



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL nº 0046581-47.2010.815.2001 – 6ª Vara Cível da Capital

Relator : Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Apelante : Unimed João Pessoa Cooperativa de Trabalho Médico

Advogado: Hermano Gadelha de Sá (OAB/PB 8.463)

Apelada : Maria Jesus Bezerra Cabral

Advogado: Luiz Alberto Moreira Coutinho Neto (OAB/PB 14.916)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZATÓRIA. PLANO DE SAÚDE. EXAME DE PET SCAN. NEGATIVA. ABUSIVIDADE. DIREITO À VIDA E À PRESERVAÇÃO DA SAÚDE. RECUSA INDEVIDA DE COBERTURA. DANO MORAL OCORRENTE. QUANTUM INDENIZATÓRIO. CARÁTER PEDAGÓGICO. MANUTENÇÃO DO *DECISUM*. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

A recusa indevida ou discordância técnica pela operadora de plano de saúde de cobertura médico-assistencial gera dano moral, porquanto agrava o sofrimento psíquico do usuário, já combatido pelas condições precárias de saúde, não constituindo, portanto, mero dissabor, insito às hipóteses correntes de inadimplemento contratual.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os autos acima identificados.

ACORDA a Egrégia Terceira Câmara Cível do Colendo Tribunal de Justiça do Estado, **à unanimidade, em negar provimento à apelação cível.**

RELATÓRIO

Cuida-se de Apelação Cível interposta em face de sentença de fls. 144/150 proferida pelo Juízo da 6ª Vara Cível da Capital, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer cumulada com Indenização por Danos Morais movida por **Maria Jesus Bezerra Cabral** em desfavor da **Unimed João Pessoa**.

Na sentença, o magistrado *a quo* julgou **procedente** o pedido, ratificando os termos da medida liminar concedida nos autos, bem como para condenar a parte promovida, Unimed João Pessoa, a pagar o valor de R\$ 7.000,00, a título de indenização pelos danos morais.

Condenou, ainda, a parte promovida, ao pagamento das custas e honorários advocatícios sucumbenciais, estes no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, art. 85, §2º do NCPC.

Irresignada, a Unimed defendeu a legalidade da negativa de cobertura, uma vez que o exame PET SCAN na forma requerida, não se encontra enquadrado na cobertura contratada, já que inexistente no rol da Agência Nacional de Saúde – ANS. Nesse sentido, defendeu a inexistência de dano moral indenizável, pelo que pugnou pela reforma da sentença para julgar improcedente o pedido. (fls. 178/193)

Contrarrazões pelo desprovimento. (fls. 195/203)

A Procuradoria de Justiça, fls. 209/216, opinou pelo desprovimento do recurso, mantendo-se integralmente a sentença de primeiro grau.

É o relatório. Voto.

Registre-se, de logo, que as normas previstas no Código de Defesa do Consumidor, sobretudo em seu artigo 4º, que assegura a boa-fé objetiva, bem como o artigo 51, que impõe às partes o dever de cuidado, de modo a garantir que o contrato atinja o fim desejado, devem reger as relações travadas entre os planos de saúde e seus consumidores.

É o que estabelece a Súmula 469, do Superior Tribunal de Justiça, *in litteris*: "*Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde.*", sendo assim, suas cláusulas devem respeitar as formas de interpretação e elaboração contratual, bem como o conhecimento do consumidor sobre o conteúdo do contrato, a fim coibir desequilíbrios entre as partes.

Neste sentido, prescreve o artigo 47 do código consumerista: "*as cláusulas contratuais devem ser interpretadas da maneira mais favorável ao consumidor*".

Desta forma, a questão submetida a julgamento deve ser solucionada à luz do Código de Defesa do Consumidor, cuja pretensão é preservar o direito à vida e à saúde, consagrado no artigo 196, da Constituição Federal, que assim dispõe:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Pois bem.

