



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2024.0000861935

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1054503-45.2023.8.26.0002, da Comarca de São Paulo, em que é apelante NOTRE DAME INTERMÉDICA SAÚDE S/A, são apelados S. O. S. (MENOR) e MARIA LUIZA DE OLIVEIRA DAMACENO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma V (Direito Privado 1) do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CRISTINA ZUCCHI (Presidente sem voto), MARCOS DE LIMA PORTA E RUI PORTO DIAS.

São Paulo, 13 de setembro de 2024.

INAH DE LEMOS E SILVA MACHADO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO nº 1054503-45.2023.8.26.0002

Relatora: Inah de Lemos e Silva Machado

Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 – Turma V

Apelante: Notre Dame Intermédica Saúde S.A.

Apelado: S. O. S. (menor), representado por sua genitora

10ª Vara Cível - Foro Regional II - Santo Amaro

Juiz Prolator: Dr. Guilherme Duran Depieri

VOTO Nº 434

APELAÇÃO – PLANO DE SAÚDE – NEGATIVA DE CONTRATAÇÃO – MENOR PORTADOR DE TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA.

Ação de obrigação de fazer e reparação por dano moral – Sentença de procedência – Insurgência da operadora ré – Rejeição – Recusa de adesão ao plano de saúde em razão da condição de saúde do autor, menor com transtorno do espectro autista – Negativa de contratação considerada discriminatória e abusiva, em violação à Lei nº 12.764/2012 (Lei Berenice Piana), que garante os direitos das pessoas com transtorno do espectro autista – Dano moral caracterizado em razão da lesão à dignidade humana e aos direitos fundamentais do autor – Redução do valor da indenização de R\$ 20.000,00 para R\$ 10.000,00, em conformidade com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, assegurando o caráter pedagógico da condenação sem provocar enriquecimento ilícito.

Sentença, em parte, reformada – **Recurso a que se DÁ PARCIAL PROVIMENTO.**

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela ré contra a r. sentença (fls. 213/216), cujo relatório ora se adota, nos autos da ação de obrigação de fazer e reparação por danos moral movida por S. O. da S., representado por sua mãe. O autor buscava sua inclusão no plano de saúde oferecido pela ré, que

havia negado sua adesão em razão de sua condição de transtorno do espectro autista, alegando discriminação, com todo tratamento necessário, bem como reparação por dano moral, no valor de R\$ 20.000,00, devido ao abalo emocional e à violação de seus direitos de personalidade, decorrentes da recusa discriminatória de contratação. O MM. Juiz julgou parcialmente procedente, condenando a operadora ré a incluir o autor no plano de saúde solicitado, com a concessão de tutela antecipada. Ademais, a ré foi condenada ao pagamento de R\$ 20.000,00 por dano moral, devidamente corrigidos monetariamente, além das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação, diante da sucumbência mínima do autor.

Inconformada, a ré interpôs recurso de apelação (fls. 249/258), buscando a reforma do *decisum*, por ausência de comprovação de negativa de contratação com base na condição de saúde do autor. Afirmou ter sido o processo de adesão ao plano de saúde conduzido por meio de tratativas realizadas via corretor, não havendo qualquer evidência de recusa com base no transtorno do espectro autista do beneficiário. Defendeu ter se dado a negativa em razão da apresentação de dados incorretos durante o processo de contratação, e não por qualquer discriminação. Em relação à condenação por dano moral, a apelante defendeu não ter ocorrido qualquer conduta abusiva ou discriminatória apta a justificar a imposição de indenização no valor de R\$ 20.000,00. Por essa razão, pediu a reforma da sentença, para afastar a condenação por dano moral ou, caso mantida, a redução significativa do valor, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Nas contrarrazões apresentadas pelo apelado (fls. 249/258), alegou ser a negativa de contratação abusiva, discriminatória e ilegal, em razão de sua condição de transtorno do espectro autista. Afirmou ter sido essa condição claramente informada à operadora no momento da solicitação de adesão ao plano de saúde, conforme os documentos presentes nos autos, não tendo se baseado a recusa em questões contratuais ou administrativas, mas sim exclusivamente na sua condição de saúde. Segundo o apelado, essa conduta da operadora viola diretamente

os princípios constitucionais, especialmente o direito à saúde e à dignidade da pessoa humana, além de contrariar disposições da Lei Berenice Piana (Lei nº 12.764/2012), a qual estabelece os direitos das pessoas com transtorno do espectro autista. Ressaltou também a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor à relação contratual estabelecida entre as partes, conforme o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, ao reconhecer a natureza consumerista dos contratos de plano de saúde. Com base nisso, pediu a manutenção da sentença e a majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais para 20% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, e a condenação da operadora por litigância de má-fé, em razão do recurso ser meramente protelatório, sem fundamento jurídico plausível.

É o relatório.

Atendidos aos requisitos de admissibilidade, a apelação é recebida no duplo efeito, nos termos do artigo 1.012, *caput*, do CPC.

