



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

ACÓRDÃO

APELAÇÃO Nº 0074963-79.2012.815.2001

ORIGEM: Juízo da 4ª Vara Cível da Comarca da Capital

RELATOR: Desembargador João Alves da Silva

APELANTE: GEAP Autogestão em Saúde (Adv. Nelson Wilians Fratoni Rodrigues – OAB/SP 128.341)

APELADO: Normando Melquíades de Araújo (Adv. Rodrigo Brandão Melquiades – OAB/PB 11.537)

APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. AUTOGESTÃO. NÃO INCIDÊNCIA DAS NORMAS CONSUMERISTAS. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N. 608 DO STJ. TRATAMENTO DE TUMOR DE PRÓSTATA. NEGATIVA DE RADIOTERAPIA ESSENCIAL AO TRATAMENTO. ARTIGO 35-C, I, DA LEI N. 9.656/98. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DOS DIREITOS À SAÚDE E À VIDA. ABUSIVIDADE CONFIGURADA. ABALO MORAL. QUANTUM INDENIZATÓRIO. ARBITRAMENTO COM RAZOABILIDADE. DESPROVIMENTO DO RECURSO APELATÓRIO.

- Nos termos da Súmula n. 608 do STJ, “aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão”.

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

- Nesses termos, emerge a abusividade da conduta da empresa apelante que, ainda ciente do quadro de urgência apresentado por autor beneficiário de plano de saúde, em grave situação de câncer, nos termos do artigo 35-C, II, da Lei dos Planos de Saúde, negou cobertura ao tratamento prescrito àquele.

- Desta feita, impõe-se o teor da Jurisprudência do STJ, segundo a qual resta perfilhada no sentido de que, “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”¹.

- 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 Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do voto do relator, integrando a decisão a certidão de julgamento juntada à fl. 262.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela Geap – Autogestão em Saúde contra sentença proferida pelo MM. Juízo da 4ª Vara Cível da Comarca da Capital que julgou procedente o pedido formulado nos autos da ação de obrigação de fazer c/c danos morais promovida por Normando Melquíades de Araújo em face do plano de saúde recorrente.

Na sentença, a magistrada julgou procedente os pedidos formulados na inicial, condenando a parte demandada a proceder o tratamento de radioterapia conformacional, bem como ao pagamento da quantia de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), a título de danos morais, acrescidos de atualização monetária pelo INPC a partir da sentença e juros de mora de 1% a.m, a partir da citação. Ato contínuo, condenou a promovida ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixando estes em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada com o provimento jurisdicional, a GEAP apresenta recurso apelatório, alegando a inaplicabilidade do código consumerista, ao considerar que é uma fundação sem fins lucrativos, de cunho autogestor. Aduz, ainda, a legitimidade da negativa de cobertura diante da ausência de previsão do tratamento no rol taxativo da ANS.

No mais, discorre sobre a inexistência de ato ilícito capaz de

¹ STJ, AgRg no Ag n.º 520.390/RJ – Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 05.04.2004. p. 256.

resultar em danos morais. Em pedido subsidiário, postula pela redução do valor a ser indenizado. Ao final, pugna pelo provimento do recurso.

Em contrarrazões, o autor apelado rechaça os argumentos ventilados no recurso, apontando, ainda, que possui idade avançada e que sofreu diversos constrangimentos, tendo que ingressar com a presente ação para ter seu pleito atendido (fls. 244/256).

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

É o relatório.

VOTO

Oportuno destacar, a princípio, que a controvérsia devolvida ao crivo desta Corte transita em redor do suposto direito do autor recorrido à dispensação, pela GEAP – Autogestão em Saúde, de tratamento de “Radioterapia Conformacional”, assim como a percepção de indenização por danos morais, em desfavor da operadora apelante, por ocasião de suposta abusividade contratual oriunda da negativa de cobertura de tratamento para tumor de próstata do qual fora acometido.

Antes de se aprofundar na discussão processual propriamente dita, oportuno tecer sucintas considerações sobre a aplicabilidade da norma consumerista ao presente imbróglio, sobretudo por ter sido alvo de insurgência de ambas as partes. Como se sabe, até certo tempo, os precedentes do STJ firmavam-se no sentido de se aplicar o CDC às relações existentes entre filiados e operadoras de planos de saúde, ainda que estas se constituíssem na forma de autogestão.

