



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Gabinete do Desembargador
Marcos Cavalcanti de Albuquerque

Acórdão

Apelação Cível – nº. 0037247-81.2013.815.2001

Relator: Dr. Ricardo Vital de Almeida – Juiz Convocado

Apelante: Unimed João Pessoa – Cooperativa de Trabalho Médico – Advs.: Hermano Gadelha de Sá (OAB/PB nº 8.463) e Leidson Flamarion Torres Matos (OAB/PB nº 13.040)

Apelado: Francisco Marques da Silva – Adv.: Luisa Stella de Oliveira Coutinho Silva (OAB/PB nº. 18.840)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANOS MORAIS. NEGATIVA DE COBERTURA. PROVIDÊNCIA NECESSÁRIA AO SUCESSO DO TRATAMENTO MÉDICO. COBERTURA DA MOLÉSTIA. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DO TRATAMENTO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. **RECURSO DESPROVIDO.**

- "A jurisprudência desta Corte 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. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 7.386/RJ, Relator o Ministro MARCO BUZZI, DJe de 11/9/2012).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados.

Acordam os desembargadores da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por unanimidade, em negar provimento ao apelo.

RELATÓRIO

Trata-se de **Apelação Cível** interposta por **Unimed João Pessoa – Cooperativa de Trabalho Médico** hostilizando sentença proveniente do Juízo de Direito da 13ª Vara Cível da Comarca da Capital, proferida nos autos da Ação de Obrigação de Fazer com pedido de Antecipação de Tutela c/c Indenização por Danos Morais ajuizada por **Francisco Marques da Silva**.

Do histórico processual verifica-se que o Magistrado singular, fls. 104/109, julgou procedente os pedidos, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente deferida e condenando a parte promovida ao pagamento de reparação por danos morais no importe de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), além de condenação ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios que fixou em 15% sobre o valor da condenação.

Insatisfeita, a ora recorrente, fls. 111/121, interpôs a presente Apelação sustentando, em resumo, a inexistência de dano moral indenizável. Ao final, pugnou pelo provimento do recurso no sentido de que fosse julgado improcedente o pleito de danos morais visto que a sua atitude não teve como objetivo causar dor ou constrangimento ao apelado, e, além disso, em momento algum houve comprovação de suposto agravamento no seu estado de saúde. Requereu, ainda, caso fosse ultrapassado esse entendimento, a minoração do valor fixado a título de danos morais.

Intimando, o apelado apresentou contrarrazões rebatendo as argumentações expendidas nas razões da apelação e requerendo o desprovimento do recurso. (fls. 152/160).

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça emitiu parecer opinando pelo desprovimento do recurso. (fls. 168/173).

É o relatório.

VOTO

O cerne da questão é a possibilidade, ou não, de fixação de danos morais em virtude da negativa de cobertura de procedimento médico pelo seguro-saúde.

No caso dos autos, verifica-se que o ora recorrido é pessoa idosa, portadora de neoplasia maligna da próstata, conforme laudos médicos de fls.12/17, e necessitou para tratamento de sua patologia de “radioterapia por intensidade modulada (IMRT)”, contudo, houve a negativa por parte do plano de saúde, ora recorrente, em autorizar a realização de tal tratamento, amparando a sua recusa no fato de que tal terapia médica não consta no rol de procedimentos e eventos em saúde da Agência Nacional de Saúde.

Urge mencionar que o tratamento de radioterapia está previsto no contrato firmado, fls. 55/86, não restando dúvida de que o Plano de Saúde tem o dever de disponibilizar todos os meios que impliquem no êxito deste tratamento, sendo a realização do procedimento por meio de “técnicas IMRT associado ao IGRT” (fl. 17), fundamental, segundo prescrição médica, para o restabelecimento da saúde do idoso, ora recorrido.

Como se sabe, o contrato de seguro-saúde trabalha com as expectativas legítimas dos consumidores de que, no momento em que necessitarem de cuidados médicos, terão o custeio dos procedimentos, indispensáveis ao restabelecimento de sua saúde, arcados pela seguradora. Assim sendo, eventuais limitações de cobertura são incompatíveis com a causa contratual do plano de saúde.

O acesso aos serviços médicos no caso de necessidade (a efetivação do risco à saúde do consumidor) implica que se tornem disponíveis, na realização do objeto da cobertura, os meios necessários e suficientes para que se dê o tratamento ou a prevenção de enfermidades ou agravos ao indivíduo.

