PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. JOSÉ RICARDO PORTO

ACÓRDÃO

AGRAVO INTERNO Nº 2014264-09.2014.815.0000
RELATORA :Vanda Elizabeth Marinho - Juíza Convocada em substituição ao Des. José Ricardo Porto
AGRAVANTE : Unimed Fortaleza Sociedade Cooperativa Médica Ltda
ADVOGADO :David Sombra Peixoto
AGRAVADA :Cleide da Silva Marinho
ADVOGADOS : Maria Auxiliadora de Brito V. Pessoa e José Haran de Brito Veiga Pessoa

AGRAVO INTERNO. SÚPLICA DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANO MORAL. REQUERIMENTO DE TRATAMENTO CIRÚRGICO. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. IRRESIGNAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. EXCLUSÃO DE COBERTURA DOS MATERIAIS INDISPENSÁVEIS À REALIZAÇÃO DA CIRURGIA. VIOLAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE CARACTERIZADA. MANUTENÇÃO DA LIMINAR DE PRIMEIRO GRAU. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. DESPROVIMENTO DA INSATISFAÇÃO REGIMENTAL.

- O Código de Defesa do Consumidor em seu art. 51, inciso IV, conferiu nulidade de pleno direito à cláusula contratual referente ao fornecimento de produtos e serviços que coloquem o cliente em desvantagem exagerada na relação de consumo. São as chamadas cláusulas abusivas que vêm sendo coibidas pelo Judiciário, em defesa do consumidor, que na maioria das vezes encontra-se em situação desfavorável.

- Se a pretensão dos planos médicos é agir de forma complementar ao sistema de saúde nacional, onde para isso, inclusive, cobram um valor considerável de seus segurados, devem também atuar de forma global no trato da matéria, sem exclusão dessa ou daquela enfermidade, assumindo os riscos próprios de sua atividade.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade**, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.**

RELATÓRIO

Trata-se de **Agravo Interno (fls. 379/382)** interposto pela **Unimed Fortaleza Sociedade Cooperativa Médica Ltda**, **contra decisão monocrática do Desembargador José Ricardo Porto de fls. 371/375-V**, que negou seguimento à irresignação instrumental por ele aviada, **desafiando** *decisum* do Juízo de Direito da 14ª Vara Cível da Comarca da Capital que, nos autos da **"**Ação de Obrigação de Fazer c/c Dano Moral e Pedido de Tutela Antecipada", movida por **Cleide da Silva Marinho**.

O agravante afirma novamente que não arcou com a despesa em questão por absoluta ausência de previsão legal, uma vez que a realização da referida cirurgia não está prevista no Rol de Procedimentos aprovados pela ANS.

Ao final, pugna pela reconsideração da decisão ora agravada ou, em caso contrário, que a questão seja levada para o órgão colegiado, para que a sua insatisfação regimental seja provida – fls. 379/382.

É o relatório.

VOTO

Malgrado o Agravo Interno possua o chamado efeito regressivo, permitindo ao Julgador reconsiderar o decisório combatido, **mantenho a posição anterior pelos seus próprios fundamentos, que foram suficientes para dirimir a questão em disceptação, os quais passo a transcrever na parte que interessa:**

> *"Nos precisos termos do art. 558 da Lei Adjetiva Civil, para o deferimento do efeito suspensivo à decisão impugnada - (Art. 527, III, do CPC), torna-se necessária a comprovação da "relevância do fundamento esposado", bem como "a possibilidade da ocorrência de lesão irreparável ao direito perseguido."*

Em sede de pleito liminar, formulado em agravo de instrumento, não é oportuna a análise aprofundada das questões atinentes ao processo, sob pena de decidir-se o próprio mérito.

O presente inconformismo questiona decisório que deferiu pleito antecipatório para que a UNIMED Fortaleza providencie a realização de ato cirúrgico em benefício da agravada, estabelecendo multa diária para a hipótese de descumprimento, limitada ao valor da cirurgia.

Defende a promovida que o contrato é claro e expresso ao vedar a cobertura de determinados procedimentos, especialmente aqueles não previstos no rol da ANS, motivo pelo qual não há margem para interpretação em sentido contrário.

Contudo, tal tese não deve prosperar, haja vista que a vida é o bem maior do cidadão, e deve estar protegida acima de todos os outros direitos, inclusive, amparada por garantias constitucionais e pelo CDC.

É bom que se registre que o consumidor, ao aderir ao plano de saúde, o faz na convicção e certeza de que na infelicidade de adoecer será atendido com os cuidados específicos que exigem a moléstia que o acomete.

