



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

A C Ó R D ã O

05

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025198-76.2011.815.2001

RELATOR : Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

APELANTE : Unimed João Pessoa – Cooperativa de Trabalho Médico Ltda

ADVOGADOS : Leidson Flamarion Torres Matos (OAB/PB 13.040), Paulo Guedes Pereira (OAB/PB 6857 e Hermano Gadelha de Sá (OAB/PB 8.463)

APELADA : Maria Rosamélia Fernandes Martins

ADVOGADO : Marcos Antônio Dantas Carreiro (OAB/PB 9.573)

APELADA : Unimed Rio – Cooperativa de Trabalho Médico do Rio de Janeiro Ltda

ADVOGADOS : Armando Miceli Filho (OAB/RJ 48.237) e Priscila Gomes Santos (OAB/PB 19.692)

PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR –

Apelação Cível – Ação de obrigação de fazer c/c pedido de danos morais e tutela antecipada – Preliminar – Confunde-se com o mérito – Apreciação conjunta – Ilegitimidade passiva “ad causam” - Unimed João Pessoa e Unimed Rio – Mesmo grupo econômico – Cooperativa de saúde – Desprovisamento.

– Adota-se a teoria da aparência, quando duas cooperativas pertencem a um só grupo, ou seja, formam o mesmo conglomerado de operadoras de plano de saúde, não se podendo obrigar o contratante de boa-fé a realizar uma verificação aprofundada da personalidade jurídica do plano médico antes de contratar ou demandar contra ele.

— “A conduta da Unimed, de, no momento da contratação do plano de saúde, convencer de que se trata de um sistema único de cooperativas com atuação em todo o território nacional, e depois alegar a independência das unidades cooperativadas e a distinção de personalidade jurídica para eximir-se de eventual responsabilidade, frustra a confiança depositada pelo consumidor no negócio jurídico celebrado (...) 6. À luz da teoria da aparência, é reconhecida a legitimidade passiva da recorrida.” (REsp 1627881/TO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 15/09/2017).

—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.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos acima identificados,

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por votação uníssona, negar provimento à apelação cível, condenando as promovidas solidariamente, nos termos do voto do Relator e da súmula de julgamento.

RELATÓRIO

Cuida-se de Ação de obrigação de fazer c/c pedido de danos morais e tutela antecipada promovida por **MARIA ROSAMÉLIA FERNANDES MARTINS** em face de **UNIMED – JOÃO PESSOA - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO** e **UNIMED RIO – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**.

Em sentença exarada às fls. 177/187, o MM. Juiz “a quo” rejeitou a preliminar arguida, acolheu parcialmente o pedido inicial da autora, na forma do art. 269, I, do CPC c/c arts. 186 e art. 944 do Código Civil, art. 5º, X, da CF, para reconhecer a obrigação da Unimed João Pessoa – Cooperativa de Trabalho Médico, concernente a autorização para realização de tratamento quimioterápico, de forma prescrita pelo médico da promovente, sem suspensão do procedimento e ao custeio de tudo a ele necessários, confirmando a tutela antecipada anteriormente concedida, bem assim, condenou a ré, Unimed João Pessoa - Cooperativa de Trabalho Médico, a pagar à requerente uma indenização a título de danos morais, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), corrigidos monetariamente pelo INPC a partir da sentença e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) a contar da citação. Em razão da sucumbência recíproca, ficam as partes incumbidas a arcarem com os respectivos honorários advocatícios, bem como com as custas processuais, por cada qual expedidas. Declarou extinto o feito em relação à Unimed – Rio Cooperativa de Trabalho Médico, na forma do art. 267, VI, do CPC, por entender que ser a promovida parte ilegítima para compor o polo passivo da demanda.

Irresignada, a parte autora apresentou embargos de declaração às fls. 190/191.

A parte promovida, Unimed João Pessoa – Cooperativa de Trabalho Médico Ltda apelou, arguindo, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva “ad causam”, aduzindo que o infortúnio não decorreu da conduta da demandada, com que a demandante não mantém qualquer vínculo. Ainda, da ausência de relação jurídico entre as partes. Dessa forma, requereu a reforma da sentença, com a extinção do feito com base no art. 267, VI, do CPC (fls. 192/220).

Contrarrazões da apelação apresentada pela parte autora às fls. 225/227.

Impugnação aos embargos de declaração apresentada pela Unimed João Pessoa – Cooperativa de Trabalho Médico (fls. 246/248).

Às fls. 256/257, a MM. Juíza “a quo” acolheu os embargos declaratórios, para corrigir a parte dispositiva da r. Sentença, notadamente onde consta “Acolho parcialmente” por “Julgo procedente”. Outrossim, condenou a promovida em custas e honorários que fixou em 20% sobre o valor da condenação, com base no § 4º do art. 20 do CPC.

Ratificação da apelação pela Unimed João Pessoa – Cooperativa de Trabalho Médico (fls. 262).

