



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº

ACÓRDÃO



Plano de saúde – Recusa de cobertura do exame de CINTILOGRAFIA DO MIOCÁRDIO prescrito por médico especialista para paciente portador de graves problemas coronarianos, sob o argumento de expressa exclusão contratual – Inadmissibilidade – Exclusão que contraria a função social do contrato [art. 421 do CC], retirando do paciente a possibilidade de sobreviver com dignidade – Manutenção da sentença que determinou a realização do exame às custas da seguradora – Agravo retido prejudicado e não provimento do recurso.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO Nº 629.872-4/0, da Comarca de PIRASSUNUNGA, sendo apelante IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE PIRASSUNUNGA e apelado JOSÉ CARLOS ISTILLI.

ACORDAM, em Quarta Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, julgar prejudicado o agravo retido de fls. 74/79 e negar provimento ao recurso.

Vistos.

JOSÉ CARLOS ISTILLI ajuizou ação ordinária de obrigação de fazer cumulada com pedido de tutela antecipada em face da IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE PIRASSUNUNGA. Afirma que aderiu em 22 de novembro de 1998 ao plano de prestação de serviços médicos e hospitalares oferecido pela ré [MASTER]. Relata que é portador de graves problemas coronarianos, tendo sofrido dois enfartos do miocárdio e duas angioplastias. Em abril de 2008, ao realizar exames de rotina, foi constatada alteração segmentada VE [ventrículo esquerdo], solicitando o médico especialista a feitura do exame de CINTILOGRAFIA DO MIOCÁRDIO COM TESTE ERGOMÉTRICO para averiguar possível cardiopatia isquêmica, cuja



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cobertura foi negada pela seguradora. Por entender que a seguradora estaria obrigada a custear o tratamento, em razão de seu iminente risco de morte, o que implicaria na autorização para a realização do exame em questão, ingressou com a presente ação.

A tutela antecipada foi concedida [fl. 22]. Regularmente citada, a ré apresentou contestação às fls. 80/91. Sem réplica [certidão de fl. 93].

A MM. Juíza declarou a nulidade do item V, cláusula quinta do contrato firmado entre as partes e que excluía de cobertura cirurgia cardíaca e exames correlatos, pré e pós-operatórios, condenando a requerida ao pagamento de todas as despesas decorrentes do exame de Cintilografia do Miocárdio com teste ergométrico necessitado pelo autor, tornando definitiva a tutela de fl. 22 [fls. 112/118].

Recorre a ré reafirmando que a cláusula de limitação de abrangência contratual é lícita, até porque o ajuste entre as partes se deu anteriormente à vigência da Lei 9.656/98. Pede o provimento do recurso [fls. 121/135]. Sem contra-razões [certidão de fl. 154].

É o relatório.

Na parte dispositiva do voto condutor constará que o agravo retido ficou prejudicado, por falta de reiteração [art. 523, § 1º, do CPC].

Os planos de saúde e seguros funcionam como uma poupança preventiva dos golpes do destino, entre eles as doenças que surgem com surpresa. O paciente, desconfiado da presteza da assistência oficial oferecida pelo Estado, devido aos apertados subsídios orçamentários que terminam por prejudicar a qualidade do atendimento, não tem outra opção,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

senão aderir ao sistema de medicina conveniada, pagando prêmios para que as prestadoras reembolsem médicos e hospitais credenciados, justamente porque não tem condições econômicas de responder pelo custo da medicina particular.

Nesta diretriz, HELOÍSA CARPENA VIEIRA DE MELLO [*in Seguro Saúde e Abuso de Direito*, AJURIS, Edição Especial, março/1998, vol. 2] afirma que “ao contratar assistência médica para si e para sua família, o consumidor procura um verdadeiro “parceiro”, aquele com quem estabelecerá relações por um longo período. A expectativa primária do consumidor, quando adere ao contrato de prestação de serviços de assistência médica, é a de que lhe sejam prestados serviços de assistência médica, se e quando deles necessitar. Confia o segurado, legitimamente, na manutenção do vínculo. Deseja sentir-se seguro, é precisamente esta expectativa que o fornecedor diz atender e que a lei impõe seja atendida. Ao negar cobertura a determinados tipos de doenças, a empresa atenta contra os direitos – absolutos – à saúde e à vida dos segurados, e tal disposição será tida por ilícita exatamente porque descumprida está a função do contrato”. E conclui: “todas as cláusulas inseridas em contratos de seguro-saúde que denotem o exercício antifuncional do direito de contratar são ilícitas, por configurarem abuso deste direito”.

No caso em questão, não poderia a IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE PIRASSUNUNGA exigir que o paciente debilitado, como é o caso de JOSÉ CARLOS, portador de graves problemas coronarianos, arcasse com os custos do exame “CINTILOGRAFIA DO MIOCÁRDIO COM TESTE ERGOMÉTRICO”, indicado por médico especialista, sob a alegação de que o procedimento estava excluído contratualmente. Este comportamento contraria veementemente o disposto no art. 51, IV do Código de Defesa do Consumidor, exatamente porque coloca o paciente em desvantagem, retirando dele a chance de sobrevida digna diante da impossibilidade de pagar o único exame que possibilitaria averiguar a existência da zona isquêmica ou então diferenciá-la de um infarto, contrariando, inclusive,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

a função social do contrato [art. 421 do CC].