Ocorre que, reclamando a necessidade de renovação da discussão sobre a matéria, a Corte Superior avançou no entendimento, excluindo a incidência das normas protetivas consumeristas aos planos de autogestão, a fim de resguardar o equilíbrio atuarial e o princípio da solidariedade que justificaram sua constituição, firmando, assim, o posicionamento jurisprudencial no sentido de que **“não se aplica o CDC às relações existentes entre operadoras de planos de saúde constituídas sob a modalidade de autogestão e seus filiados.”** (STJ. 2ª Seção. REsp 1.285.483-PB, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 22/6/2016 - Info 588).

Outrossim, consolidando recentemente a matéria, o STJ editou a Súmula de n. 608, com a seguinte redação: **“Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão”.** (STJ. 2ª Seção. Aprovada em 11/04/2018, DJe 17/04/2018)

Por tais razões, não se aplica a norma consumerista ao presente caso, eis que a apelante é operadora de autogestão, sendo pois “pessoa jurídica de direito privado de fins não econômicos, constituída sob a forma de associação ou fundação, que opera plano privado de assistência à saúde aos integrantes de determinada categoria profissional que sejam seus associados ou associados de seu instituidor”, consoante prescreve o inciso III, art. 2^a, da Resolução Normativa 137, da ANS.

Avançando na discussão do mérito recursal, impende registrar que o autor firmou contrato com a operadora de saúde apelante em fevereiro de 2006. Mais adiante, no ano de 2011, foi acometido de “Adenocarcinoma Prostático”, submetendo-se, assim, a procedimento cirúrgico e necessitando, posteriormente, de tratamento de “Radioterapia Conformacional”, o qual foi negado pela seguradora, sob a justificativa de que tal tratamento não é acobertado pelo plano.

Com efeito, é sabido que os pactos ajustados entre plano de saúde e seus beneficiários normalmente contêm cláusulas que colocam o contratante paciente em desvantagem exagerada, ferindo 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.

A esse respeito, cabe destacar que, mesmo a despeito de serem admitidas cláusulas de restrições no âmbito da cobertura contratual, desde que expressas, legíveis e claras, exsurtem, de outra banda, circunstâncias e situações excepcionais que, ainda que prima facie pudessem parecer ressalvadas da abrangência contratual, nos termos das cláusulas mencionadas, são de atenção e tratamento obrigatórios pelas operadoras, em prol da essencialidade da saúde e da vida.

Nesse referido norte, importa asseverar que, dentre as conjunturas afetas à imperiosa cobertura no plano de saúde, isto é, sem qualquer margem para o estabelecimento de limitações contratuais, vislumbram-se aquelas relativas aos procedimentos de emergência e urgência, consoante art. 35-C, da Lei n 9.656/98, infra:

Art. 35-C. É obrigatória a cobertura do atendimento nos casos:
I- de emergência, como tal definidos os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizando em declaração do médico assistente; e
II- de urgência, assim entendidos os resultantes de acidentes pessoais ou de complicações no processo gestacional.

Desta feita, trasladando-se tal entendimento ao caso dos autos, exsurge, inequivocamente, a emergência em torno do tratamento do quadro médico do autor recorrido, tal qual apurado a partir do exame do conjunto probante.

Por esta razão, uma vez esclarecido o quadro de emergência em que se inseriu a conjuntura fática apurada e debatida no feito, não há dúvidas sobre a abusividade da conduta empreendida pela sociedade apelante, ao ter negado ou inviabilizado, posteriormente ao direcionamento de pedidos e requerimentos do polo autoral, a ministração de tratamento prescrito ao mesmo.

A situação se torna mais grave diante da previsão do inciso V, art. 8º, do Regulamento do Plano, que estabelece as sessões de radioterapia entre as coberturas relacionadas pela operadora ré, não fazendo restrições ao procedimento requerido pelo paciente, conforme bem anotado pela sentenciante. Destaco as disposições citadas, *verbis*:

“Art. 8º – A cobertura hospitalar compreende os atendimentos em unidades hospitalar definidos e listados no art. 6º, em regime de internação, inclusive cobertura dos procedimentos relativos ao atendimento pré-natal, da assistência ao parto, e os atendimentos caracterizados como urgência e emergência, e inclui: (...)

