



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

**ACÓRDÃO**

---

**APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0070522-55.2012.815.2001**

**RELATOR** : Des. José Ricardo Porto

**APELANTE** : Esmale Assistência Internacional de Saúde Ltda

**ADVOGADOS** : José Areia Bulhões, OAB/PB nº 789, Thaís Malta Bulhões Campello, OAB/PB nº 6.097, Tiago Barros, OAB/PB nº 7.997 e Paulo Coutinho, OAB/PB nº 10.695

**APELADO** : Maxwell Pereira Oliveira dos Santos, rep. por sua genitora, Morgdyne Pereira Nery

**ADVOGADOS** : Rafaela Ferreira Medeiros OAB/PB nº 14.899 e Nicole Leitão de F. Medeiros e outros, OAB/PB Nº 16.940

---

**PRELIMINAR. DE CARÊNCIA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO REEMBOLSO DA QUANTIA DESPENDIDA COM O PAGAMENTO DO ANESTESISTA. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. REJEIÇÃO.**

- a Carta Maior consagra, em seu art. 5º, XXXV, a inafastabilidade de jurisdição. Vejamos:

*“Art. 5º (...)*

*(...)*

*XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;*

*(...)”*

- Outrossim, o Brasil não adotou, via de regra, o contencioso administrativo, não se fazendo necessário o esgotamento da via extrajudicial para que a parte prejudicada possa se utilizar dos meios processuais.

**APELAÇÃO CÍVEL. ESMALE ASSISTÊNCIA INTERNACIONAL DE SAÚDE LTDA. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO C/C PEDIDO DE REPARAÇÃO POR DANOS. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE DISPONIBILIZAÇÃO DE ANESTESIOLOGISTA PARA REALIZAÇÃO DA CIRURGIA CARDÍACA EM CRIANÇA DE 10 (DEZ) ANOS DE IDADE. PROFISSIONAL MÉDICO INDISPENSÁVEL À CIRURGIA. NECESSIDADE URGENTE DE REALIZAR PROCEDIMENTO**

**CIRÚRGICO. VIOLAÇÃO AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE CARACTERIZADA. PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO. PEDIDO DE EXCLUSÃO DA INDENIZAÇÃO EXTRAPATRIMONIAL. IMPOSSIBILIDADE. VERBA DEVIDA. MINORAÇÃO DO RESSARCIMENTO INDENIZATÓRIO. QUANTIA FIXADA COM RAZOABILIDADE. REEMBOLSO DAS DESPESAS MÉDICAS. COMPROVAÇÃO DO VALOR DESPENDIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DO APELO.**

- 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.

- 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.

- Cabível a indenização moral para reparar os prejuízos suportados pelo consumidor e, principalmente, inibir novas e similares condutas por parte da empresa ofensora.

- O pleito de minoração do valor arbitrado por danos morais deve ser rejeitado, quando o quantia fixado em primeira instância se mostra suficiente para recompensar o abalo psicológico suportado.

- Restando devidamente comprovado o gasto médico realizado pela genitora do paciente, imperioso se torna ratificar o valor do reembolso daquele, estipulado no *decisum*.

**VISTOS**, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

**ACORDA** a Primeira Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, à **unanimidade de votos, REJEITAR A PRELIMINAR. NO MÉRITO, POR IGUAL VOTAÇÃO, NEGAR PROVIMENTO AO APELO.**

## **RELATÓRIO**

**Maxwel Pereira Oliveira dos Santos, rep. por sua genitora, Morgdyne Pereira Nery**, devidamente qualificado nos autos, moveu “**Ação de Restituição com Pedido de Reparação de Danos**” contra **Esmale Assistência Internacional de Saúde Ltda**, igualmente identificada, alegando, em síntese, que, em decorrência de problemas de saúde, necessitou submeter-se a cirurgia cardíaca, havendo negativa por parte da operadora de saúde do pagamento do anestesista, profissional médico indispensável a efetuação do procedimento requerido, motivo pelo qual pleiteou judicialmente indenização extrapatrimonial, bem como ressarcimento material do valor despendido.

