

SENTENÇA

Trata-se de *ação de reembolso de despesas médico-hospitalares c/c indenização por danos morais* ajuizada por **RITA FERNANDES DE AZEVEDO** em desfavor de **UNIMED GOIÂNIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**, partes devidamente qualificadas nos autos.

Narra a requerente que seu falecido esposo, o Sr. Raimundo Martins de Azevedo, celebrou contrato de prestação de assistência médico-hospitalar com a requerida, sendo que o referido ajuste, subscrito pelos contratantes e referendado por 02 (duas) testemunhas, estabeleceu como data de vigência entre as partes a assinatura do termo de acordo, qual seja, 20 de maio de 1997.

Esclarece que constava como dependente do plano de saúde contratado por seu esposo, tendo assumido a figura de contratante após o óbito deste, situação esta efetivamente regularizada.

Contudo, relata a autora que no ano de 2013 teve que submeter-se a procedimento cirúrgico de natureza ortopédica. Ao solicitar o fornecimento de materiais a serem utilizados na referida cirurgia, junto a requerida, esta negou seu pedido sob a alegação de ausência de cobertura contratual. Consequentemente, a requerente foi obrigada a custear a compra dos utensílios necessários no valor de R\$ 14.510,89 (quatorze mil quinhentos e dez reais e oitenta e nove centavos).

Posto isso, requer a autora o ressarcimento dos gastos com os materiais ortopédicos supracitados, bem como a indenização por danos morais em razão da recusa do plano de saúde contratado em custear os referidos valores.

Juntou documentos de fls. 25/108.

Custas devidamente recolhidas à fl. 109.

Devidamente citada (fl. 113-verso), a requerida apresentou contestação às fls. 114/130, alegando, em suma, que a parte autora na época da contratação dos serviços do plano de saúde, elegeu como legislação a ser aplicada ao contrato a Lei n. 9.656/98, fato que teria impedido o fornecimento dos materiais essenciais à sua cirurgia ante a falta de cobertura contratual.

Impugnação à contestação às fls. 195/206.

Em seguida, o representante ministerial manifestou-se pela intimação da requerida para especificarem as provas a serem produzidas (fl. 208).

Intimada (fl. 210), a requerida requestou a remessa da questão controvertida à Câmara de Saúde do Judiciário para a emissão de parecer técnico, o qual foi jungido às fls. 222/229.

Ato contínuo, as partes manifestaram acerca do parecer supracitado às fls. 232/234 e 236.

Instado, o Ministério Público manifestou-se pela procedência dos pedidos (fls. 239/243v).

Nesses termos, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório. DECIDO.

De início, observa-se que é o caso de julgamento antecipado da lide, pois não há necessidade de produção de outras provas além daquelas já constantes dos autos, consoante artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Sendo assim, tem-se que não há cerceamento de defesa, até porque é o juiz o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir as diligências inúteis ou protelatórias (CPC, art. 130). Portanto, na espécie, o adiantamento procedimental é medida de rigor.

Por outro lado, é mister que o julgador conduza o processo, velando pela sua rápida solução (CPC, art. 125, II).

Não vislumbro a ocorrência de qualquer nulidade de fundo a ponto de obstar a análise das questões postas em julgamento.

Assim, presentes os pressupostos processuais e as condições da ação de forma escorreita e, não havendo preliminares a serem dirimidas, passo, doravante, ao julgamento da lide principal.

Inicialmente, cumpre salientar que a presente relação jurídica submete-se às regras do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que as operadoras de plano de saúde estão enquadradas no conceito de fornecedoras (CDC, art. 3º) e seus respectivos associados são considerados consumidores (CDC, art. 2º).

Ademais, conforme entendimento já sumulado na forma do verbete n. 469 do Superior Tribunal de Justiça, “aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde.”

