



APELAÇÃO CÍVEL n.º 0008617-92.2021.8.19.0038

APELANTE: UNIMED NOVA IGUACU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

APELADA: GIOVANA SANTOS MENDES REP/P/S/MAE LOHANE SILVA SANTOS

ORIGEM: 6ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE NOVA IGUACU

RELATOR: DESEMBARGADOR JEAN ALBERT DE SOUZA SAADI

EMENTA. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA. PEDIDO DE FORNECIMENTO DE LEITE NEOCATE. PLANO DE SAÚDE. CRIANÇA COM ALERGIA ALIMENTAR. DESPROVIMENTO.

I. CASO EM EXAME

1. Apelação Cível, objetivando reforma da sentença que julgou procedente o pedido de condenação da ré no fornecimento da fórmula NEOCATE, e em danos morais. Tutela antecipada deferida.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se a demandada tem o dever de fornecer à demandante a fórmula de aminoácido NEOCATE, diante da comprovação de alergia alimentar.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A classificação do leite especial, embora não corresponda ao conceito de medicamento *stricto sensu*, é fórmula alimentícia necessária ao tratamento da alergia à proteína do leite de vaca, razão pela qual configurado está o dever da recorrente em fornecê-lo.

IV. DISPOSITIVO E TESE

4. Apelação conhecida e desprovida.

Tese de Julgamento: Enunciado sumular nº 339 do TJRJ - “A recusa indevida ou injustificada, pela operadora de plano de saúde, de autorizar a cobertura financeira de tratamento médico enseja reparação a título de dano moral”.

Dispositivos relevantes citados: CDC, art. 2º e art. 3º.

Jurisprudência relevante citada: Enunciado sumular nº 339 do TJRJ.

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da APELAÇÃO CÍVEL n.º 0008617-92.2021.8.19.0038, em que é apelante UNIMED NOVA IGUACU COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO e apelada GIOVANA SANTOS MENDES, representada por sua mãe LOHANE SILVA SANTOS,

A C O R D A M os Desembargadores que integram a Segunda Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, p





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara de Direito Privado



unanimidade de votos, em **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do voto do Relator.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

JEAN ALBERT DE SOUZA SAADI
Desembargador Relator





APELAÇÃO CÍVEL n.º 0008617-92.2021.8.19.0038

APELANTE: UNIMED NOVA IGUACU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

APELADA: GIOVANA SANTOS MENDES REP/P/S/MAE LOHANE SILVA SANTOS

ORIGEM: 6ª VARA CIVEL DA COMARCA DE NOVA IGUACU

RELATOR: DESEMBARGADOR JEAN ALBERT DE SOUZA SAADI

VOTO

Observo, inicialmente, que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, o qual merece ser conhecido.

Noto que a controvérsia dos autos versa sobre a responsabilidade da UNIMED NOVA IGUACU COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO de fornecer a fórmula NEOCATE em razão de ser necessária ao tratamento da alergia alimentar da autora, tendo o Juízo *a quo* julgado procedente o pedido.

Pontuo, então, que a apelante se enquadra na condição de prestadora de serviço, sendo a demandante considerada consumidora, não havendo dúvidas acerca da relação jurídica consumerista entre as partes, tendo em vista que as operadoras de planos de saúde são equiparadas aos prestadores de serviços, nos termos do art. 2º e art. 3º da Lei n.º 8.078/90.

Reproduzo, por pertinente, o enunciado da súmula da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Verbete Sumular n.º 469 do STJ: “Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde”.

Evidencio, neste momento, que GIOVANA SANTOS MENDES foi diagnosticada como portadora do quadro de enterocolite, reflexo gastroenofogico e angroedema em decorrência de alergia a proteína do leite de vaca (CID R63-8), necessitando utilizar leite de aminoácidos NEOCATE 10 (dez) latas por mês, conforme laudo médico (índex 000024).





Esclareço, dessa forma, que a hipótese em exame compreende em averiguar o reconhecimento do dever da ré em fornecer à autora 10 latas por mês da fórmula de aminoácido NEOCATE.

Assinalo, por relevante, que a recorrente alega que não há previsão contratual para fornecimento da fórmula, bem como que no rol da ANS, de modo que defende não ser possível condenar a demandada na obrigação de fornecer o leite em questão, descabendo por isso sua condenação também em danos morais.

Verifico, assim, que a Lei n.º 14.454/2022 alterou a Lei n.º 9.656/1998 e em seu art. 10, §12 determinou que o mencionado rol da ANS aponta, apenas, os procedimentos a serem minimamente observados pelos planos de saúde, tratando-se de referência básica, sendo certo que este não impede o fornecimento do leite especial.