Com o advento da sentença (fls. 294/301), a juíza *a quo* decidiu pela procedência da ação, condenando a promovida ao pagamento do ressarcimento pelo dano moral, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e, ainda, o reembolso da quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Às fls. 304/328, a demandada apelou, levantando, inicialmente, a preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir. No mérito, alega, em suma, que o promovente deveria ter verificado antes do procedimento se o anestesista fazia parte dos credenciados do plano, bem como não foi procurado para reembolsar o valor pago pelo profissional médico.

Defende, ademais, a inexistência de qualquer comportamento ilícito capaz de resultar prejuízo de ordem moral ao demandante, rechaçando, desta feita, a verba indenizatória aplicada ao caso.

Ao final, requereu o provimento do recurso, no sentido de que seja julgado improcedente o pedido formulado na exordial, ou, ainda, alternativamente, a redução do *quantum* indenizatório fixado.

Contrarrazões apresentadas e encartadas às fls. 333/341.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça emitiu parecer (fls. 348/355) pelo desprovimento da súplica recursal.

É o relatório.

## **VOTO**

### **PRELIMINAR DE CARÊNCIA DA AÇÃO**

Em sede de questão prévia, afirma a recorrente que, diante da ausência de requerimento administrativo para reembolso da quantia despendida com o pagamento do anesthesiologista, não houve negativa da empresa médica para realização do procedimento, motivo pelo qual entende faltar à necessidade apta a fomentar o direito de ação.

Sem razão, todavia.

É que a Carta Maior consagra, em seu art. 5º, XXXV, a inafastabilidade de jurisdição. Vejamos:

*“Art. 5º (...)  
(...)  
XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;  
(...)”*

Outrossim, o Brasil não adotou, via de regra, o contencioso administrativo, não se fazendo necessário o esgotamento da via extrajudicial para que a parte prejudicada possa se utilizar dos meios processuais.

Noutra banda, embora não haja demonstração cabal do pedido administrativo e da negativa correspondente, o fato é que a parte recorrente ofereceu e continua a oferecer, ainda que em juízo, resistência à pretensão, inclusive recorrendo contra a sentença que estabeleceu o pagamento. Assim, o fato de não existir o requerimento administrativo não obsta a pretensão judicial, eis que a resistência oferecida é suficiente para configurar o interesse de agir.

Além do mais, restou devidamente comprovado o descredenciamento da Cooperativa de Anestesiologistas da Paraíba - COOPANEST (fls. 80), bem como o pagamento do profissional médico de forma particular, conforme recibo de fls. 38/39, confirmando a negativa da efetuação da cirurgia requerida, ante a ausência de profissional indispensável.

Por tais razões, **rejeito a preliminar levantada.**

### **Mérito.**

Inicialmente, é bom registrar 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.

Importa ressaltar que, nos últimos anos, a deficiência no atendimento médico da rede pública brasileira estimulou o advento de inúmeras instituições particulares prestadoras de serviço de saúde.

Atualmente, elas podem ser divididas em três grandes grupos: O primeiro engloba as empresas de medicina de grupo, que são os planos de saúde propriamente ditos, os quais oferecem assistência por meio de profissionais e instalações próprias ou conveniadas; o segundo é formado pelas cooperativas médicas, montadas por profissionais da área, onde o cliente é atendido em rede credenciada; já o terceiro é o composto pelas seguradoras.

Oportuno destacar, também, que todas essas empresas cobram uma mensalidade e oferecem ao cliente diversos planos, cada um deles com serviços e preços diferentes. Dito isto, tem-se que o CDC tem como objetivo impedir a formulação de contratos lesivos ao consumidor, devido a sua posição de hipossuficiência na relação.

Quando o mencionado diploma fala em hipossuficiência, não está se referindo exclusivamente a posição econômica ou financeira do segurado, mas a sua inexperiência diante dos aspectos técnicos que envolvem a avença. Isso se reforça, mais ainda, com o surgimento dos contratos de adesão, onde cláusulas, pré-estabelecidas, são colocadas diante do consumidor, que muitas vezes não possui outra opção a não ser concordar com tais normas, mesmo que estas venham a lhes causar prejuízos futuros.

**O Código de Defesa do Consumidor, 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, em defesa, no caso concreto, do segurado, que na maioria das vezes encontra-se em situação desfavorável.

