



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
QUARTA CÂMARA CÍVEL

ACÓRDÃO

Apelação Cível nº 0022901-33.2010.815.2001

Origem : 1ª Vara Cível da Comarca da Capital

Relator : Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho

Apelante : UNIMED João Pessoa - Cooperativa de Trabalho Médico

Advogado : Caius Marcellus de Lacerda

Apelante : Eduardo Francisco de Assis Braga

Advogado : Eduardo Braga Filho

Apelados : Os mesmos

APELAÇÕES. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE MATERIAIS NECESSÁRIOS À REALIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO SOLICITADO PELO PROFISSIONAL DA SAÚDE. IMPLANTAÇÃO DE STENT. RESTRIÇÃO CONTRATUAL. INFRAÇÃO AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. IMPOSIÇÃO. REALIZAÇÃO DETERMINADA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECONHECIMENTO. IRRESIGNAÇÃO DE AMBAS AS PARTES. RELAÇÃO CONSUMERISTA. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO CONTRATUAL À LUZ DO ART. 51, IV, DO

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. GARANTIA CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DA LEI Nº 9.656/98. POSSIBILIDADE. DANO MORAL. ABALO À SAÚDE. ATO ILÍCITO. REQUISITOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL. DEMONSTRAÇÃO. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA QUE DEVE SER SUPOSTADO APENAS PELA RÉ. DESPROVIMENTO DO PRIMEIRO APELO E PROVIMENTO PARCIAL DO SEGUNDO.

- O reconhecimento da fundamentalidade do princípio constitucional 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.

- De acordo com o art. 51, IV, da Lei nº 8.078/90, são nulas, de pleno direito, as cláusulas contratuais que estabeleçam obrigações consideradas abusivas, bem como aquelas que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada ou sejam incompatíveis com a boa-fé.

- A conduta consistente na omissão em fornecer o material necessário ao procedimento solicitado pelo médico em favor do paciente, enseja o dever de indenizar por danos morais, diante da insegurança, aflição e sofrimento, causados ao enfermo.

- Na fixação da verba indenizatória, observam-se as circunstâncias do fato e a condição do ofensor e do ofendido, para que o *quantum* reparatório não perca seu caráter pedagógico, não se constitua em lucro fácil para o lesado, nem se traduza em quantia irrisória.

- O arbitramento dos honorários advocatícios de sucumbência deve ter como parâmetro os critérios estabelecidos no art. 20, do Código de Processo Civil.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDA a Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, desprover o primeiro apelo e prover parcialmente o segundo.

UNIMED João Pessoa - Cooperativa de Trabalho Médico e Eduardo Francisco de Assis Braga ingressaram com **APELAÇÕES**, fls. 156/162 e 164/173, respectivamente, contra sentença, fls. 152/154, prolatada pelo Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca da Capital, que, nos autos da **Ação de Obrigação de Fazer c/c Pedido de Tutela Antecipada c/c Indenização por Danos Morais** proposta por **Eduardo Francisco de Assis Braga**, julgou, parcialmente, procedente o pedido, emitindo o seguinte pronunciamento:

ISTO POSTO, e considerando o mais que consta dos autos, e dos princípios aplicáveis à espécie, acolho parcialmente o pedido formulado pelo autor para resolvendo o mérito da causa nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil:

a) Repelir o pedido inerente ao dano moral;

b) Ratificar a tutela antecipada deferida às fls. 79/80, condenando a promovida a custear a implantação de 03 (três) stents requeridos e indispensáveis ao tratamento do autor.

Quanto à sucumbência, restou consignado:

Sucumbência recíproca a teor do artigo 21, *caput*, da Lei de Ritos Cíveis.

Em suas razões, a **UNIMED João Pessoa - Cooperativa de Trabalho Médico** sustenta, após um breve resumo da lide, em síntese, a necessidade de reforma da sentença vergastada, sob a alegação de que não é abusiva a negativa baseada em cláusula expressa de exclusão do procedimento, haja vista que os itens 1.10 e 1.13 da Cláusula 04 do instrumento contratual excluem tanto o implante como o material utilizado. Por fim, requer o provimento do apelo.

Eduardo Francisco de Assis Braga, por seu turno, afirma existir a ocorrência de dano moral considerando que, mesmo cumprindo fielmente a obrigação contratual, foi-lhe negado, o procedimento solicitado pelo profissional da saúde - implante de *stent* -, ocasionando uma situação de constrangimento, a qual ultrapassa o mero dissabor, devendo, portanto, ser condenada a **UNIMED João Pessoa - Cooperativa de Trabalho Médico**, ao pagamento de indenização por dano moral no importe não inferior a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Contrarrazões não ofertadas pelas partes, conforme certidão de fls. 187V e 205.

