



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

APELAÇÃO N. 0001982-18.2013.815.2001

ORIGEM: Juízo da 12ª Vara Cível da Comarca da Capital

RELATOR: Desembargador João Alves da Silva

APELANTE: CASSI – Caixa de Assistência de Funcionários do Banco do Brasil (Adv. Nildeval Chianca Rodrigues Jr –

APELADO: José Quintans Sobrinho (Adv. Fábio José Cirino Moreira – OAB/PB nº 12.805)

APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA DE TRATAMENTO. FALTA DE AUTORIZAÇÃO AO PROCEDIMENTO. TRATAMENTO QUE SE INCLUI NA COBERTURA CONTRATUAL. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, DA BOA-FÉ E DA INTERPRETAÇÃO MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. DANOS MATERIAIS. OCORRÊNCIA. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. QUANTUM ARBITRADO. RAZOABILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- As cláusulas restritivas que impeçam o restabelecimento da saúde em virtude de doença atentam contra a expectativa legítima do consumidor quanto ao plano de saúde contratado, o que deve ser percebido e sanado pelo Poder Judiciário, mormente quando o procedimento excluído da cobertura seja necessário ao bom êxito de tratamento coberto pelo contrato firmado e o caso configure situação de emergência.

- Não pode a operadora do plano de saúde intervir ou impor restrições à recomendação médica e negar-se a fornecer o necessário para o tratamento médico, sendo impositiva a obrigação contratual da operadora em arcar com as despesas

do mesmo, com a aplicação imperiosa dos princípios da dignidade da pessoa humana, da boa-fé objetiva e, inclusive, da interpretação mais favorável ao consumidor.

- Somente o fato de recusar indevidamente a cobertura pleiteada, em momento tão difícil para o segurado, já justifica o valor arbitrado, presentes a aflição e o sofrimento psicológico¹.

- 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.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em que figuram como partes as acima nominadas.

ACORDA a 4ª Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, integrando a decisão a certidão de julgamento de fl. 147.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso apelatório interposto pela CASSI -Caixa de Assistência de Funcionários do Banco do Brasil contra sentença proferida pelo MM. Juízo da 12ª Vara Cível da Comarca da Capital nos autos da ação de obrigação de fazer c/c indenização por danos morais ajuizada por José Quintans Sobrinho, ora recorrido, em face da apelante.

Na sentença, o douto magistrado *a quo* julgou parcialmente procedente a pretensão vestibular, para condenar a promovida a restituir a parte autora o valor de R\$ 3.850,50 (três mil, oitocentos e cinquenta reais e cinquenta centavos), além da quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de danos morais.

Condenou, ainda, ao pagamento das custas e honorários no percentual de 20% (vinte por cento).

Inconformada com o provimento jurisdicional de primeiro grau, a operadora de plano de saúde venceu suas razões recursais, pugnando pela reforma do *decisum*, argumentando: a legalidade da conduta da apelante, da ausência

de adaptação do convênio e da inexistência de danos materiais e que é um procedimento não coberto pelo plano de saúde contratado e da inexistência da configuração de danos morais.

Assevera que é o plano de saúde é na modalidade de autogestão, não se aplicando o CDC.

Ao final, pugna pelo provimento do recurso.

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 128).

Diante da desnecessidade de intervenção do Ministério Público, deixo de remeter os autos à Procuradoria-Geral de Justiça, nos termos do artigo 169, § 1º, do RITJPB c/c o artigo 178, do Código de Processo Civil vigente.

É o relatório que se revela essencial.

VOTO

A questão posta em análise não é nova nesta Corte e nos Tribunais do País, vez que trata de cláusula limitadora de tratamento imposta pelos planos privados de assistência médica.

Com efeito, é sabido que os pactos ajustados entre empresas de assistência médica e seus beneficiários normalmente contêm cláusulas que colocam o consumidor em desvantagem exagerada, ferindo de morte as legítimas expectativas daqueles que, salvo raras exceções, com muito sacrifício pagam as elevadas prestações do plano de saúde e dele esperam o melhor atendimento.

O caso dos autos não é diferente. A autora necessitava urgentemente submeter-se ao exame de PET scan, uma vez que foi diagnosticado com câncer, feito por indicação médica, tendo sido negada a autorização pela empresa de saúde, sob a alegação de que o exame não está previsto no rol da ANS.

Logo, não é razoável que, por anos, aquele que tenha cumprido em dia com suas obrigações, objetivando uma assistência médico-hospitalar digna, tenha seus direitos, restringidos e frustradas as suas expectativas, tornado impraticável o objeto do contrato em virtude de cláusula inserta, sendo esta, com efeito, manifestamente abusiva, justamente no momento que mais necessita.

É cediço que nos termos do art. 51, IV da Lei 8.078/90, são nulas, de pleno direito, as cláusulas contratuais que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, bem como coloquem o consumidor em desvantagem exagerada ou sejam incompatíveis com a boa-fé e a equidade.

Nesses termos, estão carentes da boa-fé as cláusulas do contrato em testilha, mormente em se tratando, *in casu*, de procedimento médico sem o qual o paciente corria risco de morte, sendo hipótese de situação emergencial e configurando tratamento essencial à saúde e à própria sobrevivência do associado.