Embora muitos sejam os aborrecimentos causados por tais empresas, a nossa Lei vigente e as regulamentações que versam sobre essa matéria estão a auxiliar o cidadão, consumidor, que sendo a parte mais frágil desses contratos, quase sempre leoninos, acabam como verdadeiras vítimas de práticas reiteradamente mercantilistas, que põem em desconfiança a própria política da saúde de nossa pátria.

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 levantava 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).

O contrato de seguro cuida do amparo à saúde de quem o pactua, na medida em que fornece, ao segurado, os meios concretos e imprescindíveis existentes no ambiente médico-hospitalar para tratá-lo e muitas vezes curá-lo.

Neste ponto da discussão, é pertinente lembrarmos que a saúde de um indivíduo não deve ser avaliada por meios econômicos, especialmente quando for verificada a complexidade de algumas doenças, como no caso em tela, onde a moléstia, que acometeu o ora recorrido, paciente de apenas 10 (dez) anos de idade, **necessita submeter-se a cirurgia cardíaca com a utilização de todos os serviços e profissionais indispensáveis ao procedimento**, o que encarece o tratamento a ser pago pelo plano de saúde, porém, este não poderá medir esforços para solucionar o problema do segurado.

Ora, é compreensível que as empresas dessa área busquem o lucro de seus empreendimentos, contudo, é imperativo que primem pelo bem-estar de seus associados, respeitando os direitos maiores do ser humano, que são a saúde e a vida.

Assim, não se concebe que seguros desse porte, que movimentam anualmente um montante pecuniário altíssimo, arrecadando mensalidades de um número sem fim de segurados, possam escolher as doenças e procedimentos que irão ou não cobrir e arcar, numa forma clara de se obter apenas o bônus de sua categoria contratual.

O art. 199 e seu § 1º, da Constituição Federal, assevera:

*“Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.  
§ 1º As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos”.*

Portanto, se a pretensão dos planos dessa área é de agir de forma complementar ao sistema de saúde nacional, onde para isso, inclusive, cobram um valor considerável de seus associados, é seu dever atuar de forma global no trato da saúde, sem exclusão dessa ou daquela enfermidade ou tratamento, assumindo os riscos próprios de sua atividade.

A jurisprudência desta Corte de Justiça tem entendido reiteradas vezes nesse sentido:

***APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PATOLOGIA GRAVE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO DO PLANO DE SAÚDE. NECESSIDADE DE CIRURGIA CONSIDERADA DE URGÊNCIA. RISCO DE HEMORRAGIA CEREBRAL. AUTORIZAÇÃO DO PLANO DE SAÚDE. DEMORA INJUSTIFICADA. CIRURGIA REALIZADA COM RECURSOS FINANCEIROS ADQUIRIDOS PELOS PAIS DA CRIANÇA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO DO PRAZO DE COBERTURA PARCIAL TEMPORÁRIA. RELAÇÃO CONSUME- RISTA. INTERPRETAÇÃO À LUZ DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. GARANTIA CONSTITUCIO- NAL. DANO MORAL. ABALO À SAÚDE. ATO ILÍCITO. REQUISITOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL. DEMONSTRAÇÃO. CON- DENAÇÃO. VALOR ARBITRADO. CRITÉRIOS DA RAZOABILI- DADE E PROPORCIONALIDADE ATENDIDOS. REEMBOLSO DAS DESPESAS REALIZADAS. DETERMINAÇÃO. PROVAS SA- TISFATÓRIAS. MANUTENÇÃO DO DECISUM. DESPROVIMEN- TO. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de pla- no de saúde, nos termos da Súmula nº 469, do Superior Tribunal de Justiça. Diante do caráter de urgência da cirurgia a ser realizada na fi- lha dos autores, em razão da iminência de hemorragia cerebral, impos- sível a espera do plano de saúde na análise, em média, por vinte e um dias, a respeito de autorização ou não do procedimento. Segundo juris- prudência deste Tribunal, não é razoável o transcurso do prazo de co- bertura parcial temporária quando se trata de situação de***