Desse modo, a redução da cobertura ou a criação de obstáculos ao acesso aos serviços de saúde caracterizam a violação do dever de cooperação na execução do contrato, ensejando a responsabilidade do fornecedor pelo inadimplemento. Pois, não são poucas as situações em que esse descumprimento contratual do fornecedor da causa a danos à integridade psicofísica do consumidor, situação em que se reconhece a violação do dever de qualidade-segurança, atraindo o regime de responsabilidade pelo fato do serviço¹.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, conforme se depreende dos seguintes julgados:

¹ MIRAGEM, Bruno. Seguro e Planos de Assistência à Saúde: Questões Atuais. In: SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio (coords). **Direito Civil: diálogos entre doutrina e jurisprudência**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

(...) O objeto do contrato de seguro de assistência médico-hospitalar é o de garantir a saúde do segurado contra evento futuro e incerto, desde que esteja prevista contratualmente a cobertura referente a determinada patologia; a seguradora se obriga a indenizar o segurado pelos custos com o tratamento adequado desde que sobrevenha doença, sendo esta a finalidade fundamental do seguro-saúde. Somente ao médico que acompanha o caso é dado estabelecer qual o tratamento adequado para alcançar a cura ou amenizar os efeitos da enfermidade que acometeu o paciente; a seguradora não está habilitada, tampouco autorizada a limitar as alternativas possíveis para o restabelecimento da saúde do segurado, sob pena de colocar em risco a vida do consumidor.

(STJ. REsp 1053810/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 15/03/2010)

[...] É o relatório. Passo a decidir. Não merece acolhida a irresignação recursal. Assim se manifestou o Tribunal de origem sobre a questão objeto da insurgência recursal: Diante desse elementos, não é crível admitir a possibilidade de negativa sob o fundamento de que o tratamento não é reconhecido pelo Conselho de Saúde Suplementar, pois isso significaria a imposição de restrições implícitas à cobertura contratual, além de submeter o consumidor a desvantagem exagerada, pois, ainda que tenha acesso ao conteúdo dos procedimentos médicos autorizados e reconhecidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, não se lhe pode exigir conhecimentos específicos de Medicina a ponto de saber pontualmente todas as limitações de seu plano mediante a simples leitura de determinada ato normativo expedido pelas autoridades de competentes. Ora, conforme têm entendido nossos Tribunais, **o objetivo precípuo da assistência médica, contratada, é restabelecer a saúde do paciente através de meios técnicos existentes que forem necessários, não devendo prevalecer, portanto, limitação contratual alguma que impeça a prestação do serviço médico-hospitalar com utilização da tecnologia existente no mercado, mormente em se tratando o contrato firmado de**

contrato de adesão, em que as cláusulas são pré-determinadas. Como visto, tratando-se o presente caso de relação de consumo, devem as cláusulas do pacto ser interpretadas de forma mais favorável ao consumidor, considerando-se abusivas aquelas que negam a cobertura ao procedimento pleiteado, sob o argumento de que referido procedimento não consta do rol (não reconhecido) da Agência Nacional de Saúde Suplementar, elaborado de acordo com a lei atinente à matéria. (fl. 143-145). Nas razões do recurso especial, deixou-se de impugnar referidos fundamentos, suficientes à manutenção do acórdão recorrido. Isso atrai a aplicação da Súmula 283 do STF, conduzindo à negativa de seguimento do recurso especial. (STJ. Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO. Publ. 01/09/2011).

Como visto, o fato de termos um profissional, a operadora, seguradora ou hospital, perante um leigo em situação de vulnerabilidade (diante da doença e da morte) não passou despercebido pela jurisprudência, que impôs ao profissional o dever de informar ao leigo e de se informar, como forma do dever cooperar com o consumidor e proteger sua confiança legítima, não importando as determinações das autoridades controladoras, pois o dever de informar, de cooperar são deveres diante da massa de sujeitos-consumidores².

Nesse passo, as negativas de cobertura de tratamento, com utilização de determinada técnica, modo de execução ou alternativas a serem adotadas no combate a enfermidade, cuida de disciplina afeta aos profissionais da saúde, não ao plano contratado. Tal recusa fere não somente o objeto do contrato, em notório descumprimento do resultado esperado, mas também viola os atributos da personalidade do enfermo.

Dessa maneira, no que se refere aos danos morais, após tudo o que fora alegado acima, vê-se que o mesmo se demonstra devidamente presente e verificado, em virtude da angústia que sofreu o recorrido ao ser surpreendido com a negativa abusiva de cobertura para o procedimento que necessitava para tratamento de sua patologia.

É irrefutável que o apelado passa por uma situação delicada de saúde, pessoa idosa portadora de neoplasia maligna da próstata, onde a recusa arbitrária em custear o tratamento necessário ao controle da enfermidade, agrava, ainda mais, o seu estado psicológico e a sua angústia.

² MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais.** 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 548.

Os bens jurídicos que se deve tutelar são a vida com dignidade e a saúde, assim, pelo constrangimento moral indevido, a dor e o desequilíbrio do bem-estar, num momento em que o enfermo já se encontra emocionalmente fragilizado, impõe-se a reparação civil.

Para Savatier, dano moral "*é qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária, e abrange todo atentado à reputação da vítima, à sua autoridade legítima, ao seu pudor, à sua segurança e tranqüilidade, ao seu amor próprio estético, à integridade de sua inteligência, a suas afeições, etc*" (*Traité de La Responsabilité Civile*, vol.II, nº 525, in Caio Mario da Silva Pereira, Responsabilidade Civil, Editora Forense, RJ, 1989).