Importante frisar, outrossim, que o direito à vida é bem supremo garantido pela Carta Política de 1988 e, mesmo que não estivesse ali escrito, sê-lo-ia pelo próprio direito natural inerente ao ser humano.

O contrato, como entabulado, encontra esbarro no próprio texto constitucional e no princípio da dignidade da pessoa humana, erigido como fundamental pela *Lex Fundamentalis*.

O reconhecimento da fundamentalidade desse princípio impõe uma nova postura dos operadores do direito que devem, na aplicação das normas, assegurar a vida humana de forma integral e prioritária.

Assim, no confronto das disposições constitucionais e de ordem infraconstitucional que o caso concreto suscita, devem prevalecer aquelas que erigem a saúde como direito humano fundamental, no sentido de fazer valer a decisão que determinou que a ré proceda à cobertura das despesas relativas ao procedimento médico a que se submeteu o autor para colocação de marcapasso.

Nossos Tribunais pátrios têm entendido que o objetivo precípua da assistência médica contratada é o de restabelecer a saúde do paciente através dos meios técnicos existentes que forem necessários, não devendo prevalecer, portanto, limitação contratual alguma que impeça a prestação do serviço médico-hospitalar com a utilização da tecnologia existente no mercado, mormente em se tratando o contrato firmado, de contrato de adesão, em que as cláusulas são pré-determinadas.

Nos presentes autos, o apelado foi submetido a exames específicos, não podendo o plano de saúde alegar, genericamente, que o exame não está coberto pelo plano de saúde contratado.

Destaque-se, por oportuno e pertinente, que, não bastasse a abrangência nacional da cobertura dos serviços médicos, ambulatoriais e hospitalares (Cláusula 1^a) do plano de saúde em questão, a cláusula 8^a, inciso VI, asseguram a cobertura de procedimentos relativos a cirurgia, incluindo materiais utilizados durante o período de internação e relacionados com o evento médico, razão pela qual não há que se falar em ausência de cobertura ao tratamento necessário ao restabelecimento da saúde do suplicante, sob o argumento de que o plano de saúde não cobre o procedimento.

Não se deve olvidar, ainda, que a requisição dos materiais necessários foi por indicação expressa do médico, segundo prova o relatório juntado

aos autos.

Assim, há que se destacar que cláusula contrato escrito firmado, segundo a qual o plano não fornece a cobertura de materiais de qualquer natureza, revela-se abusiva, nos moldes dos incisos IV e XV, do artigo 51, e dos incisos I e II, do § 1º, do artigo *retro*, do CDC, tendo em vista que vai de encontro à boa-fé, ao dispositivo consumerista garantidor da interpretação mais favorável ao consumidor e aos direitos fundamentais à vida e à saúde, os bens maiores em litígio, isto é, direitos pessoais que devem se sobrepor a qualquer mecanismo contratual que os afronte.

Muito embora o artigo 54, § 4º, do CDC² permita hajam cláusulas limitativas de direito contidas em contratos por adesão, espécie obrigacional ocorrente no imbróglio em análise, impõe-se considerar que as mesmas não podem esbarrar em direitos juridicamente preponderantes.

Nessa linha, é imprescindível trazer à baila que, em eventuais conflitos de direitos, tal norma limitadora deve ser sopesada e comparada ao direito ameaçado, devendo prevalecer o interesse mais importante ao universo jurídico.

Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgados do Colendo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PLANO DE SAÚDE. COBERTURA SECURITÁRIA. PRÓTESE NECESSÁRIA AO SUCESSO DA CIRURGIA COBERTA PELO CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUSA. INCIDÊNCIA CDC. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica em repudiar a recusa de fornecimento de instrumental cirúrgico ou fisioterápico, quando este se encontrar proporcionalmente interligado à prestação contratada, como é o caso de próteses essenciais ao sucesso das cirurgias ou tratamento hospitalar decorrente da própria intervenção cirúrgica. 2. Encontrando-se o acórdão recorrido em harmonia com o entendimento firmado nesta Corte Superior de Justiça, incide à hipótese o enunciado da Súmula 83/STJ, aplicável também ao recurso interposto com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional (...).³

DIREITO CIVIL. PLANO DE SAÚDE. CIRURGIA AUTORIZADA. AUSÊNCIA DE COBERTURA DA

2 Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo. [...]

§ 4º As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.

3 AgRg no Ag 1226643/SP – Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO – 4ª T, j. 05.04.2011, DJe 12.04.2011

COLOCAÇÃO DE PRÓTESES INDISPENSÁVEIS PARA O SUCESSO DO PROCEDIMENTO. 1. É legal em contrato de plano de saúde a cláusula que limite os direitos do consumidor, desde que redigida com as cautelas exigidas pelo Código de Defesa do Consumidor. 2. Entretanto, se a colcação de próteses é necessária para o tratamento cirúrgico autorizado pela seguradora, é abusiva a cláusula que prevê sua exclusão da cobertura.⁴

Logo, estando a realização de cirurgia prevista no contrato, a não cobertura dos materiais necessários à sua realização e para o sucesso do procedimento implica a secção da própria cobertura, o que não pode ser tolerado.