Nesse sentido, veja-se:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CIRURGIA PLÁSTICA REPARADORA. DEVER DE COBERTURA. DANOS MORAIS. AFASTADO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. PRECEDENTES DO STJ. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 21, CAPUT, DO CPC. OBSERVÂNCIA AO ARTIGO 12 DA Lei nº 1.060/50. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. **I - Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor ao presente caso, por se tratar de contrato de plano de saúde, ao teor da Súmula 469 do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação de cláusulas contratuais deve ser efetivada de maneira mais favorável ao consumidor, no intuito de se realizar a adequação da avença aos ditames legais.** II - Diante da situação fática apresentada nos autos, é dever do plano de saúde contratado em custear o tratamento da cirurgia plástica reparadora solicitado pela parte adversa, por não ter cunho estético. III - Não alcança o patamar de abalo moral, a simples negativa de cobertura do procedimento cirúrgico com base em interpretação de cláusula contratual, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça. IV - Em razão da modificação do julgado e diante do princípio da sucumbência, devem as partes serem condenadas ao pagamento pro rata das custas processuais, devendo cada litigante arcar com os honorários de seus respectivos advogados, nos termos do artigo 21, caput, da Lei Adjetiva e com observância ao artigo 12 da Lei 1.060/50, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária. V - APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.(TJGO, APELACAO CIVEL 196543-40.2013.8.09.0051, Rel. **DES. GERSON SANTANA CINTRA**, 3A CAMARA CIVEL, **julgado em 15/12/2015**, DJe 1954 de 22/01/2016).(grifei e negritei)

Como consequência da aplicação da lei consumerista tem-se que interpretação das cláusulas contratuais deve ser efetivada de maneira mais favorável ao consumidor, notadamente no sentido de reconhecer a posição de hipossuficiência deste perante o fornecedor (CDC, art. 6º, VIII).

Com efeito, o artigo 51, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor estabelece a nulidade de cláusulas contratuais abusivas que colocam o hipossuficiente em situação de excessiva desvantagem.

No caso em apreço, colhe-se dos autos que no ano de 2013 a autora precisou submeter-se a procedimento cirúrgico de natureza ortopédica, conforme prescrição do médico que a assistia.

Ocorre que, não obstante tenha autorizado a realização do procedimento, a operadora recusou cobertura de materiais ortopédicos utilizadas no ato cirúrgico, sob a justificativa de se tratar de material especial expressamente excluído no contrato.

Noutro tanto, vale ressaltar que, consoante o contrato de prestação de serviços médico-hospitalares carreado às fls. 34/53, a requerida elenca a ortopedia dentre as especialidades de tratamento, contudo, na cláusula IV, item 4.1.4, exclui da cobertura do plano o fornecimento de aparelhos ortopédicos.

Entretanto, como é cediço somente pode ser objeto de exclusão da cobertura securitária do plano de saúde o fornecimento de acessórios que não estejam ligados ao ato cirúrgico. Já os materiais necessários ao procedimento, como medicamentos e instrumentos de sala de cirurgia, obrigatoriamente, conforme a cláusula 3.3.6, deverão ser custeados pela operadora contratada.

In casu, verifica-se que os utensílios solicitados pela requerente são imprescindíveis para o êxito da cirurgia realizada, não sendo, pois, admissível a exclusão de cobertura.

Nessa perspectiva é o entendimento do nosso Eg. Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS E TUTELA ANTECIPADA. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. APLICABILIDADE DO CDC. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 469 DO STJ. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NECESSIDADE. MANUTENÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA PELO INPC INCIDENTE A PARTIR DO ARBITRAMENTO DA INDENIZAÇÃO E JUROS DE MORA A PARTIR DA CITAÇÃO. 1. Conquanto as operadoras de planos de seguro/saúde estejam vinculadas à regulação da ANS por força do disposto na Lei n. 9.656/98, os atos normativos infralegais editados pela agência reguladora não podem se sobrepor aos ditames contratuais ou aos comandos protetivos fixados pelo CDC, diploma legal que rege a relação consumerista discutida nos autos. **2. Revela-se abusivo o preceito do contrato de plano de saúde excludente do custeio dos meios e materiais necessários ao melhor desempenho do tratamento clínico ou do procedimento cirúrgico coberto ou de internação hospitalar.** 3. Assente na jurisprudência que a recusa, pela

operadora de plano de saúde, em autorizar tratamento a que esteja legal ou contratualmente obrigada, implica dano moral, na medida em que agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito daquele que necessita dos cuidados médicos. 4. Valor arbitrado a título de danos morais condizente com os parâmetros da capacidade econômica e financeira do ofensor, a finalidade pedagógica da reparação e a pretensão de que a quantia não representa um enriquecimento ilícito para a vítima. 5. Não se verificando, no Agravo Regimental interposto contra decisão proferida, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, qualquer fato novo capaz de modificar o entendimento aventado, a manutenção da decisão agravada é medida que se impõe. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO E DESPROVIDO.(TJGO, APELACAO CIVEL 136353-77.2014.8.09.0051, Rel. **DR(A). SEBASTIAO LUIZ FLEURY**, 4A CAMARA CIVEL, **julgado em 03/09/2015**, DJe 1868 de 14/09/2015). (grifei e negritei)

