



ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0067655-89.2012.815.2001.

ORIGEM: 12ª Vara Cível da Comarca da Capital.

RELATOR: Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

APELANTE: Unimed Seguradora S/A.

ADVOGADA: Márcio Alexandre Malfatti.

APELADA: Lakimê Ângelo Manguera Porto.

ADVOGADOS: Maria Luiza Suassuna Rezende.

EMENTA: AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO DE SEGURO DE RENDA POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA - SERIT. CIRURGIA DE EXÉRESE DE NÓDULOS NAS MAMAS. AFASTAMENTO DAS ATIVIDADES LABORAIS PRESCRITO PELO MÉDICO RESPONSÁVEL. RECUSA AO PAGAMENTO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. **APELAÇÃO.** PRELIMINAR DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE SUSCITADA EM CONTRARRAZÕES. ATAQUE AOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. REJEIÇÃO. **MÉRITO.** AUSÊNCIA DE EXCLUSÃO DA COBERTURA PARA A DOENÇA QUE ENSEJOU A INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA CABÍVEL. FRANQUIA CONTRATUALMENTE PREVISTA. NECESSIDADE DE DEDUÇÃO. RECUSA INJUSTIFICADA DOS SUBSTITUTIVOS DOS RENDIMENTOS DO SEGURADO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. MONTANTE INDENIZATÓRIO FIXADO EM QUANTIA PROPORCIONAL E RAZOÁVEL. MANUTENÇÃO. **PROVIMENTO PARCIAL.**

1. Não há violação ao princípio da dialeticidade quando o inconformismo ataca diretamente os fundamentos do *Decisum*.
2. Sendo incontroversa a incapacidade laborativa do segurado e não havendo exclusão de cobertura da enfermidade, é devida a cobertura das diárias por incapacidade temporária, nos termos contratados, observada a dedução da franquia expressamente prevista.
3. “A injustificada recusa da seguradora em pagar a indenização pela incapacidade temporária é causa de gravíssimos danos morais, que ensejam a imposição da respectiva compensação.” (TJRJ - APL 01523802020118190001 RJ – Relator(a): DES. HORACIO DOS SANTOS RIBEIRO NETO - Julgamento: 19/05/2015 - Órgão Julgador: DÉCIMA QUINTA CAMARA CIVEL - Publicação: 26/05/2015)
4. Sendo a indenização a título de dano moral fixada ao prudente arbítrio do Juízo, levando em consideração a capacidade econômica do causador do dano, as condições sociais do ofendido e a extensão do dano, respeitando os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, inexistente razão para sua modificação.

VISTO, relatado e discutido o presente procedimento referente à Apelação Cível n.º 0067655-89.2012.815.2001, em que figuram como Apelante Unimed Seguradora S/A e como Apelada Lakimê Ângelo Manguera Porto.

ACORDAM os eminentes Desembargadores integrantes da colenda Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade,

acompanhando o voto do Relator, **em conhecer da Apelação e dar-lhe provimento parcial.**

VOTO.

A **Unimed Seguradora S/A** interpôs **Apelação** contra a Sentença proferida pelo Juízo da 12ª Vara Cível da Comarca desta Capital, f. 168/172, nos autos da Ação de Cobrança de Seguro c/c Indenização por Danos Morais ajuizada em seu desfavor por **Lakimê Ângelo Mangueira Porto**, que julgou procedentes os pedidos, condenando-a ao pagamento de indenização securitária no valor referente aos 45 (quarenta e cinco) dias em que a Autora ficou afastada de suas atividades laborais, acrescida de correção monetária e de juros de mora em 1% ao mês, a contar da data em que deveria ter havido o adimplemento, e de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), corrigidos a partir da data da prolação da Decisão, com incidência de juros de mora em 1% ao mês desde a citação, condenando-a ainda ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 20% sobre o valor da condenação.

Em suas razões, f. 202/218, alegou que o contrato de Seguro de Renda por Incapacidade Temporária – SERIT, como o firmado, tem por objetivo garantir o pagamento de uma renda correspondente aos dias em que o segurado estiver afastado de suas atividades remuneradas em razão de doença ou acidente pessoal, excluindo da cobertura tratamentos com finalidade estética, social ou cosmética.

