



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GABINETE DO DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

A C Ó R D Ã O

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021587-47.2013.815.2001 — 10ª Vara Cível da Capital
RELATOR : Marcos William de Oliveira (Juiz Convocado para substituir o
Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides)

01 APELANTE : Geruza Tavares de Andrade

ADVOGADO : Lourenço de Miranda Freire Neto (OAB/PB 16.526)

02 APELANTE : Unimed João Pessoa - Cooperativa de Trabalho Médico

ADVOGADOS : Felipe Ribeiro Coutinho (OAB/PB 11.689), André Luiz Cavalcanti Cabral (OAB/PB 11.195) e Marcelo Weick Pogliese (OAB/PB 11.158)

APELADOS : Os mesmos

**APELAÇÕES CÍVEIS — AÇÃO DE REPETIÇÃO DE IN-
DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS —
TRATAMENTO DE PATOLOGIA — NEGATIVA DO
PLANO DE SAÚDE — PRIMEIRO APELO — REQUERI-
DO O PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO E DEVOLU-
ÇÃO EM DOBRO DO VALOR DESEMBOLSADO —
DANO MORAL CONFIGURADO — AUSÊNCIA DE MÁ-
FÉ — DEVOLUÇÃO NA FORMA SIMPLES — SEGUN-
DO APELO — ALEGADA A AUSÊNCIA DE PREVISÃO
CONTRATUAL DE COBERTURA DO TRATAMENTO
SOLICITADO — ABUSIVIDADE — PROVIMENTO
PARCIAL DO PRIMEIRO APELO E DESPROVIMENTO
DO SEGUNDO RECURSO APELATÓRIO.**

— “...mostra-se abusiva a negativa de cobertura para a realiza-
ção dos exames requisitados, pois, os planos de saúde podem
estabelecer para quais moléstias oferecerão cobertura, mas não
podem limitar o tipo de tratamento que será prescrito, o que in-
cumbe ao médico que assiste o paciente. 3. Logo, é devida a co-
bertura dos exames postulados. Porém, configurando-se erro es-
cusável que autoriza a devolução simples do valor cobrado in-
devidamente.” (TJRS; RecCv 0055086-38.2015.8.21.9000; Por-
to Alegre; Quarta Turma Recursal Cível; Relª Desª Gláucia
Dipp Dreher; Julg. 26/02/2016; DJERS 04/03/2016)

— A jurisprudência do STJ entende que “a recusa indevida/in-
justificada, pela operadora de plano de saúde, em autorizar a co-
bertura financeira de tratamento médico, a que esteja legal ou
contratualmente obrigada, enseja reparação a título de dano mo-
ral, por agravar a situação de aflição psicológica e de angústia
no espírito do beneficiário. Caracterização de dano moral in re

ipsa”. (STJ - AgRg no AREsp: 192612 RS 2012/0128066-5, Relator: Ministro MARCO BUZZI, Data de Julgamento: 20/03/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/03/2014).

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima identificados.

A C O R D A a Egrégia Terceira Câmara Cível do Colendo Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, **à unanimidade, em dar provimento parcial ao primeiro apelo e negar provimento à segunda apelação.**

RELATÓRIO

Trata-se de **apelações cíveis** interpostas contra sentença de fls. 85/88, proferida nos autos da **Ação de Repetição de Indébito c/c Indenização por Danos Morais** ajuizada por **Geruza Tavares de Andrade** em face de **Unimed João Pessoa - Cooperativa de Trabalho Médico**, julgando parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré a restituir, de forma simples, o valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), com correção monetária e juros de mora. Em razão da sucumbência recíproca, condenou as partes ao pagamento das custas processuais na proporção de 50% (cinquenta por cento), devendo cada uma arcar com os honorários de seus respectivos advogados, com observância ao art. 12 da lei nº 1.060/50, já que a autora é beneficiária da gratuidade judiciária.

A primeira apelante, **Geruza Tavares de Andrade**, em suas razões recursais de fls. 95/102, pugna pela devolução em dobro da quantia indevidamente paga, bem como pela fixação de uma indenização por danos morais.

A segunda apelante, **Unimed João Pessoa - Cooperativa de Trabalho Médico**, à fls. 116/126, primeiramente, requereu o sobrestamento do feito, até julgamento da ADIN 1.931. No mérito, ressalta a inexistência de cobertura contratual para o procedimento solicitado, não havendo que se falar em devolução de valores.