*urgência/emergência. A conduta consistente na demora injustificada para autorizar cirurgia de urgência solicitada pelo médico em favor do paciente, enseja o dever de indenizar moralmente, diante da insegurança, aflição e sofrimento, causados. O montante arbitrado na instância de origem a título de danos morais é condizente com as circunstâncias fáticas, a gravidade objetiva do dano e sua efeito lesivo, devendo, assim, ser ratificado por este Sodalício. Restando devidamente comprovado os gastos médicos realizados pelos genitores da paciente, imperioso se torna ratificar o valor do reembolso daqueles, estipulado no decissum. (TJPB; APL 0011163-96.2013.815.0011; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho; DJPB 27/03/2018; Pág. 6) **Grifo nosso***

**CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. AQUISIÇÃO DE MATERIAL NECESSÁRIO PARA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NEGATIVA DA PROMOVIDA. AQUISIÇÃO PELA CONSUMIDORA. REEMBOLSO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde. (súmula nº 469 do stj) 2. É nula a cláusula que estabeleça obrigações consideradas iníquas, que coloquem o consumidor em desvantagem. 3. In casu, deve ser mantida a decisão que determinou a devolução das despesas suportadas pela autora, ora recorrida, contudo o reembolso deve ser realizado de acordo com o valor constante na tabela do plano de saúde. (TJPB; APL 0036432-84.2013.815.2001; Segunda Câmara Especializada Cível; Rel. Des. José Aurélio da Cruz; DJPB 08/07/2016; Pág. 19) **Grifo nosso****

**CONSTITUCIONAL E CONSUMIDOR. Apelação cível. Ação de obrigação de fazer c/c indenização por danos morais. Plano de saúde. Negativa de cobertura de cirurgia. Dano moral. Inexistência de mero aborrecimento. Configuração. Fixação do quantum indenizatório. Reforma da r. Sentença. Provimento. É pacífico no STJ que a injustificada recusa, pelo plano de saúde, de cobertura de procedimento necessário ao tratamento do segurado gera dano moral. O dano moral se configura pela dor, sofrimento, angústia, humilhação experimentados pela vítima, por conseguinte, seria absurdo, até mesmo, impossível que se exigisse do lesado a prova do seu sofrimento. Desse modo, restado provado nos autos o evento danoso, estará demonstrado o dano moral, uma vez que este ocorre “in re ipsa”, ou seja, decorre do próprio fato ilícito. O propósito do valor indenizatório a ser arbitrado tem por fundamento não premiar aquele que sofreu o dano, e sim, desestimular a prática desses atos ilícitos, taxando uma sanção pecuniária ao infrator, por ser responsável pelo ato que foi a causa de pedir nesta ação indenizatória, e reparar o dano sofrido por aquele que não deu causa ao evento danoso. (TJPB; APL 0026188-38.2009.815.2001; Segunda Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos; DJPB 01/06/2015; Pág. 29)**

**AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA**

**CONTRATUAL. EXCLUSÃO DA COBERTURA DO CUSTEIO OU DO RESSARCIMENTO DE INTERVENÇÃO CIRÚRGICA. SENTENÇA PELA PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. APELAÇÃO DO AUTOR. PLEITO DE RESTITUIÇÃO EM DOBRO DO VALOR DISPENDIDO A TÍTULO DE DESPESAS MÉDICAS. INAPLICABILIDADE DO ART. 42, DO CDC. DIVERGÊNCIA DE COBERTURA CONTRATUAL. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL. DANOS MORAIS. INJUSTA RECUSA DE COBERTURA DE SEGURO-SAÚDE. SITUAÇÃO DE AFLIÇÃO PSICOLÓGICA E DE ANGÚSTIA DO SEGURADO. PRECEDENTES DO STJ. INDENIZAÇÃO. FIXAÇÃO EM PATAMAR RAZOÁVEL E CONDIZENTE COM AS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO. DESPROVIMENTO. 1. A restituição dos valores deve ocorrer de forma simples, pois, ao caso em exame, não pode ser aplicado o art. 42, parágrafo único, do CDC, já que, em verdade, não se trata de cobrança indevida, mas sim de divergência quanto ao alcance da cobertura contratual, relativa ao plano de saúde, não estando presente a má-fé por parte da requerida, critério essencial para permitir a aplicação da repetição do indébito em dobro. 2. “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, relatora ministra nancy andrighi, julgado em 11/03/2008, publicado dje 26/03/2008). (TJPB; APL 0108611-50.2012.815.2001; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 04/08/2015; Pág. 17) **Grifo nosso.****