Consta dos autos que a promovente, titular do plano de saúde da Unimed João Pessoa, é portadora de câncer, sendo submetida a cirurgia no ano de 2003 para retirada de tumores no ovário, intestino e pulmões. No ano de 2004, foi novamente submetida a cirurgia para retirada de tumor no intestino, bem como submetida a tratamento quimioterápico.

Em razão da recidiva, houve indicação da realização do exame PET Scan, cuja autorização de cobertura foi negada pela promovida. Motivo pelo qual moveu a promovente a presente demanda de obrigação de fazer com pedido de tutela antecipada, cumulada com indenizatória.

Em sua defesa, a prestadora de saúde promovida alegou **ausência de previsão contratual para exames que não estejam descritos no rol da ANS.**

Dirimindo a controvérsia, o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, nos termos do relatório supra.

Não merece reforma o *decisum*.

Ficou amplamente comprovada a situação de enfermidade da promovente, inclusive com ocorrência de recidiva. Por óbvio, o exame solicitado restou necessário, conforme indicação médica de fls. 45/46.

Muito embora seja facultado ao plano de saúde estabelecer as regras para cobertura, não está sob sua discricionariedade a escolha do tipo de tratamento para a cura dos pacientes, se mostrando desarrazoada a sua negativa.

Ademais, inexistindo exclusão expressa e direta pelo contrato, a recusa da prestadora dos serviços em custear torna-se abusiva e arbitrária, constituindo afronta direta ao art. 6º, inc. III c/c art. 46 c/c art. 54, § 4º, do CDC. Assim, não há provas nos autos de que o plano de saúde contratado excluiu a cobertura do exame solicitado pelo médico da autora/apelada, sendo insuficiente o argumento de que o exame não se encontra no rol da ANS que, no caso, é meramente exemplificativo. Logo, indevida a recusa da seguradora.

Deveras, no julgamento do Recurso Especial n. 668.216/SP, o Eminentíssimo Ministro Carlos Alberto Menezes Direito abordou com clareza a temática, consoante se observa no excerto abaixo transcrito:

*“ (...) Todavia, entendo que deve haver uma distinção entre a patologia alcançada e a terapia. Não me parece razoável que se exclua determinada opção terapêutica se a doença está agasalhada no contrato. Isso quer dizer que se o plano está destinado a cobrir despesas relativas ao tratamento, o que o contrato pode dispor é sobre as patologias cobertas, não sobre o tipo de tratamento para cada patologia alcançada pelo contrato. Na verdade, se não fosse assim, estar-se-ia autorizando que a empresa se substituísse aos médicos na escolha da terapia adequada de acordo com o plano de cobertura do paciente. E isso, pelo menos na minha avaliação, é incongruente com o sistema de assistência à saúde, porquanto quem é senhor do tratamento é o especialista, ou seja, o médico que não pode ser impedido de escolher a alternativa que melhor convém à cura do paciente. Além de representar severo risco para a vida do consumidor.
[...]*

Nesse sentido, parece-me que a abusividade da cláusula reside exatamente nesse preciso aspecto, qual seja, não pode o paciente, consumidor do plano de saúde, ser impedido de receber tratamento com o método mais moderno do momento em que instalada a doença coberta em razão de cláusula limitativa. É preciso ficar bem claro que o médico, e não o plano de saúde, é responsável pela orientação terapêutica. Entender de modo diverso põe em risco a vida do consumidor. (...)”