Asseverou que a exérese (retirada) de nódulos benignos das mamas a que se submeteu a Recorrida não exige a mastectomia total ou radical, acrescentando que a mamoplastia de aumento dos seios por ela realizada constitui procedimento estético não coberto, afastando o direito ao recebimento da indenização securitária.

Aduziu que a recuperação pós-operatória não deveria ultrapassar os 10 (dez) dias de afastamento do trabalho exigidos na apólice para ensejar o adimplemento do seguro, acrescentando que, em razão dessa previsão contratual, a Sentença deveria, ao menos, considerar o pagamento da indenização a partir do décimo primeiro dia.

Argumentou que a recusa de cobertura fundada em cláusula contratual não justifica a configuração dos danos morais, requerendo ainda que, acaso mantida a condenação, o *quantum* deverá ser reduzido para não caracterizar enriquecimento sem causa.

Requeru o provimento do Recurso para que sejam julgados improcedentes os pedidos, ou, acaso mantidos os capítulos condenatórios, sejam reduzidas as indenizações securitária e por danos morais.

Intimada, a Apelada apresentou Contrarrazões, f. 228/240, arguindo a preliminar de violação ao princípio da dialeticidade e, no mérito, a manutenção do *Decisum*, ao argumento de que os 45 (quarenta e cinco) dias de afastamento decorreram da retirada dos nódulos e não do procedimento de reconstituição das mamas.

A Procuradoria de Justiça, f. 245/247, opinou pela rejeição da prefacial, não oferecendo parecer meritório, por entender que não estão presentes os pressupostos para a sua intervenção.

É o Relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do Recurso.

As razões recursais atacam diretamente os fundamentos empregados na Sentença, de modo que não há violação ao princípio da dialeticidade, **motivo pelo qual deve ser rejeitada a prefacial arguida em sede de Contrarrazões.**

Passo ao mérito.

A Seguradora Apelante alega que negou a concessão do Seguro de Renda por Incapacidade Temporária à Recorrida - SERIT, por entender que o afastamento de suas atividades laborais decorreu da mamoplastia de aumento dos seios por ela realizada, procedimento expressamente excluído da cobertura contratual.

A Apelada, no entanto, demonstrou tanto por meio de prova documental (f. 35) quanto através do testemunho da profissional que acompanhou o seu tratamento (f. 156/157), que esteve impedida de exercer sua profissão por 45 (quarenta e cinco) dias em razão da cirurgia para exérese de nódulos nas mamas, inexistindo relação com a referida mamoplastia realizada posteriormente.

Partindo dessa premissa, vislumbra-se que a cirurgia ensejadora do afastamento da Recorrida não está inserida em quaisquer dos riscos excluídos do Seguro previstos nas alíneas da cláusula 6.1 das Condições Gerais do Contrato (f. 17/24), pelo que deve ser mantido o capítulo da Sentença que reconheceu o direito da Apelada em auferir a indenização securitária.

No tocante à franquia de dez dias estatuída nas cláusulas 2.1 e 5.2¹, da avença, constata-se que esse tema foi suscitado em contestação, no entanto, não foi considerada pelo Juízo no momento da prolação do *Decisum*.

Os mencionados dispositivos prescrevem que a indenização somente é cabível a partir do 11º dia de afastamento, sendo pacífico o entendimento nos Tribunais Pátrios que essa previsão contratual não constitui cláusula abusiva², pelo que resta possível a dedução do montante indenizatório.

Com relação aos danos morais, em regra, estes não restam configurados

¹ 2.1. Os conceitos e definições seguintes integram as Condições gerais e Particulares da Apólice, para todos os efeitos deste contrato de Seguro:

[...];

Franquia é o período não indenizável, correspondente aos primeiros 10 (dez) dias de afastamento por evento coberto;

5.2. A indenização será devida a partir do 11º (décimo primeiro) dia de afastamento.

² AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE SEGURO. DIÁRIA POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA (DIT). NEGATIVA DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PREEXISTENTE. MÁ-FÉ DA SEGURADA NÃO COMPROVADA. FRANQUIA. DEDUÇÃO. [...]. Sendo incontroversa a incapacidade laborativa da autora, é devida a cobertura das diárias por incapacidade temporária, nos termos contratados, observada a dedução da franquia expressamente prevista no contrato. AGRAVO RETIDO DESPROVIDO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70061802617, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge André Pereira Gailhard, Julgado em 10/12/2014)