Contrarrazões às fls. 139/147; 150/161.

A Douta Procuradoria de Justiça, em parecer de fls. 170/177, opinou pelo desprovimento do recurso da demandada e pelo provimento parcial do recurso da autora, para que a promovida seja condenada ao pagamento de danos morais.

É o relatório.

VOTO

DO PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO

A segunda apelante primeiramente requereu o sobrestamento do feito, até julgamento da ADIN 1.931, já que há repercussão geral no referido processo.

Importante destacar, no entanto, que o reconhecimento da repercussão geral, por si só, não implica na suspensão dos feitos que abordam mesma matéria.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE DEMANDADA. PRELIMINAR DE NECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO EM RAZÃO DE REPERCUSSÃO GERAL SOBRE A MATÉRIA NO ÂMBITO DO STF. DESNECESSIDADE. REJEIÇÃO. MÉRITO. PLANO DE SAÚDE. UNIMED. NEGATIVA DE COBERTURA PARA TRATAMENTO MÉDICO. ABUSIVIDADE. DANOS MORAIS CONFIGURADOS EM MOMENTO DE FLAGRANTE FRAGILIDADE FÍSICA E EMOCIONAL DO CONSUMIDOR. DANO MORAL. VALOR FIXADO ATENDENDO AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. MANUTENÇÃO. DANO MATERIAL COMPROVADO. RECURSO ADESIVO. PEDIDO NÃO FORMULADO NA PETIÇÃO INICIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO APELO E DO RECURSO ADESIVO.- **A existência de repercussão geral da questão relativa à aplicabilidade da Lei nº 9.656/98 em contratos pretéritos à sua publicação não interfere no julgamento do processo quando não há determinação para o sobrestamento das demais ações que tratam de questões idênticas. (art. 543-B , caput, e § 1º, do CPC e art. 328 do Regimento Interno do STF).** “Afigura-se desinfluyente a discussão acerca da aplicação das disposições contidas na Lei n. 9.656/1998 na hipótese de as cláusulas contratuais serem analisadas em conformidade com as disposições contidas no Código de Defesa do Consumidor.” (AgRg no AREsp 273.368/SC, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 21/02/2013, DJe de 22/03/2013). Ainda que admitida a possibilidade de previsão de cláusulas limitativas dos direitos do consumidor, revela-se abusivo o preceito do contrato de plano de saúde excludente do custeio dos meios e materiais necessários ao melhor desempenho do tratamento clínico ou do procedimento cirúrgico coberto ou de internação hospitalar. Precedentes do STJ. A jurisprudência do STJ é no sentido de que “a recusa indevida/injustificada, pela operadora de plano de saúde, em autorizar a cobertura financeira de tratamento médico, a que esteja legal ou contratualmente obrigada, enseja reparação a título de dano moral, por agravar a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do beneficiário. Caracterização de dano moral in re ipsa”. (STJ - AgRg no AREsp: 192612 RS 2012/0128066-5, Relator: Ministro MARCO BUZZI, Data de Julgamento: 20/03/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/03/2014). O valor da indenização fixado em primeiro grau em R\$ 5.000,00 (Cinco mil reais), dever ser mantido, vez que guardou a devida razoabilidade e proporcionalidade, considerando o caso concreto, além dos valores comumente fixados por esta Corte. O dano material há de ser ressarcido, vez que comprovado pelo autor seu efetivo pagamento. O pedido formulado pelo autor em sede de recurso adesivo, no sentido de reconhecê-lo ser portador de leucemia não integra a petição inicial, o que representa

inovação à lide e impossibilita o seu conhecimento. Negativa de seguimento ao apelo, bem como ao recurso adesivo. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00465509020118152001, - Não possui -, Relator DES. JOSE AURELIO DA CRUZ, j. em 25-06-2015)