Sendo assim, é abusiva, e nula de pleno direito, a estipulação em contrato que descarta o custeio de materiais indispensáveis à realização de procedimento cirúrgico amparado pelo plano de saúde, porquanto é inadmissível que a avença autorize a operação e não arque com o insumo necessário à sua execução.

Nesta senda, o acolhimento da recusa da ré representaria grave violação aos direitos fundamentais à vida, à saúde, bem como a um dos fundamentos da Constituição Federal, qual seja, a dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III).

À vista disso, ressaí cristalino o direito da requerente de ter custeadas, pelo plano de saúde, as despesas médico-hospitalares relativas aos materiais necessários à realização exitosa da intervenção a que precisou submeter-se, devidamente comprovados pelos documentos de fls. 101/106.

Quanto ao valor do reembolso devido, verifica-se que a reparação deve ser integral, no exato montante do prejuízo material suportado pelo consumidor, portanto R\$ 14.510,89 (quatorze mil quinhentos e dez reais e oitenta e nove centavos).

Como se sabe, a hipossuficiência do consumidor é presumida, pelo fato de que a instituição financeira **detém maior poder econômico, conhecimento técnico e jurídico em relação a esse sujeito de direitos. Esse poder desestabiliza a relação jurídica na medida em que lhe confere posição mais vantajosa na contratação, produção e distribuição de seu serviço.**

Diante de tais fatos, a lei consumerista garantiu em seu artigo 6º, inciso VIII, a inversão do ônus da prova a favor do consumidor quando, a critério do magistrado, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de

experiência. Senão, veja-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA APELAÇÃO CÍVEL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. OMISSÃO EXISTENTE NOS ACLARATÓRIOS. REJULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. 1. Atendendo à determinação do STJ, quando do julgamento do Recurso Especial interposto pelo ora embargante, há de se proceder ao rejulgamento dos aclaratórios. 2. Configurado vícios existentes no julgado, dá-se provimento aos aclaratórios para integrar o acórdão embargado, atribuindo-lhes caráter infringente. 3. A inversão da prova como previsto no inciso VIII do art. 6º do CDC, pressupõe dois requisitos: fato verossímil e hipossuficiência do consumidor. Presentes os dois requisitos, a hipossuficiência encontra-se consubstanciada na desvantagem do autor/agravante na produção da prova, face à superioridade da parte adversa que detém documento comum a ambas as partes e a verossimilhança na alegação de que tal documento é necessário ao deslinde da demanda. Presentes os requisitos, aplica-se a inversão do ônus da prova, com a determinação do agravado para exibir o contrato entabulado pelas partes. 4. Se a parte agravante não traz argumento suficiente para acarretar a modificação da linha de raciocínio adotada na decisão monocrática, impõe-se o desprovimento do agravo regimental, porquanto interposto sem elementos novos capazes de desconstituir o decisum recorrido. 5. Para o manejo dos embargos prequestionadores mister a confluência dos elementos ensejadores dos aclaratórios, sem os quais fica o pedido inviabilizado. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E ACOLHIDOS.(TJGO, AGRAVO DE INSTRUMENTO 326654-76.2010.8.09.0000, Rel. DR(A). CARLOS ROBERTO FAVARO, 1A CAMARA CIVEL, julgado em 16/12/2014, DJe 1704 de 12/01/2015). (Grifei e negritei)

Desta feita, não pode prosperar a afirmação da requerida de que cabia a autora o ônus de provar as alegações.

De outro norte, impende consignar que acerca do dano moral, é pacífico na jurisprudência que a recusa injusta e abusiva, pela operadora de plano de saúde, em autorizar tratamento a que esteja legal ou contratualmente obrigada, acarreta dano moral, na medida em que agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito daquele que necessita dos cuidados médicos.