Assim decidiu o STJ:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE COBERTURA DE PROCEDIMENTO MÉDICO. DOENÇA PREVISTA NO CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE. PROCEDIMENTO NÃO PREVISTO NO ROL DA ANS. ROL EXEMPLIFICATIVO. COBERTURA MÍNIMA. INTERPRETAÇÃO MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. SÚMULA N. 83 DO STJ. DANO MORAL. NÃO IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO SUFICIENTE POR SI SÓ PARA A MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA N. 283 DO STF. QUANTUM INDENIZATÓRIO. SÚMULA N. 182/STJ. 1. Não é cabível a negativa de tratamento indicado pelo profissional de saúde como necessário à saúde e à cura de doença efetivamente coberta pelo contrato de plano de saúde. 2. O fato de eventual tratamento médico não constar do rol de procedimentos da ANS não significa, per se, que a sua prestação não possa ser exigida pelo segurado, pois, tratando-se de rol exemplificativo, a negativa de cobertura do procedimento médico cuja doença é prevista no contrato firmado implicaria a adoção de interpretação menos favorável ao consumidor. 3. É inviável agravo

regimental que deixa de impugnar fundamento da decisão recorrida por si só suficiente para mantê-la. Incidência da Súmula n. 283 do STF. 4. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula n. 182 do STJ). 5. Agravo regimental parcialmente conhecido e desprovido." (AgRg no AREsp 708.082/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 26/02/2016)

*CONSUMIDOR. PROCESSO CIVIL. AÇÃO COMINATÓRIA. PLANO DE SAÚDE. TRATAMENTO INTRAOCULAR QUIMIOTERÁPICO. ALEGAÇÃO DE NÃO COBERTURA PREVISTA EM CONTRATO AMPARADO EM RESOLUÇÃO DA ANS. RECUSA DE TRATAMENTO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS A FAVOR DO CONSUMIDOR. DANOS MORAIS. DITAMES CONSUMERISTAS. 01. São aplicáveis aos contratos de assistência à saúde as normas do Código de Defesa do Consumidor, motivo pelo qual as cláusulas contratuais que levem o segurado a uma situação exageradamente desvantajosa em relação à seguradora devem ser tidas como nulas, bem como ser analisadas de forma restritiva. 02. **O rol de procedimentos e eventos em saúde previstos em resolução da Agência Nacional de Saúde consubstancia referência para cobertura mínima obrigatória nos planos privados de assistência à saúde, desservindo para respaldar exclusão de autorização de procedimento indispensável a tratamento essencial ao paciente, prescrito por balizados relatórios médicos.** 03. De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, "(...) a recusa indevida da operadora de plano de saúde em autorizar o tratamento do segurado é passível de condenação por dano moral." (AgRg no AREsp 327.404/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 27/03/2015). 04. (...) (Acórdão n.996850, 20160110015892APC, Relator: FLAVIO ROSTIROLA 3ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/02/2017, Publicado no DJE: 06/03/2017. Pág.: 248/256) "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA A EXAME ESSENCIAL AO DIAGNÓSTICO DO CÂNCER. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS E PROVAS DOS AUTOS. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. DANO MORAL CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO. QUANTUM. RAZOABILIDADE. (...)
3. No caso concreto, o Tribunal de origem, analisando o contrato e a prova dos autos, concluiu que a negativa de cobertura do exame pretendido foi abusiva, não só porque existia previsão contratual para exames complementares necessários para o controle da evolução da doença, mas também porque não havia exclusão expressa do procedimento requerido. Alterar esse entendimento é inviável na instância especial a teor do que dispõe a referida Súmula. 4. Está pacificado no STJ que a injustificada recusa, pelo plano de saúde, de cobertura de procedimento necessário ao tratamento do segurado gera dano moral. [...]". (AgRg no AREsp 169.486/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 12/03/2013)*

Ainda, a recusa indevida ou discordância técnica pela operadora de plano de saúde de cobertura médico-assistencial gera dano moral, porquanto agrava o sofrimento psíquico do usuário, já combatido pelas condições precárias de saúde, não constituindo, portanto, mero dissabor, ínsito às hipóteses correntes de inadimplemento contratual.

