizado atribuído à causa na ausência de pedido condenatório; c) às despesas processuais referentes a todos os serviços forenses eventualmente utilizados (despesas postais, diligências do Oficial de Justiça, taxas para pesquisas de endereço nos sistemas conveniados, custas para publicação de editais etc). O preparo será recolhido de acordo com os critérios acima estabelecidos independente de cálculo elaborado pela serventia que apenas será responsável pela conferência dos valores e elaboração da certidão para juntada aos autos.” Observar que o valor mínimo a ser recolhido de cada parcela referida nos itens a) e b) do comunicado acima é de 5 (cinco) UFESPs, conforme **Artigo 698, incisos I, II e III, das NCGJ-SP:** “Art. 698. O preparo, sob pena de deserção, será efetuado, independentemente de intimação, nas 48 (quarenta e oito) horas seguintes à interposição do recurso e deverá corresponder à soma das seguintes parcelas: I - 1% sobre o valor atualizado da causa. O valor corresponde às custas submetidas à isenção condicional no momento da distribuição da ação. O valor mínimo da parcela prevista neste inciso corresponde a 05 (cinco) UFESPs; II - 4% sobre o valor atualizado da causa, caso não haja condenação. Caso haja condenação, esta parcela, cujo valor mínimo corresponde a 05 (cinco) UFESPs, será desconsiderada e incidirá a parcela explicitada no inciso “III”; III - 4% sobre o valor da condenação. O percentual terá por base de cálculo o valor fixado na sentença. Caso o valor da condenação não esteja explicitado na sentença, o juiz fixará equitativamente o valor da base de cálculo e sobre ele incidirá o percentual de 4%. O valor mínimo desta parcela corresponde a 05 (cinco) UFESPs.

São José do Rio Preto, 15 de maio de 2023.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA TUPI, 765, São José do Rio Preto - SP - CEP 15090-020

EDUARDO GARCIA ALBUQUERQUE

Assinatura digital, nos termos da Lei 11.419/2006,
conforme impressão à margem direita.