V – exames complementares indispensáveis para controle da evolução da doença e elucidação diagnóstica, fornecimento de medicamentos, anestésicos, gases medicinais, transfusões e sessões de quimioterapia e radioterapia, conforme prescrição do médico assistente, realizadas ou ministrados durante o período de internação hospitalar;

Acerca da temática, colaciono precedentes, inclusive desta Egrégia Corte de Justiça, vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE DE AUTOGESTÃO. NÃO INCIDÊNCIA DAS NORMAS CONSUMERISTAS. MODELO DE ACESSO RESTRITO A GRUPO DETERMINADO DE PESSOAS. PROIBIÇÃO DE COMERCIALIZAÇÃO. FINS NÃO LUCRATIVOS. TUTELA DO EQUILÍBRIO ATUARIAL E DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. INAPLICABILIDADE DO PLANO DE REFERÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. APLICAÇÃO DAS REGRAS DO CÓDIGO CIVIL EM MATÉRIA CONTRATUAL. PROCEDIMENTO MÉDICO. Paciente QUE NECESSITA SER SUBMETIDO a tratamento

quimioterápico mediante a utilização do medicamento "lucentis". ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ROL DA ANS DE APLICAÇÃO DO MEDICAMENTO PARA O CASO DO AUTOR. IRRELEVÂNCIA. LISTA NÃO TAXATIVA. INTERPRETAÇÃO ABUSIVA EM DESFAVOR DA USUÁRIA. RISCO DE PERDA IRREVERSÍVEL DA VISÃO. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. CUSTEIO DEVIDO. INDENIZAÇÃO POR Danos morais. RECUSA INJUSTIFICADA. ABALO PSICOLÓGICO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. VALOR RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. CITAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO [...]. (TJPB – Proc. nº 00006601020148150131, 2ª CC, Relator Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, j. em 22-05-2018)

PLANO DE SAÚDE – Operadora que se recusou a custear internação de urgência antes de decorridos os 180 dias de carência para internação – Plano hospitalar, ao qual não se aplica a vedação de custeio de evolução de atendimento de urgência para internação hospitalar – Negativa de cobertura que representa quebra do equilíbrio contratual – Reconhecimento da existência de danos morais – Autores que obviamente sofreram danos morais diante da negativa de custeio da internação de bebê com menos de um ano acometido de grave meningite bacteriana – Ação procedente – Recurso improvido.” (TJ-SP 1010867-17.2014.8.26.0011, Rel. Francisco Loureiro, 15/05/2015, 6ª Câmara de Direito Privado).

Importante ainda frisar que os tribunais pátrios têm entendido que o objetivo precípuo 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 que impeça a prestação do serviço médico.

Assim, entendo que restaram perfeitamente demonstrados danos morais graves. Conforme acima explicitado, as vicissitudes as quais foi submetido o autor em face da conduta ilícita da ré em muito ultrapassaram meros transtornos cotidianos, atingindo, sim, a esfera de seus direitos da personalidade, provocando-lhe sentimento de pesar íntimo, capaz de gerar-lhe alterações psíquicas ou prejuízos à parte social ou afetiva de seu patrimônio moral.

Demonstrada, assim, a presença dos pressupostos da obrigação de indenizar, passa-se à quantificação da indenização.

Em relação à quantificação da indenização, é necessário analisar

alguns aspectos para se chegar a um valor justo para o caso concreto, atentando-se à extensão do dano, ao comportamento dos envolvidos, às condições econômicas e sociais das partes e à repercussão do fato, além da proporcionalidade e da razoabilidade.

Da prova dos autos, verifica-se que o promovente, pessoa idosa, com aproximadamente 67 anos à época, não deu motivos para a recusa, mesmo assim, a recorrente indevidamente deixou de ofertar cuidados à saúde do autor no momento que ele mais precisa, sobretudo ao considerar a gravidade da enfermidade, tumor de próstata.

Destarte, a indenização por dano moral deve ser fixada mediante prudente arbítrio do juiz, de acordo com o princípio da razoabilidade, observados a finalidade compensatória, a extensão do dano experimentado, bem como o grau de culpa. Simultaneamente, o valor não pode ensejar enriquecimento sem causa, nem pode ser ínfimo, a ponto de não coibir a reincidência em conduta negligente.

Analisando detidamente as circunstâncias do caso em comento, penso que o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), fixado em primeira instância, mostra-se razoável e proporcional, atendendo a finalidade compensatória/pedagógica a que se presta.

Em razão de todas as considerações tecidas, **nego provimento ao recurso**, mantendo a decisão recorrida, porém com fundamentos distintos.

É como voto.

DECISÃO

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

Presidiu a Sessão Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. João Alves da Silva (relator), o Exmo. Dr. Gustavo Leite Urquiza (Juiz de Direito convocado para substituir o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho) e o Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente ao julgamento a Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 10 de julho de 2018.

João Pessoa, 10 de julho de 2018.

Desembargador João Alves da Silva
Relator