A **Procuradoria de Justiça**, em parecer da lavra da **Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes**, opinou pelo desprovimento do recurso interposto pela **UNIMED João Pessoa - Cooperativa de Trabalho Médico** e provimento do apelo ajuizado pelo autor, fls. 212/215.

É o RELATÓRIO.

VOTO

Como é cediço, os pactos ajustados entre empresas de assistência médica e seus beneficiários normalmente contêm cláusulas que colocam o consumidor 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.

O caso dos autos não é diferente.

Nos termos do art. 51, IV, da Lei nº 8.078/90, são nulas, de pleno direito, as cláusulas contratuais que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, bem como aquelas que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada ou sejam incompatíveis com a boa-fé e a equidade.

É evidente que, ao contratar um Plano Privado de Assistência Médico-Hospitalar, o consumidor tem a legítima expectativa de que, caso venha a ser acometido de alguma enfermidade, a empresa contratada arcará com todos os custos necessários ao restabelecimento de sua saúde.

Deste modo, as empresas administradoras de planos de saúde deverão arcar com todo o custeio do necessário tratamento de seus associados, independentemente de estar previsto em cláusula contratual ou não, ou até mesmo de carência do plano ou não.

Nessa trilha de raciocínio, é explícita a obrigação da recorrida em custear o tratamento médico indicado pelo profissional de saúde, qual seja, a implantação do *stent*, como bem entendeu o Magistrado *a quo*.

Com relação à existência de direito ao recebimento de indenização moral decorrente do não fornecimento do material necessário à

realização do procedimento requisitado em favor do autor, necessário se faz tecer algumas considerações.

Acerca da responsabilidade civil, a doutrina é assente em conceituar o dano moral como a lesão aos sentimentos, que atinge a subjetividade das pessoas, causando-lhes inquietações espirituais, sofrimentos, vexames, dores, enfim, sensações negativas.

Sérgio Cavalieri Filho discorre:

Dano moral é a lesão de um bem integrante da personalidade; violação de bem personalíssimo, tal como a honra, a liberdade, a saúde, a integridade psicológica, causando dor, vexame, sofrimento, desconforto e humilhação à vítima, não bastando para configurá-lo qualquer contrariedade. Nessa linha de princípio só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral (In. **Programa de Responsabilidade Civil**, 5ª edição, Malheiros p. 93/98).

Destarte, para a caracterização do dano moral, basta a demonstração de uma situação que conduza à presunção da existência de uma lesão a causar repercussão no universo psíquico do ofendido.

Sobre o tema:

Quanto à prova, a lesão ou dor moral é fenômeno que se passa no psiquismo da pessoa e, como tal, não

pode ser concretamente pesquisado. Daí porque não se exige do autor da pretensão indenizatória que prove o dano extrapatrimonial. Cabe-lhe apenas comprovar a ocorrência do fato lesivo, de cujo contexto o juiz extrairá a idoneidade, ou não, para gerar dano grave e relevante, segundo a sensibilidade do homem médio e a experiência da vida (In. **Humberto Theodoro Júnior, Dano Moral**, 4ª ed., 2001, p.09).

No caso posto em apreciação, incontestemente se encontra o dano moral suportado pelo paciente.

A recusa no fornecimento do material solicitado para a realização da implantação do *stent*, certamente, causou ao doente insegurança, aflição, sofrimento e, sem dúvida, ainda maiores preocupações, tudo isso a justificar que lhe seja concedida uma satisfação de ordem pecuniária.

Nesta esteira, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em caso semelhante:

DIREITO CIVIL E CONSUMIDOR. SEGURO SAÚDE. CONTRATAÇÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DO CDC E À LEI 9.656/98. EXISTÊNCIA DE TRATO SUCESSIVO. INCIDÊNCIA DO CDC, MAS NÃO DA LEI 9.656/98. BOA-FÉ OBJETIVA. PRÓTESE NECESSÁRIA À CIRURGIA DE ANGIOPLASTIA. ILEGALIDADE DA EXCLUSÃO DE "STENTS" DA COBERTURA SECURITÁRIA. DANO MORAL CONFIGURADO. DEVER DE REPARAR OS DANOS MATERIAIS. - 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. Recurso especial a que se dá parcial provimento. (REsp 735168/RJ, 3ª Turma, STJ, Rel.ª Min.ª Nancy Andrichi, j. em 11/03/2008) - negritei.

Com efeito, não se mostra razoável que a **UNIMED João Pessoa - Cooperativa de Trabalho Médico** negue o material necessário ao procedimento solicitado ao paciente acometido de doença grave, fl. 23, sob o pretexto de que àquele não está previsto no contrato celebrado entre as partes.