Assim, havendo por abusiva a cláusula limitadora da cobertura do tratamento custeado pelo apelado, há de se restituir a quantia despendida por este a fim de reparar os danos patrimoniais suportados, nos termos contidos na sentença.

Com relação ao dano moral, os precedentes do Colendo STJ, são no sentido de que procede o pedido.

Nesse contexto, conquanto geralmente nos contratos o mero inadimplemento não seja causa para ocorrência de danos morais, é certo que a jurisprudência da referida Corte vem reconhecendo o direito ao ressarcimento dos danos morais advindos da injusta recusa de cobertura securitária, 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.

Nessa linha trilham os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL. PLANO DE SAÚDE. CIRURGIA CARDÍACA. IMPLANTE DE MARCAPASSO. RECUSA INDEVIDA DA COBERTURA. DANO MORAL CONFIGURADO.

Em consonância com a jurisprudência pacificada deste Tribunal, a recusa indevida à cobertura médica enseja reparação a título de dano moral, uma vez que agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, já combatido pela própria doença. Precedentes. Agravo improvido.”¹¹

⁴ REsp 811867 / SP – Relator: Ministro SIDNEI BENETI – 3ª T, j. 13.04.2010, DJe 22.04.2010

¹ 1 AgRg no REsp 978.721/RN, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 05/11/2008

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. SEGURO SAÚDE. RECUSA EM CUSTEAR O TRATAMENTO DE SEGURADO REGULARMENTE CONTRATADO. SUSPEITA DE CÂNCER. DANO MORAL.

...

Somente o fato de recusar indevidamente a cobertura pleiteada, em momento tão difícil para a segurada, já justifica o valor arbitrado, presentes a aflição e o sofrimento psicológico”¹²

Configurado, pois, o dever de indenizar, resta a definição do *quantum* indenizatório, a título de ressarcimento pelos danos morais sofridos.

A importância arbitrada deverá ser estipulada sopesando-se as condições sócio-econômicas de ambas as partes, principalmente em razão do caráter não apenas de ressarcimento para compensar a dor, o sofrimento e todo o constrangimento porque passou o autor, mas também de prevenção, para se impedir que outros atos semelhantes ao discutido no momento venham a ocorrer novamente.

Sobre a quantificação do prejuízo extrapatrimonial, Maria Helena Diniz⁵, leciona:

(...) O juiz determina, por eqüidade, levando em conta as circunstâncias de cada caso, o quantum da indenização devida, que deverá corresponder à lesão e não ser equivalente, por ser impossível, tal equivalência. A reparação pecuniária do dano moral é um misto de pena e satisfação compensatória. Não se pode negar sua função: penal, constituindo uma sanção imposta ao ofensor; compensatória, sendo uma satisfação que atenua a ofensa causada, proporcionando uma vantagem ao ofendido, que poderá, com a soma de dinheiro recebida, procurar atender as necessidades materiais ou ideais que repute convenientes, diminuindo, assim, seu sofrimento.

Ao magistrado compete estimar o valor da reparação de ordem moral, adotando os critérios da prudência e do bom senso, levando em estima que o *quantum* arbitrado represente um valor simbólico que tem o escopo não o pagamento do ultraje - a honra não tem preço - mas a compensação moral, a reparação satisfativa devida pelo ofensor ao ofendido. (TJPR, Rel. Des. Oto Luiz Sponolz, (RP 66/206).

A indenização deve, portanto, proporcionar à vítima satisfação na justa medida do abalo sofrido, de modo a evitar o enriquecimento sem causa,

1 2 AgRg no Ag n.º 520.390RJ – Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 05.04.2004. p. 256

5 in "A Responsabilidade Civil por Dano Moral", publicado na "Revista Literária de Direito", ano II, n. 9, jan./fev. de 1996, p. 9.

servindo não como uma punição, mas como um desestímulo à repetição do ilícito, atendendo, desta forma, ao caráter pedagógico do qual se reveste.

Neste caso, entendo que o valor arbitrado na sentença (R\$ 5.000,00 – cinco mil reais) atende aos objetivos desta demanda, tratando-se de quantia capaz não só de atenuar o sofrimento pelo qual passou o suplicante, mas também conscientizar a requerida, a fim de que não venha repetir conduta reprovada na espécie.

No que toca aos danos materiais, o ressarcimento dos valores desembolsados para o tratamento de um dos olhos é medida que se impõe, na medida em que decorrente da própria ilicitude reconhecida e da obrigação contratual assumida entre os litigantes.

Ante todo o exposto, **voto pelo desprovemento da apelação**, mantendo incólumes todos os termos da sentença guerreada.

É como voto.

DECISÃO

A Quarta Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Participaram do julgamento o Exmo. Des. João Alves da Silva, o Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira e o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho.

Presente ao julgamento a Exma. Dra. Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa, Promotora de Justiça convocada

Sala de Sessões da Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 07 de fevereiro de 2017.

João Pessoa, 08 de fevereiro de 2017.

Desembargador João Alves da Silva
Relator