DIREITO DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. NÃO CABIMENTO. PREVISÃO CONTRATUAL DE EXCLUSÃO DE COBERTURA DE PRÓTESES. ILEGALIDADE. NULIDADE. FORÇA COGENTE DAS NORMAS CONSUMERISTAS. AMEAÇA AO OBJETO CONTRATUAL. LEI 9.656/98. APLICAÇÃO. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. - **Não assiste razão ao pedido de suspensão do presente processo pela simples razão de haver a mera probabilidade de o entendimento nela esposado ser modificado, posteriormente, por ocasião de um julgamento do Supremo Tribunal Federal, cuja data e o resultado é incerto.** - Os planos de saúde sujeitam-se à incidência das normas do Código de Defesa do Consumidor, enquadrando-se na modalidade de serviço prestado, sob remuneração, pelo mercado de consumo, nos termos do art. 3º, § 2º, daquele diploma normativo. - A vedação ao fornecimento de prótese, necessária ao êxito do procedimento cirúrgico indicado à Apelação Cível nº 0046550-90.2011.815.2001 5 paciente, restringe direito fundamental inerente à própria natureza do contrato. - A liberdade de contratar não é absoluta, esbarrando em zonas fronteiriças de bens supremos e, por isso, indisponíveis. - As operadoras de plano de saúde, imersas num ramo de atividade classificada como serviço público de natureza essencial, devem ter como bússola norteadora de suas ações a promoção da dignidade da pessoa humana. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00087101720098152001, 2ª Câmara Especializada Cível, Relator DES OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO, j. em 28-10-2014) [grifos de agora].

Ademais, o próprio STF se manifestou no sentido de que o fato de não ter sido proferido julgamento final em ação direta de inconstitucionalidade não implica o sobrestamento de processos com mesmo assunto.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESSARCIMENTO AO SUS. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ADI 1.931/DF. JULGAMENTO DE MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO IMEDIATO DE OUTRAS CAUSAS IDÊNTICAS. VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL DE CARÁTER REFLEXO, INDIRETO OU NÃO PREQUESTIONADO. 1. A existência de outras decisões que corroboram o entendimento adotado pela decisão agravada, independentemente de seu trânsito em julgado, autorizam a aplicação do art. 557 do CPC. 2. **O fato de não haver, ainda, julgamento final da ADI 1.931/DF, não impede o julgamento de outras causas, versando o mesmo tema, pelas turmas ou ministros do Supremo Tribunal Federal, nem é fundamento para sobrestamento de processos em que se discutam a mesma matéria. Precedentes.** 3. Os dispositivos constitucionais alegadamente violados padecem do vício da ausência do prequestionamento ou, quando muito, só se mostram de forma indireta ou reflexa. 4. Agravo regimen-

tal improvido. (STF - AI: 673253 SC - Relator: Min. Ellen Gracie - Julgamento: 26/10/2010)

Portanto, não há que se falar em sobrestamento do feito

DO MÉRITO

A autora (primeira apelante) assegurou ser beneficiária do plano de saúde ofertado pela promovida, no entanto, ao apresentar quadro de depressão, teve o custeio de seu tratamento negado. Alegou que seu psiquiatra indicou a realização de estimulação magnética transcraniana e, como precisava urgentemente do tratamento, desembolsou a quantia de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

O magistrado *a quo*, a seu turno, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré a restituir, de forma simples, o valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), com correção monetária e juros de mora.

A apelante pugna pela devolução em dobro da quantia indevidamente paga, bem como pela fixação de uma indenização por danos morais. A segunda recorrente, por sua vez, ressalta a inexistência de cobertura contratual para o procedimento solicitado, não havendo que se falar em devolução de valores.

Pois bem. Importante destacar, primeiramente, que a atividade securitária está abrangida pelo Código de Defesa do Consumidor, conforme seu artigo 3º, § 2º, *in verbis*:

Art. 3º ...

...

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Ademais, de acordo com a Súmula 469 do STJ, “*aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde*”.

Sendo assim, os contratos de plano de saúde se submetem ao Código de Proteção do Consumidor, devendo suas cláusulas respeitar as formas de interpretação e elaboração contratual, bem como o conhecimento do consumidor sobre o conteúdo do contrato, a fim coibir desequilíbrios entre as partes.

De acordo com o documento de fls. 25, o tratamento da autora (primeira apelante) foi negado por não se encontrar no rol da ANS, no entanto, segundo a jurisprudência, tal motivo não é suficiente para a seguradora negar a cobertura.