Sobre o assunto, em caso análogo, esta Corte também já se manifestou:

AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. SEGUIMENTO NEGADO. DIREITO DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. IMPLANTAÇÃO DE STENTSTENPERIFÉRICO. NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO. ALEGADA CARÊNCIA DE 24 MESES PARA REALIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO. RECONHECIMENTO ANTERIOR PELA JUSTIÇA DO TRABALHO DA AUSÊNCIA DE CARÊNCIA. CONHECIMENTO POR PARTE DA COOPERATIVA MÉDICA. RECUSA DE TRATAMENTO INDEVIDA. DANO MORAL CARACTERIZADO. VALOR ESTIPULADO ADEQUADO. MANUTENÇÃO DO JULGADO DE PRIMEIRO GRAU. DESPROVIMENTO DO AGRAVO. O vínculo do

autor com o plano empresarial da unimed é bem anterior ao indicado pela cooperativa médica, conforme reconhecido em sentença trabalhista, não estando ele submetido a prazo de carência para a realização de qualquer tratamento médico. A vedação ao fornecimento de tratamento médico indicado a paciente restringe direito fundamental inerente à própria natureza do contrato. A recusa indevida e abusiva de cobertura de procedimento cirúrgico por parte da operadora de plano de saúde é causa a justificar a reparação por dano moral, extrapolando a esfera do mero aborrecimento ou do dissabor cotidiano. O valor fixado em primeiro grau no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) mostrou-se adequado no caso concreto, para não dizer até tímido, mormente quando avaliada a extensão do abalo sentido pelo autor. (TJPB; AC 0004827-21.2011.815.0731; Segunda Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho; DJPB 27/05/2014; Pág. 9).

Ainda,

APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NEGATIVA NA REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. DANO MORAL CONFIGURADO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO. NÃO ACATAMENTO. RECURSO ADESIVO. MAJORAÇÃO DO VALOR. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. DESPROVIMENTO DO APELO E DO RECURSO ADESIVO. É aplicável o Código de Defesa do

Consumidor aos contratos de seguro, na medida em que se trata de relação de consumo, consoante traduz o artigo 3º, §2º do CDC. Inteligência da Súmula nº 469 do STJ. É evidente o dano moral experimentado pela parte autora que, em momento de extrema necessidade, viu injustificadamente negada a cobertura médica esperada. O valor a ser arbitrado a título de indenização por dano moral deve levar em conta o princípio da proporcionalidade, bem como as condições da ofendida, a capacidade econômica do ofensor, além da reprovabilidade da conduta ilícita praticada. Por fim, há que se ter presente que o ressarcimento do dano não se transforme em ganho desmesurado, importando em enriquecimento ilícito. Quantum mantido. (TJPB; AC-RA 200.2008.025.760-9/001; Primeira Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Leandro dos Santos; DJPB 06/09/2013; Pág. 12) - sublinhei.

E,

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. SOLICITAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. NEGATIVA PELO PLANO DE SAÚDE. 'STENT'. PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEIÇÃO. MÉRITO. AUSÊNCIA DE COBERTURA CONTRATUAL. OBRIGATORIEDADE DA SEGURADORA EM PAGAR AS DESPESAS. NULIDADE DA CLÁUSULA CONTRATUAL ABUSIVA. DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS. "Não importa com qual das unidades da cooperativa de seguro saúde o requerente firmou o contrato, sendo que aquela que negou a prestação do serviço é parte passiva legítima para atuar no feito que discute referida cobertura. " (apelação cível nº 1.0145.06.296507-7/001. Relator: Exmo. Sr. Des. Luciano pinto. 17ª Câmara Cível. TJMG. Data do julgamento: 15/03/2007. Data da publicação: 20/04/2007). "É de se reputar nula cláusula que afasta a cobertura de próteses necessárias para o bom termo de cirurgia coberta pelo plano de saúde. Na execução dos contratos as partes devem conduzir-se de modo a preservar a consecução das finalidades visadas quando de sua celebração. " (TJ/PR, AC nº 0347.963-8, relator Luiz osório moraes panza, 10ª Câmara Cível, DJ 04/08/2006). O dano moral tem por objetivo representar para a vítima uma satisfação moral, uma compensação pelo dano subjetivo e, também, desestimular o ofensor da prática futura de atos semelhantes. Deste modo, o quantum indenizatório deve ser fixado analisando-se a repercussão dos fatos, devendo se ter por base os critérios da razoabilidade e proporcionalidade. (TJPB; AC 200.2009.027102-0/001; Rel. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides; DJPB 29/03/2011; Pág. 6) – sublinhei.

Destarte, configurado o dano de ordem moral, impende examinar o arbitramento da respectiva indenização.