**APELAÇÃO CIVIL. CONSUMIDOR AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PLANO DE SAÚDE. CIRURGIA PARA RETIRADA DE NÓDULO NA MAMA. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO PROCESSO. REPERCUSSÃO GERAL. MATÉRIA QUE SÓ DEVERÁ SER COGITADA POR OCASIÃO DE EVENTUAL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REJEIÇÃO. NEGATIVA DE COBERTURA. CONTRATO ANTERIOR À LEI Nº 9.656/98. RENOVAÇÃO CONTRATUAL AUTOMÁTICA E SUCESSIVA. INCIDÊNCIA DO CDC. RECUSA ILEGAL. DANO MATERIAL COMPROVADO. REEMBOLSO DE DESPESAS. DANO MORAL. CONFIGURADO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. De acordo com o prescrito no art. 543-b do código de processo civil, o sobrestamento do feito, ainda que em face do reconhecimento da repercussão geral por parte do pretório Excelso, apenas deverá ser cogitado por ocasião do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto contra decisão desta corte. Embora a Lei nº 9.656/98 não retroaja às contratações firmadas antes de sua vigência, entende-se que os contratos de renovação continuada e periódica, contêm obrigações de trato sucessivo, devendo observar os regramentos do CDC quanto aos fatos ocorridos sob sua vigência. Sob a ótica da legislação consumerista e considerando-se a função social do contrato, a cláusula contratual que exclui procedimento cirúrgico**



*de urgência passou a ser abusiva, considerando tratar-se de procedimento necessário à manutenção da vida do paciente, portador de doença grave. Presumese que a recusa da administradora de plano de saúde em cobrir procedimento médico ao qual dependia a manutenção da vida beneficiária, gera o agravamento da situação de aflição psicológica e de angústia em seu espírito, passível, portanto, de reparação civil. A indenização pelos danos materiais deve corresponder ao valor comprovado das perdas de tal natureza experimentadas pelo ofendido; a reparação dos danos morais, por sua vez, deve dar-se em valor suficiente e adequado para compensação dos prejuízos vivenciados, desestimulando-se, por outro lado, a prática reiterada da conduta lesiva pela ofensora, sem gerar, contudo, enriquecimento indevido do demandante. Em sendo a responsabilidade contratual, os juros de mora contam-se da citação, nos termos do art. 405 cc. (TJPB; APL 0007162-39.2011.815.0011; Terceira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. José Aurélio da Cruz; DJPB 30/06/2015; Pág. 19) **Grifo nosso.***

**APELAÇÃO CÍVEL. UNIMED CAMPINA GRANDE. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PLANO DE SAÚDE. PRELIMINAR DECADENCIAL. REJEIÇÃO. MÉRITO. EXCLUSÃO DE COBERTURA DE CIRURGIA E MATERIAIS INDISPENSÁVEIS. PACIENTE IDOSA COM HISTÓRICO DE INFARTO DO MIOCÁRDIO. DESPESA SUPOSTADA PELA AUTORA. DEVOLUÇÃO DEVIDA. VIOLAÇÃO AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE CARACTERIZADA. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MINORAÇÃO DO DANO EXTRAPATRI-MONIAL. QUANTIA FIXADA COM RAZOABILIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO APELO. 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. O pleito de minoração da indenização por danos morais deve ser rejeitado, quando o valor fixado em primeira instância se mostra suficiente para recompensar o abalo moral suportado. (TJPB; APL 0020948-53.2011.815.0011; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel<sup>a</sup> Des<sup>a</sup> Vanda Elizabeth Marinho Barbosa; DJPB 11/06/2015; Pág. 12) **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.**

**Vale registrar que restou claramente comprovado nos autos o cancelamento abrupto do procedimento cirúrgico, fazendo com que a mãe da criança enferma desembolsasse o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) para pagamento do anestesiológico e consequente realização da cirurgia, resultando, portanto, em falha na prestação do serviço, nos termos do art. 14, do Código Consumerista, senão vejamos:**

*Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.*

*§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:*

*I - o modo de seu fornecimento;*

*II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;*

*III - a época em que foi fornecido.*

*§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.*

*§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:*

*I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;*

*II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.*

*§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa. - **Grifo nosso***

Diante disto e do que foi considerado em todo este tópico, não resta qualquer dúvida acerca da ilegalidade da negativa de disponibilização do referido profissional médico, uma vez que está cerceando o direito à saúde do beneficiário, gerando o dever de indenizar.