Não custa lembrar que os contratos celebrados para preservação da saúde são considerados exemplares para conceituar a função social do contrato (CLÁUDIO LUIZ BUENO DE GODOY, Função social do contrato, 2ª edição, Saraiva, 2007, p. 178 e FLÁVIO TARTUCE, Função social do contrato, 2ª edição, Método, 2007, p. 296) e justificar que cabe proteger à saúde (bem essencial) "ainda que com sacrifício da liberdade contratual" (TERESA NEGREIROS, Teoria do contrato – novos paradigmas, 2ª edição, Renovar, 2006, p. 483).

Sobre o exame requerido pelo autor destaca-se *[in site*
<http://www.abcdasaude.com.br/>]:

"É um teste em que a captação de um radioisótopo pelo músculo cardíaco é proporcional à sua perfusão. Pode-se fazer o exame em repouso ou sob esforço físico ou farmacológico. Zonas isquêmicas, menos bem perfundidas serão reveladas.

Com o passar do tempo as zonas isquêmicas, com pouco contraste podem ficar iguais às bem perfundidas mostrando ser transitória a isquemia. Diminuição de perfusão que persiste depois de 3 a 4 horas, geralmente indica a existência de zonas de infarto, recente ou antigo.

Algumas doenças infiltrativas do coração, bloqueios de ramo e miocardiopatias dilatadas podem apresentar distúrbios de perfusão persistentes. A cintilografia miocárdica sob esforço tem um índice de acerto de 75 até 90% e um índice de falso-positivo de até 30% (ou seja, de dar positivo quando não é)".

A cintilografia miocárdica está indicada para os seguintes casos:

1. Quando o ECG de repouso ou esforço é difícil de interpretar devido alterações como bloqueio de ramo, baixa voltagem, alterações metabólicas.
2. Para confirmar ou invalidar o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

- resultado de um ECG de esforço, quando o traçado não concorda com o quadro clínico.
3. Localizar a zona de isquemia.
 4. Diferenciar uma área de isquemia da de um infarto.
 5. Para confirmar a revascularização depois de uma cirurgia de bypass.
 6. Como um indicador de prognóstico em pacientes com doença coronária conhecida.

Ademais, não se discute que cabe ao médico especialista eleger qual o tratamento mais conveniente para a cura do paciente e não à seguradora, como bem esclarecido no julgamento do Resp. 668.216 SP, Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, do colendo STJ [DJU de 2.4.2007]: “O plano de saúde pode estabelecer quais doenças estão sendo cobertas, mas não que tipo de tratamento será alcançado para a respectiva cura. Se a patologia está coberta, no caso, o câncer, é inviável vedar a quimioterapia pelo simples fato de ser esta uma das alternativas possíveis para a cura da doença. A abusividade da cláusula reside exatamente nesse preciso aspecto, qual seja, não pode o paciente, em razão da cláusula limitativa, ser impedido de receber tratamento com o método mais moderno disponível no momento em que instalada a doença coberta”.

Como o contrato firmado entre as partes não exclui a cobertura de tratamento de cardiologia, nos termos do item II, cláusula segunda – A.b [fl. 17v.], a realização do exame CINTILOGRAFIA DO MIOCÁRDIO não poderia ser negada ao autor, já que criaria para ele [consumidor] uma verdadeira contradição, ou seja, a doença estaria coberta, mas não o meio curativo, o que justifica a manutenção da r. sentença que determinou a nulidade do item V, cláusula quinta, do contrato firmado entre as partes e que excluía de cobertura cirurgia cardíaca e exames correlatos, pré e pós-operatórios, bem como ser de responsabilidade da IRMANDADE SANTA CASA DE



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

MISERICÓRDIA DE PIRASSUNUNGA os custos decorrentes do exame pleiteado. Entendimento contrário transferiria de modo arbitrário os riscos do contrato para o consumidor, “em verdadeira quebra do sinalagma do contrato”, como relatado em caso semelhante pelo Des. Francisco Loureiro, que compõe esta 4ª Câmara de Direito Privado [Ap. Cível nº 583.114-4/8 – j. em 14.05.09].

No mesmo sentido, outro julgado desta Egrégia Corte:

“PLANO DE SAÚDE - AÇÃO DECLARATÓRIA - Recusa da seguradora em arcar com os custos advindos de exame (cintilografia) - Abusividade - Recusa injusta, que contraria a finalidade do contrato e representa abusividade à luz do CDC - Alegação de que referido exame não está previsto no contrato não justifica a recusa da seguradora - Não se trata de procedimento experimental ou inovador - Recomendação médica expressa para que a autora fosse submetido a tal tratamento - Gravidade do estado de saúde da autora também demonstrada nos autos - Necessidade da paciente incontroversa - Interpretação contratual que deve se ajustar ao avanço da medicina - Cobertura devida - Seguradora que não foi condenada duplamente - Demora no cumprimento da liminar culminou com que a autora arcasse custeasse o exame - Reembolso devido - Diante da existência de condenação, incabível a fixação da honorária com fulcro no § 4o do art. 20 do CPC - Incidência do § 3o do mesmo dispositivo legal - Sentença reformada para esse fim - Recurso parcialmente provido” [Ap. Cível nº 608.030-4/4 – Des. Salles Rossi, j. em 17.12.2008].

Por fim, observa-se que de nenhuma relevância a argumentação de ser o contrato anterior à vigência da Lei 9.656/98, já que o que importa é a aplicação do princípio do equilíbrio contratual, de natureza cogente, e que deve incidir no caso.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Pelo exposto, declara-se prejudicado o agravo retido de fls. 74/79 e nega-se provimento ao recurso.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores **MAIA DA CUNHA** e **TEIXEIRA LEITE**.

São Paulo, 27 de agosto de 2009.

ÊNIO SANTARELLI ZULIANI
Presidente e Relator