O autor, menor de idade e portador de transtorno do espectro autista (CID F84.0), representado por sua mãe, ajuizou ação contra a operadora de saúde Notre Dame Intermédica Saúde S.A., após a recusa desta em aceitar sua adesão ao plano de saúde. O autor buscava sua inclusão no plano para garantir o acesso ao tratamento médico necessário, bem como a condenação da ré ao pagamento de R\$ 20.000,00 a título de dano moral, argumentando ter sido a negativa de contratação baseada exclusivamente em sua condição de saúde, configurando conduta discriminatória.

Na sentença, o MM. Juiz julgou parcialmente procedente o pedido do autor, determinando à operadora a inclusão do beneficiário

no plano de saúde solicitado, com a concessão de tutela antecipada para garantir o imediato cumprimento da obrigação. Além disso, a operadora foi condenada ao pagamento de R\$ 20.000,00 por danos morais, devido ao abalo emocional causado pela recusa, considerado discriminatório e abusivo.

Pois bem.

Não há dúvidas de ser a relação entre as partes de consumo, aplicando-se também ao caso os ditames da Lei nº 9.656/98. Encontra-se pacificado no ordenamento jurídico que o contrato de prestação de serviços médico-hospitalares deve ser analisado sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor. A esse respeito, foram editados os enunciados de súmula nº 100, deste e. Tribunal de Justiça São Paulo e nº 608, do c. Superior Tribunal de Justiça.

Conforme consta da sentença, as provas apresentadas, especialmente as mídias juntadas (fls. 31), evidenciam ter sido a condição do autor, como portador de transtorno do espectro autista (CID F84.0), devidamente informada. A negativa de contratação, sob o argumento de dados incorretos, entretanto, carece de comprovação concreta nos autos. Diferentemente do alegado, observa-se estar a recusa diretamente ligada à condição de saúde do autor, o que é vedado pela legislação.

A Lei nº 12.764/2012 (Lei Berenice Piana), assegura direitos às pessoas com transtorno do espectro autista, proibindo condutas discriminatórias, como negar a inclusão em planos de saúde com base na condição de saúde do proponente (artigo 5º). A sentença, aplicou corretamente os dispositivos legais, ao destacar a violação da dignidade da pessoa humana e o direito à saúde, ambos protegidos pela Constituição Federal.

Portanto, ao se recusar a contratar com o autor, a operadora violou o dever de boa-fé objetiva, princípio basilar das relações consumeristas, além de desrespeitar o direito fundamental à saúde do menor.

Veja-se a propósito:

“Apelação cível. Plano de saúde. Recusa em contratar. Menor diagnosticada com autismo. Danos morais. Sentença de procedência. Manutenção. Autora demonstrou ter tentado efetuar a contratação. Junta emails e proposta de adesão. Negativa por telefone. Autora informa protocolos de atendimento. Caberia à ré comprovar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito invocado pela autora. Ônus do qual não se desincumbiu. Recusa em contratar. Conduta vedada pelo CDC, Lei 9656/98 e lei 12.764/12. Caracterização de dano moral. Conduta da ré é discriminatória e gerou situação de aflição psicológica. Situação que ultrapassa mero aborrecimento. Indenização mantida em R\$5.000,00. Apelação não provida.” (TJSP - AC: 10161580420198260114 SP 1016158-04.2019.8.26.0114, Relator: Edson Luiz de Queiróz, Data de Julgamento: 25/06/2020, 9ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 25/06/2020)

Quanto à condenação por dano moral, contudo, a sentença deve ser revista no tocante ao valor arbitrado. A negativa de contratação pela operadora, de fato, causou ao autor e à sua família um abalo emocional relevante, pois impediu o acesso ao plano de saúde, serviço este essencial para qualquer pessoa, especialmente em sua condição de saúde, agravada pela discriminação demonstrada. Não se trata de simples aborrecimento, mas de uma conduta suficiente a atingir diretamente a dignidade humana e os direitos fundamentais do autor, com destaque para o direito à saúde e à inclusão social.

Em relação ao *quantum* indenizatório, considero ser o valor de R\$ 10.000,00 mais adequado e justo ao caso, em conformidade com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Esse montante atende ao **caráter pedagógico** da indenização, buscando desestimular condutas similares por parte da operadora de saúde, mas sem acarretar enriquecimento ilícito ao autor. Desta forma, o valor fixado equilibra a reparação justa pelo abalo emocional sofrido, sem se desviar



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dos critérios de justiça e proporcionalidade.

Diante disso, **deve a sentença ser reformada para reduzir o *quantum* indenizatório para R\$ 10.000,00, mantendo-se, no mais, os termos da decisão, especificamente a inclusão do autor no plano de saúde.**

Assim, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos acima expostos, mantendo-se a sucumbência como fixada. Conforme a súmula 326 do c. Superior Tribunal de Justiça, o arbitramento do valor de indenização por dano moral em importe inferior ao pretendido, não importa em sucumbência recíproca.

Para fins de prequestionamento, consideram-se incluídas no acórdão todas as matérias suscitadas pelas partes, objeto do presente recurso.

Inah de Lemos e Silva Machado
Relatora