Confira-se:

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS

MATERIAIS E MORAIS. PLANO DE SAÚDE. CONTRATO ANTERIOR À LEI Nº 9.656/98. RENOVAÇÃO AUTOMÁTICA E SUCESSIVA. PROPOSTA DE ADEQUAÇÃO À NOVA LEGISLAÇÃO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DAS NORMAS PREVISTAS NESTE DIPLOMA LEGAL. CLÁUSULA RESTRITIVA DE COBERTURA DE MATERIAIS LIGADOS AO ATO CIRÚRGICO. PRÓTESES E ÓRTESES. ABUSIVIDADE. NEGATIVA INJUSTA DE CUSTEIO. REEMBOLSO DEVIDO. TABELA DE REFERÊNCIA. INAPLICABILIDADE. DANO MORAL. RECONHECIMENTO IN RE IPSA. REPETIÇÃO DE ARGUMENTOS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. 1. Se a operadora de plano de saúde não comprova que oportunizou ao usuário a possibilidade de migração do seu contrato ao regime instituído pela Lei nº 9.656/98, mediante proposta clara e detalhada acerca das novas coberturas e prêmios, a avença, mesmo que firmada em data anterior à sua vigência, passa a ser regulamentada pela legislação superveniente, face à sua renovação continuada e automática. 2. Viola o art. 10, VII, da Lei nº 9.656/98, a cláusula contratual que exclui o custeio de materiais ligados a procedimento cirúrgico amparado pelo plano de saúde, sendo, pois, nula de pleno direito, na forma do art. 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor. 3. A tabela de referência de preços praticados pela operadora somente serve de parâmetro ao ressarcimento do usuário nos casos de despesas efetuadas em caráter de urgência e emergência, fora da área de cobertura contratada ou em estabelecimento não credenciado, nos termos do art. 12, VI, da Lei nº 9.656/98, não tendo aplicabilidade, portanto, nos casos de negativa indevida de cobertura. **4. O STJ consagra o entendimento de que, nas hipóteses de recusa injustificada de cobertura de plano de saúde, o dano moral é do tipo in re ipsa, sendo, por conseguinte, presumida a sua ocorrência.** 5. Não exteriorizada a superveniência de fatos novos, tampouco apresentada argumentação hábil a acarretar a modificação da linha de raciocínio adotada pelo órgão julgador, cuidando-se de mero inconformismo com o que motivadamente se decidiu, o improvimento do agravo interno se impõe. AGRAVO INTERNO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJGO, APELACAO CIVEL 235489-80.2014.8.09.0137, Rel. **DES. KISLEU DIAS MACIEL FILHO**, 4A CAMARA CIVEL, **julgado em 26/11/2015**, DJe 1948 de 14/01/2016). (grifei e negritei)

AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS POR VÍCIOS NOS SERVIÇOS MÉDICO-HOSPITALARES. PLANO DE SAÚDE. HOSPITAL. LITISCONSORTE PASSIVO. INOCORRÊNCIA. APLICABILIDADE DA LEI FEDERAL Nº 9.656/98 AOS LIAMES CELEBRADOS ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA NORMA. POSSIBILIDADE. CONTRATO DE EXECUÇÃO CONTINUADA. CLÁUSULA EXPRESSA PREVENDO O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS E MATERIAIS DURANTE O PERÍODO DE INTERNAÇÃO. NECESSIDADE DE CONTRATAÇÃO DE