Nesse sentido:

PLANO DE SAÚDE. Autora portadora de esclerose múltipla. Negativa de cobertura de exame. **Alegação da apelante de que o procedimento não possui cobertura contratual, pois não consta no rol dos**

procedimentos obrigatórios instituídos pela ANS. Inadmissibilidade. Rol que prevê somente a cobertura mínima obrigatória. Exclusão que contraria a função social do contrato retirando da paciente a possibilidade do tratamento necessitado. Incidência, na espécie da Lei nº 9.656/98. Inteligência da Súmula nº 96 do TJSP. Sentença mantida. Recurso improvido. (TJSP; APL 3005096-68.2013.8.26.0428; Ac. 9358239; Campinas; Segunda Câmara de Direito Privado; Rel. Des. José Joaquim dos Santos; Julg. 12/04/2016; DJESP 20/04/2016)

Importante destacar que de acordo com o contrato de saúde há cobertura para a área de psiquiatria e, dentre as condições não cobertas pelo plano (fls. 63), não há nenhuma disposição expressa sobre estimulação magnética transcraniana. Sendo assim, devida a restituição do valor desembolsado pela autora para custeio de seu tratamento, conforme recibo de fls. 27.

Não há que se falar, no entanto, em restituição em dobro, já que não restou comprovada a má-fé da seguradora. Nesse sentido, cite-se a jurisprudência dos tribunais:

AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO CUMULADA COM DANOS MATERIAIS E MORAIS. PLANO DE SAÚDE. EXAMES DE ECOCARDIOGRAMA E PCR. NEGATIVA DE COBERTURA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. REPETIÇÃO EM DOBRO. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ E DE ENGANO JUSTIFICÁVEL. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. 1. Os contratos de planos de saúde estão submetidos às normas do CDC, na forma da Súmula nº 469, do STJ, devendo ser interpretados de maneira mais favorável à parte mais fraca nesta relação (art. 47). 2. Assim, à luz do Código de Defesa do Consumidor, bem como, por não estar previsto o procedimento nas hipóteses de exclusão do art. 10 da Lei nº 9.656/98, **mostra-se abusiva a negativa de cobertura para a realização dos exames requisitados, pois, os planos de saúde podem estabelecer para quais moléstias oferecerão cobertura, mas não podem limitar o tipo de tratamento que será prescrito, o que incumbe ao médico que assiste o paciente. 3. Logo, é devida a cobertura dos exames postulados. Porém, configurando-se erro escusável que autoriza a devolução simples do valor cobrado indevidamente. Inaplicável o art. 42 § 1º CDC e aplicável a Súmula nº 20 das turmas recursais. Descabe a restituição em dobro, pois, era necessária a comprovação da má-fé da requerida, a qual não se comprovou. 4. No que tange aos danos morais, apesar da negativa de cobertura poder, excepcionalmente, caracterizá-los, aqui caracteriza-se tão somente o descumprimento contratual, que não ampara os danos extrapatrimoniais, nem se afigura no caso concreto. Sentença reformada em parte. Recurso provido em parte. (TJRS; RecCv 0055086-38.2015.8.21.9000; Porto Alegre; Quarta Turma Recursal Cível; Relª Desª Glaucia Dipp Dreher; Julg. 26/02/2016; DJERS 04/03/2016)**

A jurisprudência do STJ entende que “*a recusa indevida/injustificada, pela operadora de plano de saúde, em autorizar a cobertura financeira de tratamento médico, a que esteja legal ou contratualmente obrigada, enseja reparação a tí-*

tulo de dano moral, por agravar a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do beneficiário. Caracterização de dano moral in re ipsa”. (STJ - AgRg no AREsp: 192612 RS 2012/0128066-5, Relator: Ministro MARCO BUZZI, Data de Julgamento: 20/03/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/03/2014).

Nesse diapasão:

PROCESSO CIVIL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECURSO DE AGRAVO CONTRA DECISÃO TERMINATIVA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECUSO DE APELAÇÃO. PROTEÇÃO DO SEGURADO. - MEDICAMENTO LUCENTIS- NEGATIVA INDEVIDA- DANO MORAL CONFIGURADO- RECURSO NÃO PROVIDO POR UNANIMIDADE. 1- A controvérsia cinge-se em analisar a responsabilidade da ré quanto à cobertura para o tratamento de 03 (três) injeções mensais intra-vítreo do medicamento lucetis no olho direito do agravado, considerando a possibilidade de novas aplicações conforme solicitações médicas. 2- em relação à necessária cobertura por parte dos planos de saúde é imperativo destacar a aplicação do CDC a regular as relações contratuais firmadas, na medida em que são enquadrados como fornecedores. Ou seja, devem incidir os princípios da boa-fé, da confiança, da hipossuficiência e da vulnerabilidade, não sendo legítimo a seguradora perceber por anos a contribuição e quando surge a necessidade se esquivar da cobertura do tratamento indispensável ao bem estar da segurado. 3- **verifica-se que é pacífico o entendimento que não cabe ao plano de saúde escolher o tratamento adequado ao paciente, mas sim ao médico responsável, o qual possui condições técnicas.** 4- **é cristalina a conduta lesiva praticada pela camed por ter agido de forma indevida, gerando ao agravado constrangimento.** Visto isso, ressalto que a indenização por dano moral possui função reparatória, procurando, muito mais, a recompensa pela dor e sofrimento causados do que a restituição integral à ofensa causada. Nesse cenário, embora repute que o valor indenizatório não deve funcionar como fonte de enriquecimento para o indenizado, por outro lado não se pode perder de vista o abalo e sofrimento experimentado pela agravado gerado pela conduta do agravante. 5- verifica-se que a quantia estabelecida pelo magistrado a quo, R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de dano moral está de acordo com os parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade. 6-- unanimemente, negou-se provimento ao agravo. Acórdão -. (TJPE; Rec. 0022381-34.2012.8.17.0001; Primeira Câmara Cível; Rel. Des. Josué Antônio Fonseca de Sena; Julg. 27/10/2015; DJEPE 12/11/2015)

DIREITOS DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. RELAÇÃO DE CONSUMO. SUMULA 469 STJ. HOME CARE. EXCLUSÃO DE TRATAMENTO. CLÁUSULA ABUSIVA. NECESSIDADE DE TRATAMENTO COMPROVADA. DANOS MORAIS. CONFIGURADOS. APELO DESPROVIDO.1. A relação entre segurado e operadora de plano de saúde se subsume aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme preceitua o enunciado nº

469, do Superior Tribunal de Justiça. 2. **É vedado ao plano de saúde escolher o procedimento necessário à cura do paciente**, mostrando-se injustificada a recusa da operadora em autorizar o atendimento domiciliar home care, se este é indicado como útil e necessário pelo médico que assiste o beneficiário. 3. É considerada abusiva e nula de pleno direito a cláusula que exclui a assistência domiciliar necessária e mais benéfica ao beneficiário de plano de saúde. 4. **A negativa de autorização do procedimento solicitado causa danos morais por relegar ao desamparo o segurado, já debilitado física e emocionalmente pela doença, não caracterizando mero descumprimento contratual ou dissabor do cotidiano.** 5. Apelo conhecido e não provido. (TJDF; Rec 2013.07.1.034018-8; Ac. 876.258; Terceira Turma Cível; Rel^a Des^a Ana Cantarino; DJDFTE 01/07/2015; Pág. 139)

O dano moral tem o objetivo de representar para a vítima uma satisfação moral, uma compensação pelo dano subjetivo e, também, desestimular o ofensor da prática futura de atos semelhantes. Ao arbitrar a indenização, deve-se levar em consideração o nível sócio-econômico das partes, assim como, o *animus* da ofensa (culpa por negligência e não dolo) e a repercussão dos fatos.

Sendo assim, no caso concreto, vislumbra-se que o *quantum indenizatório* equivalente a R\$ 3.000,00 (três mil reais) afigura-se suficiente para compensar a primeira apelante pelos danos morais sofridos, bem como dissuadir a seguradora à prática de atos da mesma natureza.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL AO PRIMEIRO APELO (interposto por Geruza Tavares de Andrade)**, para condenar a seguradora ao pagamento de indenização por danos morais de R\$ 3.000,00 (três mil reais), com juros de mora a partir da citação e correção monetária nos termos da Súmula 362 do STJ e **NEGO PROVIMENTO AO SEGUNDO RECURSO APELATÓRIO (interposto pela Unimed João Pessoa – Cooperativa de Trabalho Médico)**, mantendo a sentença em seus demais termos.

Por fim, condeno a seguradora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Sr. Des. José Aurélio da Cruz. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Marcos William de Oliveira (Juiz Convocado para substituir o Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides), o Exmo. Des. José Aurélio da Cruz e a Exma. Des^a. Maria das Graças Morais Guedes.

Presente ao julgamento o Exmo. Sr. Dr. Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça Convocado.

João Pessoa, 19 de julho de 2016.

Marcos William de Oliveira
Juiz Convocado