No que se refere a quantificação dos danos extrapatrimoniais leciona Silvio de Salvo Venosa e Cláudia Rodrigues³:

O exame de casos concretos revelou os critérios mais utilizados pela jurisprudência para a fixação do quantum indenizatório de danos morais decorrentes do uso indevido da personalidade: **a)** danos sofridos pela vítima, uma vez que a indenização destina-se, precipuamente, a compensá-los; **b)** desestímulo da repetição do ato danoso, por meio da punição do ofensor – também considerada função preventiva; **c)** grau de culpa ou intensidade da intensão do ofensor – pauta-se pela ideia de equidade, criticável se acabar por desproteger direitos fundamentais; **d)** situação econômica do ofensor e da vítima – critério esse que, para ser correto, não pode ter como preocupação prioritária o enriquecimento ilícito, mas sim o desestímulo ao ofensor de grande porte econômico. Entretanto, é ideal sempre ter em mente que a reparação decorre da violação a um direito da personalidade – e é a essa lesão que deve motivar a indenização.

O constrangimento existente no caso em tela é patente, derivado de um ato ilícito, é medida passível de indenização por danos morais, a ser fixada em um patamar razoável para também servir de lição para que casos semelhantes não venham mais ocorrer.

³ VENOSA, Silvio de Salvo; RODRIGUES, Cláudia. Quantificação de Danos Extrapatrimoniais. In: SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio. (coords). **Direito Civil: diálogos entre doutrina e jurisprudência**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

Trata-se, pois, de caráter eminentemente pedagógico, com o fim específico de combater a impunidade, desestimular a reincidência, proteger a sociedade e compensar, ao menos minimamente, a vítima do ato ilícito.

Desta feita, "a idéia de que o dano simplesmente moral não é indenizável pertence ao passado. Na verdade, após muita discussão e resistência, acabou impondo-se o princípio da reparabilidade do dano moral. Quer por ter a indenização a dupla função reparatória e penalizante, quer pôr não se encontrar nenhuma restrição na legislação privada vigente em nosso País" (RSTJ 33/513 - Resp. 3 220-RJ - registro 904 792, trecho do voto do relator Ministro Cláudio Santos).

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO - PLANO DE SAÚDE - RECUSA IMOTIVADA DE TRATAMENTO MÉDICO - DECISÃO MONOCRÁTICA CONHECENDO DO RECLAMO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DA ADMINISTRADORA DO PLANO DE SAÚDE. 1. A jurisprudência desta Corte 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. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 7.386/RJ, Relator o Ministro MARCO BUZZI, DJe de 11/9/2012).

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. PLEITO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS EM VIRTUDE DE RECUSA DE COBERTURA DE TRATAMENTO DE CÂNCER. Sentença de procedência, com condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 20.000,00. Apelo da demandada. Inconsistência. **A injusta recusa de plano de saúde à cobertura securitária enseja a reparação por dano moral. Indenização bem quantificada em R\$ 20.000,00. Sentença confirmada.** NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO".(v.25307).

(TJ-SP - APL: 10088732720148260019 SP 1008873-27.2014.8.26.0019, Relator: Viviani Nicolau, Data de Julgamento: 21/06/2017, 3ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 21/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DANO MORAL.

*(...) 4. **Tendo a empresa-ré negado ilegalmente a cobertura das despesas médico-hospitalares, causando constrangimento e dor psicológica, consistente no receio em relação ao restabelecimento da saúde do filho, agravado pela demora no atendimento, e no temor quanto à impossibilidade de proporcionar o tratamento necessário a sua recuperação, deve-se reconhecer o direito do autor ao ressarcimento dos danos morais, os quais devem ser fixados de forma a compensar adequadamente o lesado, sem proporcionar enriquecimento sem causa**".*

(REsp 285.618/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 26/02/2009)

Diante de tais considerações, tendo a decisão de primeiro grau aplicado o melhor tratamento ao tema, conferindo a tutela pretendida de acordo com os pressupostos de direito aplicáveis à espécie, com prudência, bom senso, razoabilidade e equidade, deve ser mantida a condenação em R\$ 8.000,00 (oito mil reais) a título de reparação por danos morais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO**, para manter a decisão recorrida em todos os seus termos.

Em observância ao disposto no art. 85, §11º do CPC/2015, majoro os honorários fixados na sentença em 05% (cinco por cento), perfazendo o total de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

É como voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Saulo Henriques de Sá e Benevides. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Saulo Henriques de Sá e

Benevides, Maria das Graças Morais Guedes e Ricardo Vital de Almeida (Juiz convocado para substituir o Excelentíssimo Senhor Desembargador Marcos Cavalcanti de Albuquerque) – Relator.

Presente ao julgamento o Excelentíssimo Senhor Doutor Rodrigo Marques da Nóbrega, Promotor de Justiça convocado.

Sala de sessões da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 17 de abril de 2018.

Dr. Ricardo Vital de Almeida
Juiz Convocado