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

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA DE PRÓTESE NECESSÁRIA A PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. DANOS MORAIS. CABIMENTO. QUANTUM COMPENSATÓRIO. VALOR RAZOÁVEL. REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. É abusiva a cláusula que exclua da cobertura órteses, próteses e materiais diretamente ligados ao procedimento cirúrgico a que se submete o consumidor. Precedentes. 2. A jurisprudência do eg. Superior Tribunal de Justiça entende ser passível de indenização a título de danos morais a recusa indevida/injustificada pela operadora do plano de saúde em autorizar a cobertura financeira de tratamento médico. 3. O entendimento desta Corte é pacífico no sentido de que o valor estabelecido pelas instâncias ordinárias a título de indenização por danos morais pode ser revisto nas hipóteses em que a condenação se revelar irrisória ou exorbitante, distanciando-se dos padrões de razoabilidade, o que não se evidencia no caso em tela. 4. No caso, não se mostra exorbitante a condenação da recorrente no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a título de reparação moral decorrente da re-*

*cusa indevida/injustificada da operadora em autorizar a cobertura do tratamento médico. 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 590.457/SE (2014/0255872-4), 4ª Turma do STJ, Rel. Raul Araújo. j. 08.03.2016, DJe 17.03.2016). Grifo nosso.*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL. DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA DE PRÓTESE NECESSÁRIA A PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. DANOS MORAIS. CABIMENTO. REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. É abusiva a cláusula que exclua da cobertura órteses, próteses e materiais diretamente ligados ao procedimento cirúrgico a que se submete o consumidor. Precedentes. 2. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça entende ser passível de indenização a título de danos morais a recusa indevida/injustificada pela operadora do plano de saúde em autorizar a cobertura financeira de tratamento médico. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Recurso Especial nº 1.349.952/MG (2012/0217616-1), 4ª Turma do STJ, Rel. Raul Araújo. j. 03.03.2016, DJe 10.03.2016). Grifo nosso.*

### **Da existência de danos morais indenizáveis**

No que concerne à insurgência quanto aos danos morais, dispensam-se maiores digressões.

**Ora, o apelado já se encontrava em estado emocional bastante debilitado, até mesmo porque qualquer procedimento médico apresenta risco para o paciente, repita-se, criança de apenas 10 (dez) anos de idade.** Assim, o ato de negar a autorização do anestesiológico, para realização do ato médico, causou sérios transtornos e abalos à honra subjetiva do promovente, fato que autoriza a fixação de indenização por danos morais, ante à violação expressa ao que dispõe os arts. 186 e 389, ambos do Código Civil/2002, vejamos:

**Art. 186.** *Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.*

**Art. 389.** *Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.*

Colaciona-se, nesta oportunidade, julgado do STJ:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. AUTORIZAÇÃO PARA CIRURGIA. PROCEDIMENTO ESPECÍFICO INDICADO POR MÉDICO. RECUSA DE COBERTURA. ABUSO. DANO MORAL VERIFICADO. SÚMULA Nº**

**83/STJ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. Nos termos da jurisprudência consolidada neste pretório, é passível de condenação por danos morais a operadora de planos de saúde que se recusa injustificadamente a efetuar a cobertura do tratamento do segurado. 2. O eg. Tribunal a quo seguiu a jurisprudência desta corte no sentido de considerar que "a exclusão de cobertura de determinado procedimento médico/hospitalar, quando essencial para garantir a saúde e, em algumas vezes, a vida do segurado, vulnera a finalidade básica do contrato" (resp 183.719/sp, relator o ministro Luis Felipe Salomão, dje de 13.10.2008). 3. Destarte, o tribunal a quo decidiu conforme o entendimento desta corte superior de que, havendo expressa indicação médica para realização do tratamento, mostra-se desarrazoada sua negativa de cobertura, devendo ser considerada abusiva a cláusula de sua exclusão. 4. Ademais, a revisão do que ficou decidido pelo tribunal de origem, no tocante à índole abusiva da negativa injustificada de cobertura pela operadora do plano de saúde, esbarra no óbice da Súmula nº 7/stj. 5. A incidência da Súmula nº 7 do STJ é óbice também para a análise do dissídio jurisprudencial, o que impede o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional. Precedentes. 6. **Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ; AgRg-AREsp 481.775; Proc. 2014/0046490-0; DF; Quarta Turma; Rel. Min. Raul Araújo; DJE 21/08/2015) Grifo nosso.**