A seguradora, por sua vez, que se obriga por conta própria ao cumprimento do contrato, agiu de forma negligente ao receber prêmio e não prestar o serviço esperado pela contratante, ainda mais quando o procedimento depende do tratamento indicado pelo profissional que atendeu o enfermo, como é o caso dos autos.

O diploma consumerista, em seu art. 51, inciso IV, conferiu nulidade de pleno direito à dispositivo contratual referente a fornecimento de produtos e serviços que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada na relação de consumo. São as chamadas cláusulas abusivas que vêm sendo coibidas pelo Judiciário no caso concreto, em defesa do segurado, que na maioria das vezes encontra-se em situação desfavorável.

O art. 1º, da Resolução nº 1.401/93, do Conselho Federal de Medicina, que preconizou o art. 10 da Lei nº 9.656/98, já levanta a questão acerca das cláusulas restritivas de cobertura:
"As empresas de seguro-saúde, empresas de medicina de grupo, cooperativas de trabalho médico, ou outras, que atuem sob forma de prestação direta ou intermediação dos serviços médico-hospitalares, ***estão obrigadas a garantir o atendimento a todas as enfermidades relacionadas no Código Internacional de Doenças da Organização Mundial de Saúde, não podendo impor restrições quantitativas ou de qualquer outra natureza". (grifo meu).***

A jurisprudência desta Corte de Justiça tem entendimento nesse sentido. Vejamos:

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. PLANO DE SAÚDE. Pretensão de fornecimento de prótese importada excluída da cobertura. *Pedido de indenização por danos morais. Procedência. Irresignação. Inépcia da petição inicial. Rejeição. Sentença extra petita. Não configuração: Pretensão indenizatória por danos morais que se depreende da interpretação lógico-sistemática da petição inicial. Sentença prolatada dentro dos limites da lide. Alegação de existência de prótese nacional de mesma qualidade e menor preço. Não comprovação da eficácia da prótese óssea nacional. Não satisfação do ônus da prova (art. 333, II, CPC). Dever de fornecimento da peça indispensável às necessidades do segurado. Omissão. Ilícito contratual. Caracterização do dano moral. Pedido de redução do valor da indenização. Denegação:quantum arbitrado de acordo com os princípios da razoabilidade / proporcionalidade. Insurgência contra o momento de incidência dos juros de mora e da correção monetária. Excesso configurado. Inadimplemento contratual: Juros de mora devidos a partir da citação e correção monetária a partir do arbitramento do valor indenizatório (Súmula nº 362, STJ). Modificação que se impõe. Honorários de sucumbência. Pedido de redução. Verba honorária adequadamente arbitrada: Art. 20, § 3º, CPC. Denegação. Provimento parcial. Provado que a exordial presta obediência aos requisitos do art. 282 do CPC, porquanto não incide em nenhuma das hipóteses do artigo 295, parágrafo único, daquele código, impõe-se rejeitar a tese de inépcia da petição inicial. "O pedido é o que se pretende com a instauração da demanda e se extrai da interpretação lógico-sistemática da petição inicial, sendo de levar-se em conta os requerimentos feitos em seu corpo e não só aqueles constantes em capítulo especial ou sob a rubrica dos pedidos. " (stj: RESP 284480/RJ). "Mostra-se abusiva a cláusula restritiva de direito que prevê o não custeio de prótese, imprescindível para o êxito do procedimento cirúrgico coberto pelo plano, sendo indiferente, para tanto, se referido material é ou não importado". (stj: RESP 1046355/RJ). "Conquanto geralmente nos contratos o mero inadimplemento não seja causa para ocorrência de danos morais, a jurisprudência desta corte vem reconhecendo o direito ao ressarcimento dos danos morais advindos da injusta recusa de cobertura de seguro saúde, pois tal fato agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, uma vez que, ao pedir a autorização da seguradora, já se encontra em condição de dor, de abalo psicológico e com a saúde debilitada. " (stj: RESP 986947/RN). Provado que o valor da indenização por danos morais foi arbitrado em valor razoável, hábil a compensar os danos efetivamente sofridos, porém em patamar incapaz de gerar enriquecimento indevido, denega-se a pretensão de redução do quantum indenizatório. "Tratando-se, na hipótese, de responsabilidade contratual da empresa plano de saúde, os juros moratórios devem ser aplicados a partir da citação. " (stj: EDCL no RESP 285.618/SP). "A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento. ".*