PROFISSIONAIS NÃO CONVENIADOS. HOME CARE. CLÁUSULA LIMITATIVA. ABUSIVIDADE MANIFESTA. SÚMULA Nº 302 DO STJ. DANO MATERIAL CONFIGURADO. REEMBOLSO INTEGRAL. DANO MORAL. ILÍCITO CONFIGURADO. VALOR MANTIDO. APELAÇÃO CONHECIDA E IMPROVIDA. JUROS DE MORA. MODIFICAÇÃO DE OFÍCIO. I - Considerando que os pedidos da parte autora referem-se às despesas não cobertas pelo plano de saúde UNIMED, e não a defeito nos serviços hospitalares prestados pelo primeiro agravado, não há como acolher o pleito de inclusão do hospital na demanda como litisconsorte passivo. II - Nos contratos de plano de saúde por tempo indeterminado, de longa duração e de execução continuada, por se renovar a cada pagamento efetuado, incide a legislação produzida neste lapso temporal, e não aquela quando da assinatura do pacto. Ainda que assim não fosse, consoante a Súmula nº 469 do Superior Tribunal de Justiça, aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde. III - Revela-se abusivo o preceito do contrato de plano de saúde excludente do custeio dos meios e materiais necessários ao melhor desempenho do tratamento clínico ou do procedimento cirúrgico coberto. IV - O plano de saúde pode estabelecer quais doenças estão sendo cobertas, mas não que tipo de tratamento está alcançado para a respectiva cura. V - O serviço de "home care" (tratamento domiciliar) constitui desdobramento do tratamento hospitalar contratualmente previsto que não pode ser limitado pela operadora do plano de saúde. VI - Na dúvida, a interpretação das cláusulas dos contratos de adesão deve ser feita da forma mais favorável ao consumidor. Inteligência do enunciado normativo do art. 47 do CDC. VII - Ainda que haja previsão contratual de cláusula atinente a reembolso, esta deve informar o segurado/consumidor com clareza, sob pena de infringir a legislação consumerista, impondo-se o reembolso integral. **VIII - A negativa de cobertura perpetrada pela requerida consubstancia-se em dano moral a ser indenizável, por causar aflição psicológica e aumentar a angústia da segurada, que não pôde contar com o plano de saúde no momento em que dele necessitou.** IX- O valor a ser arbitrado para a reparação civil pelo dano moral deve ter como parâmetro a capacidade financeira do ofensor, a finalidade pedagógica da reparação e a pretensão de que a quantia não represente um enriquecimento ilícito para a vítima. X - Ausentes argumentos novos que demonstrem o desacerto dos fundamentos utilizados na decisão recorrida, nega-se provimento ao recurso. Recurso conhecido e improvido.(TJGO, APELACAO CIVEL 369785-74.2012.8.09.0051, Rel. **DR(A). SEBASTIAO LUIZ FLEURY**, 4A CAMARA CIVEL, **julgado em 20/08/2015**, DJe 1856 de 26/08/2015)

Ademais, é indubitável que, ao contratar um plano de assistência privada à saúde, o consumidor tem legítima expectativa de que, caso fique doente, a empresa contratada arque com os custos necessários ao restabelecimento de sua saúde. Em razão disso, não se pode admitir

que operadoras de planos de saúde violem o princípio da boa-fé objetiva, que deve reger todos os contratos, esquivando-se de fornecer atendimento adequado e eficaz.

No que se concerne ao *quantum*, cada situação deve ser analisada de acordo com suas especificidades, tendo-se em vista os parâmetros da capacidade econômica e financeira do ofensor, a finalidade pedagógica da reparação e a pretensão de que a quantia não represente um enriquecimento ilícito para a vítima.

Desta forma, levando-se em conta os transtornos experimentados pela autora e, por outro lado, a situação financeira da empresa ré tem-se que o valor fixado de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), mostra-se suficiente para compensar os danos sofridos pela consumidora.

*Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTES os pedidos iniciais, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, a fim de DECLARAR nulo o item 4.1.4, da cláusula IV, do contrato e CONDENAR a requerida a:***

A) reembolsar à parte autora a quantia de R\$ 14.510,89 (quatorze mil quinhentos e dez reais e oitenta e nove centavos), despendida a título de custo operacional, com a incidência de correção monetária pelo INPC desde o respectivo desembolso (17 de outubro de 2013) e juros de mora no percentual de 1% ao mês contados da citação; e

B) pagar à requerente o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de danos morais, corrigidos pelo INPC a partir da publicação desta sentença, na forma da súmula 362¹ do Superior Tribunal de Justiça, acrescido de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação.

Atento ao princípio da sucumbência, condeno a ré ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, que fixo em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, considerando o critério da equidade objetiva e, dentro deste prisma, o grau de zelo do profissional, além do trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o serviço, forte no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil.

Averbe-se o valor das custas remanescentes em nome da requerida no Cartório Distribuidor em caso de não pagamento no prazo máximo de 05 (cinco) dias após a publicação desta sentença.

Transitada em julgado, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos com as baixas e cautelas de estilo.

Publique-se Registre-se. Intimem-se.

Itapuranga-GO, 12 de fevereiro de 2016.

ANDRÉ RODRIGUES NACAGAMI

JUIZ DE DIREITO

1 **Súmula 362** - A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.