Não destoia deste posicionamento:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. AUTORIZAÇÃO PARA CIRURGIA. PROCEDIMENTO ESPECÍFICO INDICADO POR MÉDICO. RECUSA DE COBERTURA. ABUSO. DANO MORAL VERIFICADO. SÚMULA Nº 83/STJ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. Nos termos da jurisprudência consolidada neste pretório, é passível de condenação por danos morais a operadora de planos de saúde que se recusa injustificadamente a efetuar a cobertura do tratamento do segurado. 2. O eg. Tribunal a quo seguiu a jurisprudência desta corte no sentido de considerar que "a exclusão de cobertura de determinado procedimento médico/hospitalar, quando essencial para garantir a saúde e, em algumas vezes, a vida do segurado, vulnera a finalidade básica do contrato" (resp 183.719/sp, relator o ministro Luis Felipe Salomão, dje de 13.10.2008). 3. Destarte, o tribunal a quo decidiu conforme o entendimento desta corte superior de que, havendo expressa indicação médica para realização do tratamento, mostra-se desarrazoada sua negativa de cobertura, devendo ser considerada abusiva a cláusula de sua exclusão. 4. Ademais, a revisão do que ficou decidido pelo tribunal de origem, no tocante à índole abusiva da negativa injustificada de cobertura pela operadora do plano de saúde, esbarra no óbice da Súmula nº 7/stj. 5. A incidência da Súmula nº 7 do STJ é óbice também para a análise do dissídio jurisprudencial, o que impede o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional. Pre-

*cedentes. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ; AgRg-AREsp 481.775; Proc. 2014/0046490-0; DF; Quarta Turma; Rel. Min. Raul Araújo; DJE 21/08/2015) **Grifo nosso.***

Outrossim, importante colacionar trecho do parecer ministerial (fls. 348/355), proferido pelo Procurador de Justiça, Herbert Douglas Targino, haja vista ter abordado com percuciência o âmago da lide posta em juízo, conforme se observa abaixo:

*“(...) De acordo com o acervo probatório acostado aos autos, os fatos narrados pelo autor/apelante, em sua exordial, ficaram efetivamente comprovados.*

***Por outro lado, a Esmale não se desvencilhou da sua responsabilidade, pois não conseguiu demonstrar notificação nem deu ciência ao apelado sobre o término ou exclusão do conveniado do seu rol, ou seja, que ensejaram a negativa de cobertura do procedimento, devendo, por conseguinte, promover a reparação pelos danos causados.*** - fls. 351. - **Grifo nosso.**

Nesse diapasão, quanto ao dano moral, não restam dúvidas de sua existência, eis que, não bastasse o sofrimento físico do autor, ainda teve de suportar a dor psíquica do constrangimento e da humilhação, ante a negativa do referido procedimento.

#### **Da minoração do valor estipulado**

Melhor sorte não há ao apelante.

O valor imposto pelo juiz *a quo* cumpriu os parâmetros que deveriam ter sido analisados, pois estipulado de acordo com as condições sócio-econômicas de ambas as partes. A indenização tem o caráter não apenas de ressarcimento, para compensar a dor, o sofrimento e todo o constrangimento pelo qual passou a autora, mas também de prevenção, para se impedir que outros atos semelhantes ao discutido no momento venham a ocorrer novamente.

O ressarcimento não poderia ser fixado em importância assaz exorbitante, que levasse ao cometimento de enriquecimento ilícito, tendo em vista que o escopo maior da ação de reparação por danos morais é exatamente o anteriormente mencionado: uma compensação, um consolo, sem mensurar a dor. O caráter punitivo, com o desfalque patrimonial é mero reflexo, já que o intuito é fazer não mais reincidir na mesma atitude.