Neste sentido, jurisprudência do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA. STENTS. PRÓTESE NECESSÁRIA AO SUCESSO DO TRATAMENTO MÉDICO. DANOS MORAIS. CABIMENTO. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. **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".(REsp 918.392/RN). 2. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO". (AgRg.no Ag 1353037/MA, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª Turma, julgado em 28/02/2012, Dje 06/03/2012) (grifou-se).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.RESPONSABILIDADE CIVIL. INJUSTA A RECUSA DE COBERTURA POR PARTE DO PLANO DE SAÚDE. DANO MORAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A c. Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as matérias que lhe foram submetidas, motivo pelo qual o acórdão recorrido não padece de omissão, contradição ou obscuridade. Não se vislumbra, portanto, a afronta ao art. 535 do Código de Processo Civil. 2. Não obstante o inadimplemento contratual não dar ensejo, em regra, à reparação de ordem extrapatrimonial, é possível, nos casos em que considerada injusta a recusa de cobertura por parte do plano de saúde, a condenação em pagamento de dano moral, quando a negativa agrava o contexto de aflição psicológica do segurado, ultrapassando os limites do mero desconforto ou aborrecimento, como ocorreu na hipótese. (g. n.) 3. A modificação da conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias a respeito da existência de dano moral encontra óbice na Súmula 7/STJ, por demandar o vedado revolvimento de matéria fático-probatória. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. AgRg no AREsp 14557/PR, Relator Raul Araújo, 4ª Turma, julgado em 13/09/2011,DJe de 03/10/2011) (grifou-se)".

Quanto ao valor da indenização por danos morais, deve ser observado o seu caráter dúplice, que consiste na imputação de penalidade ao agente, com vistas a coibir a recidiva na prática do ato lesivo (caráter repressivo-pedagógico), bem como promover a compensação pela dor experimentada pela vítima do evento danoso (caráter compensatório). Tenho que a quantia de **R\$ 7.000,00** (sete mil reais), cumpre o caráter pedagógico.

Ante ao exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO APELATÓRIO**, mantendo a sentença em todos os seus termos.

Deixo de fixar os honorários recursais, considerando que na sentença o Juízo *a quo* já estabeleceu o percentual máximo.

É como voto.

Presidiu o julgamento, com voto, o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque – Presidente. Presentes ainda no julgamento o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides) (Relator), a Exma. Senhora Desembargadora Maria das Graças Morais Guedes e o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque.

Presente ao julgamento o Exmo. Dr. Marcos Vilar Souto Maior, Procurador de Justiça.

João Pessoa, 24 de abril de 2018.

Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides
Relator



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

APELAÇÃO CÍVEL nº 0046581-47.2010.815.2001 – 6ª Vara Cível da Capital

RELATÓRIO

Cuida-se de Apelação Cível interposta em face de sentença de fls. 144/150 proferida pelo Juízo da 6ª Vara Cível da Capital, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer cumulada com Indenização por Danos Morais movida por **Maria Jesus Bezerra Cabral** em desfavor da **Unimed João Pessoa**.

Na sentença, o magistrado *a quo* julgou **procedente** o pedido, ratificando os termos da medida liminar concedida nos autos, bem como para condenar a parte promovida, Unimed João Pessoa, a pagar o valor de R\$ 7.000,00, a título de indenização pelos danos morais.

Condenou, ainda, a parte promovida, ao pagamento das custas e honorários advocatícios sucumbenciais, estes no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, art. 85, §2º do NCPC.

Irresignada, a Unimed defendeu a legalidade da negativa de cobertura, uma vez que o exame PET SCAN na forma requerida, não se encontra enquadrado na cobertura contratada, já que inexistente no rol da Agência Nacional de Saúde – ANS. Nesse sentido, defendeu a inexistência de dano moral indenizável, pelo que pugnou pela reforma da sentença para julgar improcedente o pedido. (fls. 178/193)

Contrarrazões pelo desprovimento. (fls. 195/203)

A Procuradoria de Justiça, fls. 209/216, opinou pelo desprovimento do recurso, mantendo-se integralmente a sentença de primeiro grau.

É o relatório.

Inclua-se em pauta.

João Pessoa, 04 de abril de 2018.

Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides
Relator