Não existe forma objetiva de aferir e quantificar o constrangimento e o abalo psíquico, decorrentes do ato ilícito. Necessária se faz a ponderação de cada caso concreto, por se tratar de questão subjetiva, onde a

reparação deve corresponder à lesão, e não ser equivalente a ela.

Na fixação do valor da reparação por dano moral, deve-se levar em consideração as circunstâncias do fato e a condição do ofensor e do ofendido, para que o *quantum* reparatório não perca seu caráter pedagógico, não se constitua em lucro fácil para o lesado, nem se traduza em quantia irrisória, ou seja, não pode representar fonte de enriquecimento, nem ser inexpressiva.

Caio Mário da Silva Pereira assevera:

A vítima de uma lesão a algum daqueles direitos sem cunho patrimonial efetivo, mas ofendida em um bem jurídico que em certos casos pode ser mesmo mais valioso do que os integrantes de seu patrimônio, deve receber uma soma que lhe compense a dor ou o sofrimento, a ser arbitrada pelo juiz, atendendo às circunstâncias de cada caso, e tendo em vista as posses do ofensor e a situação pessoal do ofendido. Nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva. (In. **Responsabilidade Civil**, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1990, n. 45, p. 67).

Preceitua o Código Civil Brasileiro, em seu art. 944:

Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.

Ponderando-se todas as questões acima discutidas, para compensar os prejuízos morais suportados pelo autor, como também para servir de advertência à demandada e, inclusive, evitar a prática de condutas similares,

entende este relator que o mais justo e razoável é a fixação da indenização no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Acresça-se a isso a correção monetária pelo INPC, a partir do arbitramento, consoante disciplina a Súmula nº 362, do Superior Tribunal de Justiça, e os juros moratórios, no importe de 1% (um por cento) ao mês, devendo ser calculados a partir da citação, nos termos do art. 219, do Código de Processo Civil, conforme, inclusive, a jurisprudência da referida Corte Superior, vejamos:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRATUAL. VERBA INDENIZATÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. DATA DA FIXAÇÃO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. CITAÇÃO. 1. Verificada a existência de omissão no acórdão, é de rigor o acolhimento dos embargos de declaração para suprimento do vício. 2. A correção monetária incide desde a data da fixação da verba indenizatória. 3. Na responsabilidade contratual, os juros de mora são computados desde a citação. Precedentes. 4. Embargos de declaração no recurso especial acolhidos, mas sem efeitos modificativos. (EDcl no REsp 1190880/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 12/09/2011) - sublinhei.

Por outro quadrante, com relação a sucumbência, nessa seara recursal, foi reconhecido que o autor sofreu constrangimentos passíveis de indenização por dano moral, sendo arbitrada a importância de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a esse título, logo, a ré deve arcar com as custas e honorários advocatícios, em sua totalidade.

Com efeito, entendendo que o patrocínio profissional deve encontrar remuneração condizente com a nobre e elevada atividade exercida

pelo advogado, o juiz arbitrará de acordo com a complexidade da causa, o conteúdo do trabalho jurídico apresentado e a maior ou menor atuação no processo.

Sobre o tema, **Cândido Rangel Dinamarco** assim se pronuncia:

A doutrina está consciente de que sucumbência não é em si mesma um princípio, senão apenas um indicador do verdadeiro princípio, que é a causalidade (Chiovenda, Piero Pajardi, Yussef Cahali). Responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito. Não se trata de atribuir ilicitude ao exercício da ação ou da defesa, que constituem superiores garantia constitucionais, mas somente de encarar objetivamente essas condutas como causadoras de despesas, pelas quais o causador deve responder (Liebman). (In. **Instituições de Direito Civil**, vol. II, 5. ed. São Paulo:Malheiros, 2004, p. 650).

Por essas razões entendo que fará jus o causídico à importância 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º, do mesmo diploma normativo, montante que atende aos elementos outrora mencionados.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO INTERPOSTO PELA RÉ, AO TEMPO EM QUE DOU PROVIMENTO PARCIAL À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, reformando a decisão *a quo*, para que haja condenação da promovida ao pagamento de verba indenizatória, a título de dano moral, estabelecida na quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), acrescida de juros de mora no importe de 1% (um por cento) ao mês, calculados a partir da citação, e correção monetária, atualizada pelo INPC, aplicada a partir do arbitramento,

oportunidade em que fixo os honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a ser pago em favor do patrono do autor.

É como **VOTO**.

Presidiu o julgamento, o Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho (Relator). Participaram, ainda, os Desembargadores João Alves da Silva e Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente a Dra. Marilene de Lima Campos de Carvalho, Procuradora de Justiça, representando o Ministério Público.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 24 de fevereiro de 2015 - data do julgamento.

Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho
Desembargador
Relator