Com base nessas considerações, a sentença deve ser mantida, eis que vislumbro suficiente a quantia estabelecida **no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)**, servindo para amenizar o sofrimento do autor, bem como torna-se um fator de desestímulo, a fim de que o ofensor não volte a praticar novos atos de tal natureza.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encampa este entendimento:

***AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECUSA DO PLANO DE SAÚDE EM FORNECER PRÓTESE PARA A REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO EMERGENCIAL. CLÁU-***

**SULA ABUSIVA. DANOS MORAIS DEVIDOS. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que é abusiva e enseja reparação por dano moral a cláusula contratual que exclui da cobertura do plano de saúde o custeio de prótese necessária ao pleno restabelecimento da saúde do segurado, em procedimento cirúrgico coberto pelo plano, uma vez que agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado. 2. A quantia de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) se mostra razoável para reparar o abalo psicológico decorrente da recusa do plano de saúde em fornecer o material necessário à realização de procedimento cirúrgico. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Recurso Especial nº 1.388.419/PR (2013/0199570-1), 4ª Turma do STJ, Rel. Raul Araújo. j. 08.03.2016, DJe 17.03.2016). Grifo nosso.**

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. 1. INCABÍVEL RECURSO ESPECIAL FUNDADO EM ALEGADA VIOLAÇÃO DE VERBETE SUMULAR. 2. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. IMPLANTE DE STENT FARMACOLÓGICO. RECUSA INDEVIDA. ABUSIVIDADE RECONHECIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ 3. CARACTERIZAÇÃO DE DANO MORAL IN RE IPSA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DEVIDA. PRECEDENTES. ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DO STJ. 4. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. 5. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. Em recurso especial com fundamento na alínea a não cabe invocar violação de enunciado de súmula. 2. É pacífico o entendimento desta Corte de que: é "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" (Recurso Especial nº 1.046.355/RJ, Relator o Ministro Massami Uyeda, DJe de 05.08.2008). Incidência da Súmula 83/STJ. 3. É pacífica a jurisprudência da Segunda Seção no sentido de reconhecer a existência do dano moral nas hipóteses de recusa injustificada pela operadora de plano de saúde, em autorizar tratamento a que estivesse legal ou contratualmente obrigada, por configurar comportamento abusivo. Incidência da Súmula 83/STJ. 4. Conforme entendimento pacífico desta Corte, somente é admissível modificar o valor fixado a título de danos morais em recurso especial quando o montante estabelecido na origem for excessivo ou irrisório, de forma a violar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Na espécie, o valor da indenização foi fixado em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando as peculiaridades do caso concreto, em que houve a ilícita negativa de cobertura de tratamento indispensável à saúde do consumidor. Desse modo, inviável alterar, na via eleita, o valor fixado sem esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no Agravo em Recurso Especial nº 923.058/MG (2016/0131761-3), 3ª Turma do STJ, Rel. Marco Aurélio Bellizze. DJe 10.11.2016)**

**Por último, no que se refere ao ressarcimento patrimonial, também fora devidamente aplicado**, conforme documentação de fls. 38/39, alusiva às despesas com o pagamento do profissional médico da área de anestesia de forma particular, devendo ser mantida o reembolso no valor de **RS 1.000,00 (mil reais)**.

Pelos motivos acima expostos, em harmonia com parecer ministerial, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO APELATÓRIO**, mantendo-se a sentença em todos os seus termos.

É como voto.

Presidiu a sessão a Exm<sup>a</sup>. Des<sup>a</sup>. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti. Participaram do julgamento, além do relator, o Exmo. Des. José Ricardo Porto, Dr. Onaldo Rocha de Queiroga, juiz convocado em substituição ao Exm<sup>o</sup>. Des. Leandro dos Santos e a Exm<sup>a</sup>. Des<sup>a</sup>. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti.

Presente à sessão a representante do Ministério Público, Dr<sup>a</sup>. Lúcia de Fátima Maia Farias, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível “Desembargador Mário Moacyr Porto” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 03 de julho de 2018.

**Des. José Ricardo Porto**  
**RELATOR**



*J/06 - R-J/16*