*(súm. 362 do STJ). Observando-se que os honorários de sucumbência foram arbitrados adequadamente, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC, denega-se o pedido de sua redução". (**TJPB;** AC 001.2007.002939-0/002; Rel. Juiz Conv. Onaldo Rocha de Queiroga; DJPB **30/03/2011;** Pág. 5). **Grifo nosso.***

"PROCESSO CÍVEL E CIVIL. Ação declaratória de abusividade de cláusula contratual c/c indenização por danos morais. Plano de saúde. Cláusula que veda o fornecimento de prótese indispensável ao procedimento cirúrgico. Adequação das cláusulas contratuais do plano de saúde à legislação consumerista. Art. 47 do CDC. *Procedência do pedido. Manutenção da indenização– desprovimento do recurso. Modificação de ofício para alterar a data de incidência da correção monetária. É possível a interpretação de cláusulas contratuais de plano de saúde de modo a adequá-lo aos ditames da legislação consumerista, de ordem pública, visando sempre o interesse social. São consideradas nulas as cláusulas que importem em restrições aos direitos do consumidor, nos termos do artigo 51, IV, do CDC, mormente quando em afronta aos princípios constitucionais. In casu, sendo o contrato de trato sucessivo ou de duração, se sujeita, portanto, as alterações legais.* ***Sobre o assunto, o entendimento sedimentado dos tribunais pátrios, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que se a implantação da prótese faz parte de um procedimento cirúrgico autorizado pelo plano, a prestadora de serviços não pode negar a cobertura referente à prótese, porque considerada inerente ao procedimento. I****nsta lembrar que a orientação das turmas que compõem a segunda seção do STJ, nos casos de indenização por danos morais, é no sentido de que o termo inicial da correção monetária é o momento da fixação de valor definitivo para a condenação (AGRG no RESP 1190831/ES, Rel. Ministro sidnei beneti, terceira turma, julgado em 17/ 06/2010, dje 29/06/2010)". (**TJPB;** AC 001.2007.004159-3/001; Rel. Juiz Conv. Carlos Antonio Sarmento;* ***DJPB 15/10/2010;*** *Pág. 7)* ***Grifo nosso.***

CIVIL E CONSUMIDOR. Reurso de apelaçao e recurso adesivo. Açao de obrigaçao de fazer c/ c danos morais. Plano de saúde. Patologia oncologica renal. Cirúrgia prescrita por médico assistente. Negativa do plano de saúde para realização do procedimento. Ausência de previsao contratual. Inexistência no rol de procedimentos de saúde listados pela ans. Pedido de antecipaçao de tutela. Deferimento. Disposiçao genérica. Aplicaçao do Código de Defesa do Consumidor. Inteligência dos artigos 47 e 54, § 4º. Interpretaçao mais favorável ao consumidor. Procedimentos estabelecidos pela ans em patamar mínimo a ser cumprido. Prevalência ao bem maior a ser tutelado garantia do bem estar e da integridade física da paciente. Danos morais. Configura- ção. Quantum indenizatório. *Redução. Sentença parcialmente reformada. Recurso de apelação. Provimento em parte. Recurso adesivo. Desprovimento. A recusa indevida à cobertura pleiteada pelo segurado é causa de danos morais, já que agrava a situação de aflição psicológica e de*

angústia no espírito do segurado, pois este, ao pedir a autorização da seguradora, já se encontra em condição de dor, de abalo psicológico e com a saúde debilitada. Ademais, não é preciso que se demonstre a existência do dano extrapatrimonial. Acha-se ele in re ipsa, ou seja, decorre dos próprios fatos que deram origem à propositura da ação" (stj, ministro Jorge scartezzini). ***"porque contrária à natureza do contrato estabelecido com o plano de saúde, é inidônea a recusa de atendimento com fundamento na lista de procedimentos básicos da ans. Agência nacional de saúde suplementar. A previsão de cobertura mínima não afasta o dever de garantir assistência indispensável em hipóteses de inequívoca necessidade". (tjdf, rec. 2009.00.2.004573-0, AC. 373.820, rela. Desa. Vera andrighi, djdfte de 9-9-2009, p. 46). - a indenização deve proporcionar à vítima satisfação na justa medida do abalo sofrido, de modo a evitar o enriquecimento sem causa, servindo não como uma punição, mas como um desestímulo à repetição do ilícito, atendendo, desta forma, ao caráter pedagógico do qual se reveste****. (TJPB; AC 001.2011.006.465-4/001; Terceira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. José Aurélio da Cruz; DJPB 11/10/2013; Pág. 10)*

OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. CERATOCONE. IMPLANTE DE "ANEL DE FERRARA". PREVISÃO CONTRATUAL DE PRÓTESES E ÓRTESES LIGADAS AO ATO CIRÚRGICO. NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO. ABUSIVIDADE. INTERPRETAÇÃO DO CONTRATO EM FAVOR DO CONSUMIDOR. APLICAÇÃO DO ART. 47 DO CDC. PRECEDENTES DO STJ. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO. REINTERAÇÕES DAS RAZÕES CONTIDAS NA CONTESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE EXCLUSAO EXPRESSA E DESTACADA NO CONTRATO DA CIRURGIA PLEITEADA. RESOLUÇÃO NORMATIVA Nº 167/08 DA ANS. ROL MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO DOS PROCEDIMENTOS BÁSICOS A SEREM COBERTOS PELOS PLANOS DE SAÚDE. INTERVENÇÃO CIRÚRGICA ACEITA PELO CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. RECUSA INDEVIDA. ABUSIVIDADE CARACTERIZADA. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DANO MORAL. MANUTENÇÃO. *SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AUSÊN- CIA. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA ACERCA DE DISPOSITIVOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. É devida a cobertura de procedimento que não contenha exclusão expressa e destacada no contrato, ainda que não esteja previsto no rol da ans, o qual, ademais, constitui mera referência dos procedimentos básicos a serem cobertos. Omisso o contrato quanto à exclusão expressa do procedimento cirúrgico, ele deve ser interpretado da maneira mais favorável ao consumidor, nos termos do art. 47 do Código de Defesa do Consumidor. "conquanto geralmente nos contratos o mero inadimplemento não seja causa para ocorrência de danos morais, a jurisprudência desta corte vem reconhecendo o direito ao ressarcimento dos danos morais advin-*

dos da injusta recusa de cobertura de seguro saúde, pois tal fato agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, uma vez que, ao pedir a autorização da seguradora, já se encontra em condição de dor, de abalo psicológico e com a saúde debilitada" (stj. RESP 986947/rn, relatora ministra nancy andrighi, julgado em 11/03/2008, publicado dje 26/03/2008). Ausência da sucumbência recíproca, uma vez que a sentença julgou totalmente procedente o pedido autoral. Desnecessidade de manifestação expressa acerca de todos os dispositivos legais invocados na decisão recorrida. (TJPB; AC 200.2009.027423-0/002; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Juiz Conv. Wolfram da Cunha Ramos; DJPB 03/09/2013; Pág. 20) ***Grifo nosso.***

Da mesma forma que certas moléstias não devem ser excluídas da cobertura contratual, os tratamentos, exames e procedimentos cirúrgicos a que o paciente deve se submeter, bem como materiais necessários para tais fins, sob hipótese alguma poderão ser limitados, seja na abrangência ou no tempo necessário para seu cumprimento.

Diante disso e do que foi considerado até o momento, não resta qualquer dúvida acerca da ilegalidade dessa norma limitativa, uma vez que está cerceando o direito à saúde da beneficiária.

Importante ressaltar, também, que o item do contrato de assistência médica que retira da cobertura do plano o fornecimento de itens médicos, configura cláusula excessivamente onerosa para a promovente, que necessita com urgência do material para efetivação da cirurgia em questão e, não pode deixar de receber o único tratamento indicado para o restabelecimento de sua saúde, em virtude da restrição da autorização cirúrgica.

A jurisprudência é pacífica nesse sentido, a exemplo das decisões abaixo colacionadas do ***Superior Tribunal de Justiça:***

"CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ***PLANO DE SAÚDE. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. PRÓTESE IMPORTADA. 1. Abusiva a cláusula restritiva de direito que exclui do plano de saúde o custeio de prótese em procedimento cirúrgico coberto pelo plano e necessária ao pleno restabelecimento da saúde do segurado, sendo indiferente, para tanto, se referido material é ou não importado. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido"****. (AgRg no Ag 1139871 / SC – MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA – QUARTA TURMA – JULG. EM 27/04/2010 – DJE 10/05/2010).* ***Grifo nosso.***

"RECURSO ESPECIAL - ***PLANO DE SAÚDE - EXCLUSÃO DA COBERTURA O CUSTEIO OU O RESSARCIMENTO DE IMPLANTAÇÃO DE PRÓTESE IMPORTADA IMPRESCINDÍVEL PARA O ÊXITO DA INTERVENÇÃO CIRÚRGICA COBERTA PELO PLANO*** *- INADMISSILIDADE - ABUSIVIDADE MANIFESTA DA CLÁUSULA RESTRITIVA DE DIREITOS - RECURSO ES-*