Ratificação das contrarrazões da apelação apresentada pela parte autora (fls. 269).

Instada a se manifestar, a D. Procuradoria de Justiça opinou pelo provimento parcial do recurso apelatório, com o fito de reformar a sentença vergastada no que tange ao polo passivo da demanda, frente ao conglomerado econômico formado pela Unimed João Pessoa e Unimed Rio (fls. 277/283).

Contrarrazões apresentada pela Unimed – Rio Cooperativa de Trabalho Médico LTDA às fls. 322/330.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, ressalto que os requisitos de admissibilidade do presente recurso serão analisados nos moldes da Lei nº 5.869/73, haja vista que, conforme preceitua o art. 14 da Lei nº 13.105/2015 (novo CPC), *“a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada”*.

Desse modo, tendo a apelação sido interposta em 08 de novembro de 2012 (fl.192), resta patente que deve ser aplicado o Código de Processo Civil anterior, consoante orientação do Enunciado Administrativo nº 2, do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

Enunciado Administrativo nº 2 - Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Feitas estas considerações, antes de enfrentar o âmago do presente recurso, passo à análise dos requisitos de admissibilidade do recurso, à luz da Lei Processual nº 5.869/73.

Conheço do recurso apelatório, porque presentes os seus pressupostos de admissibilidade.

Em análise os autos, verifica-se que a preliminar arguida de ilegitimidade passiva “ad causam”, confunde-se com o mérito da questão arguida em sede de apelação cível, no tocante a ausência de responsabilidade da Unimed João Pessoa, por não ter ela firmado o contrato, tampouco negado o procedimento médico.

Assim, passo a analisar a preliminar arguida conjuntamente com o mérito da questão.

No tocante à ilegitimidade passiva “ad causam”, aduziu a apelante que não possui qualquer vínculo contratual com a autora, uma vez que esta seria cliente da Unimed Rio. Afirmou, ainda, nenhuma espécie de conduta foi praticada pela Unimed João Pessoa, seja de forma omissiva ou comissiva, uma vez que, no presente caso, devido ao vínculo contratual, somente a Unimed Rio poderia autorizar a realização de atendimento hospitalar quimioterápico.

No caso em questão, deve-se adotar a teoria da aparência, pois as duas cooperativas pertencem a um só grupo, ou seja, formam o mesmo conglomerado de operadoras de plano de saúde, bem como não se pode obrigar o contratante de boa-fé a realizar uma verificação aprofundada da personalidade jurídica do plano médico antes de contratar ou demandar contra ele.

Ademais, restou evidenciado nos autos que a promovente tem plano junto a Unimed Rio através de convênio com o IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, firmando há mais de 15 anos, sendo os pagamentos realizados em boletos individualizados, com as mensalidades devidamente adimplidas.

No entanto, ao precisar ser submetida a quimioterapia na cidade de João Pessoa, devido a falta de comunicação entre as cooperadas teve negado seu direito a ser submetida a quimioterapia necessária para o tratamento de um câncer.

Ressalte que a Unimed Rio alegou sua ilegitimidade passiva “ad causam”, e apenas aduziu que não negou a autorização, mas que a autora solicitou uns exames e informações e estas não foram disponibilizadas. Não prosperando, a primeira argumentação de ilegitimidade, uma vez que o contrato foi firmado entre ela e a autora.

A Colenda Corte Superior de Justiça já decidiu:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER.

LEGITIMIDADE PASSIVA. SISTEMA UNIMED. BOA-FÉ OBJETIVA. TEORIA DA APARÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA.

1. Ação de obrigação de fazer ajuizada em 08/03/2014, de que foi extraído o presente recurso especial, interposto em 15/02/2016 e concluso ao Gabinete em 25/11/2016. Julgamento pelo CPC/73. 2. O propósito recursal é decidir sobre a legitimidade passiva da recorrida. 3. A integração do Sistema Unimed é evidenciada pelo uso do mesmo nome - "Unimed" - e por um logotipo comum, de maneira a dificultar a fixação das responsabilidades e a área de atuação ou abrangência de cobertura de cada uma das unidades, singularmente considerada. Por isso, é grande a possibilidade de confusão do consumidor no momento da contratação dos planos de saúde oferecidos pelas cooperativas que compõem o Sistema Unimed. 5. A conduta da Unimed, de, no momento da contratação do plano de saúde, convencer de que se trata de um sistema único de cooperativas com atuação em todo o território nacional, e depois alegar a independência das unidades cooperativadas e a distinção de personalidade jurídica para eximir-se de eventual responsabilidade, frustra a confiança depositada pelo consumidor no negócio jurídico celebrado. 6. À luz da teoria da aparência, é reconhecida a legitimidade passiva da recorrida. 7. Em virtude do exame do mérito, por meio do qual foi analisada a tese sustentada pela recorrente, fica prejudicada a análise da alegada divergência jurisprudencial. 8. Recurso especial provido. (REsp 1627881/TO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 15/09/2017)(grifei).