Sinalizo que foi realizada perícia médica nos autos, em que foi informado que:

“A Autora, lactente e prematura, foi diagnosticada como portadora de alergia à proteína do leite de vaca de acordo com laudos acostados em fls. 24/25;
2. Devido ao quadro, foi prescrito o uso de Neocate®, sendo negado o fornecimento pela empresa ré; 3. Portanto, conclui o Perito que: • A alergia à proteína do leite de vaca (APLV) é caracterizada pela reação do sistema imunológico às proteínas láctea, principalmente à caseína e às proteínas do soro. • O Neocate®, fórmula à base de aminoácidos livres, isenta de proteína láctea, está indicado na nutrição da criança pelo importante quadro alérgico apresentado pela Autora.” (index 000320)

Percebo, ademais, que, em relação à classificação do leite especial, em que pese não corresponder ao conceito de medicamento *stricto sensu*, é fórmula alimentícia necessária ao tratamento da alergia à proteína do leite de vaca, razão pela qual configurado está o dever da ré em fornecê-lo.





Vejo, nessa altura, que, diante da recusa da demandada em fornecer o leite em questão, prescrito por médico, resta configurada a falha na prestação do serviço capaz de ensejar o pagamento de danos morais, com base no disposto no art. 14 do CDC.

Registro, por importante, que correta a sentença ao condenar a apelante a oferecer a formula infantil NEOCATE recomendada à apelada, considerando sua condição de saúde e tenra idade.

Nesse sentido, cabe destacar o seguinte julgado deste E. TJERJ:

“Plano de saúde de autogestão. Recusa de fornecimento de leite especial. Criança portadora de alergia à proteína do leite de vaca e indicada a suspensão do aleitamento materno. CID 10 R63.8. Laudo médico que atesta o quadro de saúde e o necessário uso de fórmula láctea hidrolisada para tratamento da doença. Reconhecida eficácia pela CONITEC. Rol da ANS que configura referência básica para os planos privados de assistência à saúde. Aplicação do art. 10, §12 da Lei 9.656/1998, alterado pela Lei 14.454/2022. Imprescindibilidade do leite especial para a nutrição da apelada. Risco à saúde e à vida da criança de tenra idade. Indevida a negativa de cobertura. Interpretação das cláusulas contratuais que deve ser feita de acordo com a boa-fé e a função social do contrato. Danos materiais configurados. Indenização por danos morais proporcional e adequada: dez mil reais. Incidência das Súmulas 339 e 343 deste TJRJ. Precedentes do STJ. Apelação da fundação desprovida.” (0102537-71.2020.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). BERNARDO MOREIRA GARCEZ NETO - Julgamento: 05/04/2023 - DÉCIMA CÂMARA CÍVEL)

Anoto, no que se refere à condenação da demandada ao pagamento de danos morais, que a recusa indevida no fornecimento do leite em questão, de que necessita a autora, gera dano moral indenizável *in re ipsa*, uma vez que os aborrecimentos ultrapassam a esfera dos meros dissabores do cotidiano, não se caracterizando, igualmente, como simples descumprimento contratual.

Sinalizo, outrossim, que, conforme verbete sumular deste E. Tribunal de Justiça, a recusa injustificada da operadora de saúde em dar continuidade a





tratamento de que necessitava a autora gera, por si só, transtorno e mal-estar que exigem reparação.

Enunciado Sumular n.º 339 do TJRJ: “A recusa indevida ou injustificada, pela operadora de plano de saúde, de autorizar a cobertura financeira de tratamento médico enseja reparação a título de dano moral”.

Aponto ser inegável que a frustração da legítima expectativa criada na autora de se utilizar do plano de saúde devidamente contratado configura dano moral, o qual restou incontestável, considerando que, para que surja o dever de indenizar, basta provar a conduta ilícita, o nexo de causalidade e a lesão sofrida pelo consumidor.

Esclarecido acerca da responsabilidade no dever de indenizar, passo a analisar a fixação do montante devido.

Além da condição financeira das partes, a fixação do *quantum* indenizatório deve atentar para a extensão, gravidade e repercussão do dano moral, que deve estar em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Destaco, assim, que o valor fixado não deve ser tão alto que gere enriquecimento ilícito para quem o recebe nem deverá ser irrisório a torná-lo incapaz de reparar o dano suportado, o que aumentaria o sentimento de lesão sobre a vítima.

Explicito, por relevante, que ao fixar o *quantum* devido a título de dano moral é necessário que o juiz sentenciante leve em consideração a sua finalidade compensatória e punitiva-pedagógica diante do caso concreto.

Entendo que, no caso vertente, a verba compensatória fixada no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com juros moratórios a contar da citação, merece ser mantida eis que se mostra razoável e proporcional ao dano suportado e refere-se à relação contratual.





Concluo, destarte, que a sentença recorrida não merece reparo.

Considero, no mais, prequestionados todos os demais dispositivos citados nas razões recursais da apelante, com a finalidade de evitar eventual oposição de Embargos Declaratórios tão somente para este fim.

Advirto, por derradeiro, que incumbe ao julgador, apenas, fundamentar a sua decisão, na forma do art. 489, inc. IV, e art. 1.025, ambos do CPC, não estando obrigado a manifestar-se acerca de todos os artigos de Lei invocados pela parte ao longo da lide.

Diante do exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO** interposto pela UNIMED NOVA IGUACU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO e **MAJORAR** os honorários advocatícios para 12% (doze por cento) do valor da condenação, na forma do art. 85, §11, do CPC, mantida, na íntegra, a sentença recorrida.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

JEAN ALBERT DE SOUZA SAADI
Desembargador Relator