AÇÃO DE INDENIZATÓRIA - SEGURO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA - DOENÇA PREEXISTENTE - RISCO EXCLUÍDO - MÁ-FÉ DA SEGURADA NÃO COMPROVADA - PARCIAL PROVIMENTO DOS RECURSOS. [...]. Não é abusiva a cláusula do contrato que estabelece período de franquia de 15 dias, sendo, aliás, bastante similar àquela prevista na lei previdenciária no que tange ao auxílio-doença. (TJMG – Processo: 101450527496890011 MG - Relator(a): BATISTA DE ABREU - Julgamento: 11/02/2009 - Publicação: 20/03/2009)

quando decorrem de mero inadimplemento contratual, todavia, filio-me ao entendimento jurisprudencial que os reconhece quando ocorre a recusa injustificada ao pagamento do seguro de renda por incapacidade temporária, até porque este é substitutivo dos rendimentos do Segurado³, sendo razoável e proporcional o seu arbitramento em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), diante da gravidade do transtorno causado por tal privação.

Posto isso, conhecida a Apelação, **dou-lhe provimento parcial, apenas para excluir da condenação ao pagamento da indenização securitária os dias da franquia prevista no contrato, mantendo incólumes os demais capítulos da Sentença.**

É como voto.

Presidi o julgamento realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 05 de julho de 2016, conforme Certidão de julgamento, dele também participando, além deste Relator, o Excelentíssimo Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho e o Exmo. Des. João Alves da Silva. Presente à sessão a Exma. Procuradora de Justiça Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira
Relator

³ Direito do Seguro. Incapacidade total temporária. Danos morais. Primeira apelação provida. Segunda apelação parcialmente provida. [...]. A injustificada recusa da seguradora em pagar a indenização pela incapacidade temporária é causa de gravíssimos danos morais, que ensejam a imposição da respectiva compensação. [...]. (TJRJ - APL 01523802020118190001 RJ – Relator(a): DES. HORACIO DOS SANTOS RIBEIRO NETO - Julgamento: 19/05/2015 - Órgão Julgador: DÉCIMA QUINTA CAMARA CIVEL - Publicação: 26/05/2015)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SEGURO DE VIDA COLETIVO. CLÁUSULA PREVENDO INDENIZAÇÃO POR AFASTAMENTO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS. SERIT - SEGURO DE RENDA POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. EXCLUSÃO DA COBERTURA EM CASO DE "TRATAMENTOS PSIQUIÁTRICOS, ALTERAÇÕES PSÍQUICAS, MENTAIS E ESTRESSE (STRESS), INDEPENDENTEMENTE DAS SUAS CAUSAS". CLÁUSULA ABUSIVA. ARTS. 6º, III, E 54, § 4º, DO CDC. INCAPACIDADE QUE SE TORNOU PERMANENTE COM A PROGRESSÃO DAS DOENÇAS DO AUTOR. DEVER DA SEGURADORA EM REALIZAR O PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NA APÓLICE. FRANQUIA. REDUÇÃO DE DEZ DIAS DAS DIÁRIAS. ILEGALIDADE. CARTÃO PROPOSTA QUE É EXPRESSO EM INDICAR O PERÍODO INDENIZATÓRIO DE 365 DIAS. DANOS MORAIS. CABIMENTO. DETERMINAÇÃO LEGAL DE COBERTURA. SEGURADO DIAGNOSTICADO COM VÁRIAS DOENÇAS QUE EXIGEM TRATAMENTO RIGOROSO E CONTÍNUO. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL QUE EXCEDEU OS LIMITES DO MERO DISSABOR OU ABORRECIMENTO. NEGATIVA DE PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA Apelação Cível nº 1.495.549-82PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA PASSÍVEL DE CAUSAR ABALO MORAL. AGRAVAMENTO DA SITUAÇÃO DE AFLIÇÃO PSICOLÓGICA E DE ANGÚSTIA DO SEGURADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO MANTIDO EM R\$ 10.000,00, ADEQUADO ÀS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. JUROS DE MORA. TERMO A QUO. CITAÇÃO. RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJPR - 10ª C. Cível - AC - 1495549-8 - Toledo - Rel.: Guilherme Freire de Barros Teixeira - Unânime - - J. 05.05.2016)