PECIAL PROVIDO. I - Ainda que se admita a possibilidade do contrato de plano de saúde conter cláusulas que limitem direitos do consumidor, desde que estas estejam redigidas com destaque, pemitindo sua imediata e fácil compreensão, nos termos do § 4º do artigo 54 do CDC, mostra-se abusiva a cláusula restritiva de direito que prevê o não custeio de prótese, imprescindível para o êxito do procedimento cirúrgico coberto pelo plano, sendo indiferente, para tanto, se referido material é ou não importado; II - Recurso provido". (REsp 1046355 / RJ - Ministro MASSAMI UYEDA – TERCEIRA TURMA – JULG. EM 15/08/2008 – DJE 05/08/2008). ***Grifo nosso.***

AGRAVOS REGIMENTAIS. ***PLANO DE SAÚDE. ILEGALIDADE DA NEGATIVA DE COBERTURA A TRATAMENTO DE URGÊNCIA.*** *DANO MORAL CONFIGURADO. MAJORAÇÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO E DA VERBA HONORÁRIA. DESCABIMENTO.* ***1.- É pacífica a jurisprudência da Segunda Seção no sentido de reconhecer a existência do dano moral nas hipóteses de recusa pela operadora de plano de saúde, em autorizar tratamento a que estivesse legal ou contratualmente obrigada, sem que, para tanto, seja necessário o reexame de provas.*** *2.- A fixação dos danos morais no patamar de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), e honorários advocatícios de R$ 1.000,00 (um mil reais), cumprem, no presente caso, a função pedagógico- punitiva de desestimular o ofensor a repetir a falta, sem constituir, de outro lado, enriquecimento indevido. 3.- Agravos Regimentais improvidos.* ***(STJ;*** *AgRg-AG-REsp 46.590; Proc. 2011/0206082-4; SP; Terceira Turma; Rel. Min. Sidnei Beneti; Julg. 18/10/2011; DJE 07/11/2011)* ***Grifo nosso.***

Ademais, cumpre acrescentar que os exames e laudos médicos, demonstram a urgência na realização do procedimento.

Diante dessas razões, enxergo, ***neste momento****, a ausência da solidez jurídica dos argumentos desenvolvidos pelo recorrente, no que diz respeito ao Fumus Boni Iuris.*

No tocante à alegada impossibilidade de concessão de liminar que esgote o objeto da ação, destaco que o julgador deve aplicar a lei em atendimento aos fins sociais a que ela se dirige, de forma a preservar os mais importantes bens a serem tutelados, como a saúde e a vida, conforme orienta o artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que adiante segue:

"Art. 5o Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum."

Portanto, configurada a falta de um dos requisitos autorizadores para a concessão da tutela recursal, qual seja a "relevância do fundamento esposado", INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo formulado neste agravo." - fls.347-v/351.

> *Portanto, da mesma forma que certas moléstias não devem ser excluídas da cobertura contratual, os tratamentos, exames e procedimentos cirúrgicos a que o paciente deve se submeter,* ***bem como os materiais necessários para tais fins, sob hipótese alguma poderão ser limitados, seja na abrangência ou no tempo necessário para seu cumprimento.***
>
> *Diante disto e do que foi considerado acima, não resta qualquer dúvida acerca da ilegalidade dessa norma limitativa, uma vez que está cerceando o direito à saúde da beneficiária.*
>
> *Por todo o exposto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil,* ***NEGO SEGUIMENTO*** *ao recurso de Agravo de Instrumento." - fls. 372/375-v.*

Desta forma, **nego provimento** ao presente agravo interno, de forma que a decisório ora atacado permaneça incólume.

É como voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Sr. Desembargador José Ricardo Porto. Participaram do julgamento, além da relatora, a Exmª. Drª. Vanda Elizabeth Marinho *(Juíza convocada, com jurisdição limitada, em substituição ao Exmo. Des.José Ricardo Porto),* o Exmo. Des. Leandro dos Santos e o Exmº. Dr. Ricardo Vital de Almeida (*Juiz convocado em substituição a Exmª. Srª. Desª. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti)* e

Presente à sessão a Drª. Vasti Cléa Marinho Costa Lopes, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Especializada Cível "Desembargador Mário Moacyr Porto" do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 12 de maio de 2015.

Drª. Vanda Elizabeth Marinho
RELATORA

J/06-R-J14