Dessa forma, a Unimed João Pessoa é parte legítima para figurar no polo passivo da presente ação.

Em casos análogos, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu. Veja-se:

PROCESSO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. SOCIEDADES COOPERATIVAS UNIMED. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM.

1. O direito à informação e o princípio da vinculação da publicidade refletem a imposição da transparência e da boa-fé nos métodos comerciais, na publicidade e nos contratos, de modo que o fornecedor de produtos ou serviços se responsabiliza também pelas expectativas que a sua publicidade desperta no consumidor; mormente no que tange ao uso coletivo de uma mesma marca.

2. A publicidade do Sistema Unimed busca instigar o indivíduo à contratação mediante a convicção de que se

trata de uma entidade única com atuação em âmbito nacional, não sendo informado ao filiado sobre a autonomia e a independência de suas unidades, o que só faz reforçar nele a ideia de que esse sistema lhe oferece uma maior gama de serviços e facilidades.

3. Ademais, a complexa estrutura das cooperativas prestadoras de serviço, se, por um lado, visa ao estímulo e reforço do sistema cooperativo regido pela Lei n. 5.764/1971, possibilitando a atuação sob uma mesma marca e a constituição de sociedades cooperativas singulares, federações de cooperativas e confederações; por outro lado, tem como efeito externo a responsabilização de toda a cadeia de fornecimento - no caso, o Sistema Unimed - de forma solidária, uma vez que não se pode exigir do consumidor que conheça as intrincadas relações entre os diversos membros dessa cadeia, mormente quando a publicidade veiculada pelo grupo faz-lhe crer que se trata de uma entidade una.

4. Dessarte, o fato de várias sociedades explorarem uma mesma marca, ainda que com personalidades jurídicas distintas - por não ter havido a informação clara ao consumidor acerca de eventuais diferenças no conteúdo dos serviços ou na cobertura oferecida por cada uma -, traz como consequência a possibilidade de serem acionadas a responder solidariamente pelas obrigações contratadas por qualquer delas. 5. Recurso especial não provido. (REsp 1377899/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 11/02/2015 (grifei).

Em relação à indenização por danos morais, a negativa da cobertura para o tratamento quimioterapêutico, resta caracterizado o dano moral, portanto, se vislumbra que a atitude da apelante em demorar em autorizar o tratamento necessitado equivale à recusa de cobertura, haja vista, que essa atitude é passível de dar ensejo, na pessoa da recorrida, a dor intensa, humilhações, profundos transtornos e grandes perturbações psíquicas.

De regra, o dano moral se configura pela dor, sofrimento, angústia, humilhação experimentados pela vítima. Desse modo, entendem a doutrina e a jurisprudência brasileira que seria absurdo, até mesmo, impossível se exigir do lesado a prova do seu sofrimento. Por essa razão, tem-se entendido que o dano moral ocorre “*in re ipsa*”, ou seja, decorre da própria conduta ofensiva do agressor, assim, provada esta atitude ilícita, estará demonstrado o dano moral.

No caso em questão, o comportamento abusivo por parte da operadora do plano de saúde, caracterizada pela injusta recusa de tratamento, causa aflição psicológica e angústia à vítima, sendo, portanto, devida a indenização por dano moral.

Nesse sentido:

PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Indicação médica para realização de radioterapia, indicada para tratamento de neoplasia de bexiga com metástase para ossos e pulmão. Procedência. Preliminar de falta de interesse de agir. Rejeitada. Demora na autorização que equivale à recusa de cobertura. Precedente desta E. Câmara. Mérito. Danos morais configurados. Comportamento reprovável da ré, que, em afronta à decisão proferida liminarmente, postergou as autorizações para os exames e tratamentos prescritos pelos médicos que a acompanhavam, apesar do estado grave, que culminou em óbito. Aplicação da teoria do desestímulo. Valor da indenização arbitrado em R\$ 30.000,00 que se mostra razoável. Sentença mantida. RECURSO DA RÉ DESPROVIDO. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. (TJSP; Apelação 1003194-27.2018.8.26.0562; Relator (a): Paulo Alcides; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Privado; Foro de Santos -11ª Vara Cível; Data do Julgamento: 02/08/2018; Data de Registro: 03/08/2018)(grifei).

Por todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO CÍVEL**, mantendo a r. sentença em todos seus termos.

Considerando o teor do Enunciado administrativo n. 7, do STJ, “somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC”. Assim, porque a sentença vergastada fora publicada em 23 de outubro de 2012, **deixo de fixar os honorários recursais.**

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Luiz Silvio Ramalho Júnior.

Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, Exmo. Des. Onaldo Rocha de Queiroga.

Juiz convocado, com juriadição plena, em substituição ao Exmo Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo Des. Luíz Silvio Ramalho Júnior.

Presente ao julgamento, o Exmo Dr. Valberto Cosme de Lira, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa 14 de agosto de 2018.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator

