



Registro: 2020.0000774640

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de
Apelação Cível nº 1015498-37.2019.8.26.0008, da Comarca de São Paulo,
em que é apelante/apelada _____, é apelado/apelante _____.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por maioria, negaram provimento ao recurso da ré e deram provimento ao recurso da autora. Declara voto contrário o 3º juiz**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JOSÉ JOAQUIM DOS SANTOS (Presidente), ALVARO PASSOS, GIFFONI FERREIRA, JOSÉ CARLOS FERREIRA ALVES E HERTHA HELENA DE OLIVEIRA.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

JOSÉ JOAQUIM DOS SANTOS

Relator

Assinatura Eletrônica

Voto nº 36847

Apelação nº 1015498-37.2019.8.26.0008

Apelante: _____

Apelado: _____

Juiz: Dr. Luis Fernando Nardelli

Vara de Origem: 3ª Vara Cível do Foro Regional de Tatuapé

APELAÇÃO CÍVEL. Ação de indenização por danos morais. Negativa abusiva de internação de caráter emergencial. Autora diagnosticada com pielonefrite aguda. Quadro infeccioso grave.

Caracterizada a situação de urgência, indevida a recusa de cobertura se já transcorrido o prazo máximo de 24 horas da adesão ao contrato. Artigo 12, inciso V, alínea “c”, e artigo 35C da Lei 9.656/98. Aplicação da Súmula nº 103 deste E. Tribunal.

Orientação jurisprudencial pacífica a reconhecer dano moral indenizável em virtude de negativa indevida de cobertura por parte das operadoras de planos de saúde em situações urgentes. Dano moral configurado, ante a angústia e sofrimento extremos. Recurso da ré improvido e provido o recurso da autora.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra r.



PODER JUDICIÁRIO

sentença de fls. 205/207, que julgou parcialmente procedente ação de obrigação de fazer c.c. pedido de indenização por danos morais, confirmando a tutela concedida e negando a indenização pretendida. A sucumbência foi considerada recíproca.

Inconformada, apela a autora as fls. 209/218, insistindo na ocorrência dos alegados danos morais.

De outro lado, apela a ré as fls. 221/239, alegando, em suma, a legalidade da negativa de cobertura contratual, eis que a autora se encontrava em período de carência contratual de 180 dias para internações e procedimentos especiais. Pugna pela improcedência da ação.

Contrarrazões as fls. 247/252 e fls. 274/281.

É o relatório.

Presentes os requisitos foi possível o juízo positivo de admissibilidade do recurso, razão pela qual processado, estando em condições de julgamento.

Trata-se de ação de obrigação de fazer c.c. indenização por danos morais, na qual a autora alega ser dependente em contrato de plano de saúde firmado junto à ré e que foi diagnosticada com pielonefrite aguda e a ré recusou a cobertura de internação, pois o prazo de carência acabará somente em 17.12.2019. Pugna a autora pela cobertura contratual, bem como pela condenação da ré em arcar com indenização por danos morais.

A r. sentença julgou parcialmente procedente a ação, negando a cobertura da indenização por danos morais.

Insurgem-se as partes.



PODER JUDICIÁRIO

Pois bem.

Como bem destacado na r. sentença, conforme parecer médico de fls. 34, está expressa a urgência do pedido médico em razão do quadro infeccioso agudo apresentado.

Sendo assim, tratando-se de atendimento emergencial, fica configurada a abusividade da negativa de cobertura, eis que, configurada a situação como de urgência/ emergência, à luz dos artigos 12, V, “c” e 35-C, da Lei nº 9.656/98, a recusa de cobertura da ré não se mostra justificada. Ora, o texto legal é claro no sentido de que o prazo máximo de carência para situações como essa não ultrapassa 24 horas.

Não se nega que em alguns julgados a disciplina do artigo 12, V, “c”, da Lei 9.656/98 vinha sendo tratada como uma verdadeira hipótese de limitação à cobertura em casos de urgência ou emergência. Decisões haviam tanto no sentido da legalidade da ampliação da restrição para doze horas feita pelo CONSU, quanto no sentido da inaplicabilidade até mesmo da limitação legal, em face do quanto disposto no artigo 4º do CDC e dos princípios da dignidade da pessoa humana e função social do contrato.

Ocorre que, na verdade, como já explicitado, não é nenhuma coisa nem outra.

Após melhor reflexão acerca do quanto disposto na lei e, especialmente, em seus artigos 12, V e 35-C, conclui-se que a intenção do legislador era mesmo a de assegurar a cobertura plena do atendimento de urgência ou emergência aos adquirentes de plano de saúde, ainda que durante o período de carência de seus contratos, desde que ultrapassadas as vinte e quatro horas iniciais da assinatura do negócio. Isso porque, não se pode prever a necessidade do atendimento do segurado em situações emergenciais.

A questão foi tratada na recém-editada Súmula



PODER JUDICIÁRIO

deste Tribunal do seguinte teor; “*Súmula 103: É abusiva a negativa de cobertura em atendimento de urgência e/ou emergência a pretexto de que está em curso período de carência que não seja o prazo de 24 horas estabelecido na Lei n. 9.656/98.*”

Assim, não se sustenta a negativa de cobertura contratual.

Feitas essas considerações, tem-se que, tratando-se de matéria sumulada e sendo pacífica a jurisprudência no sentido da necessidade de cobertura em casos emergenciais, o dano moral está configurado.

E como já restou bem definido em precedente de lavra do E. Desembargador Galdino Toledo Júnior, tratando de caso análogo, “ainda que a recusa [de cobertura] viesse, em um primeiro momento, amparada em cláusula contratual o que até então afastava o dever de reparar, é certo que a questão, ao tempo da propositura da lide, já estava plenamente definida pela jurisprudência dos Tribunais, em especial do Superior Tribunal de Justiça, pelo que não era mais lícito à ré abrigar-se em dispositivo sabidamente nulo para negar cobertura, razão pela qual sua conduta, neste caso como em outros semelhantes praticados por planos de saúde, deve ser, agora, entendida como abusiva e apta a gerar dano moral, pelo enorme desconforto, dificuldades e temor pela própria vida acarretados ao consumidor” (Apelação Cível nº 0050810-49.2012.8.26.0554, julgada em 05.08.2014).

Além disso, a situação de aflição psicológica a qual a autora foi submetida ficou evidenciada, eis que estava sofrendo de patologia grave quando teve o tratamento negado.

Configurado o dano moral, passa-se ao arbitramento do valor da indenização.



PODER JUDICIÁRIO

Segundo orientação assentada no Superior Tribunal de Justiça, “*o quantum indenizatório devido a título de danos morais deve assegurar a justa reparação do prejuízo sem proporcionar enriquecimento sem causa do autor, além de levar em conta a capacidade econômica do réu, devendo ser arbitrado pelo juiz de maneira que a composição do dano seja proporcional à ofensa, calcada nos critérios da exemplaridade e da solidariedade*” (REsp nº 1122955, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJE 14/10/2009).

Levando em consideração esses critérios, para a reparação por danos provocados afigura-se razoável o arbitramento da indenização na quantia de R\$10.000,00, com correção monetária da data da publicação do acórdão e juros da data da citação por ser este o entendimento desta Câmara em julgamento de casos análogos.

Isto porque, a eficácia da contrapartida pecuniária está na aptidão para proporcionar tal satisfação em justa medida, de modo que tampouco signifique um enriquecimento sem causa da vítima, mas está também em produzir ao causador do mal, impacto bastante para dissuadi-lo de igual e nova conduta.

Por fim, tem-se que o arbitramento dos danos morais em valor inferior ao postulado não importa em sucumbência recíproca, de acordo com a Súmula 326 do STJ.

Assim, fica a ré condenada a arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios que restam fixados no montante de 20% do valor da condenação.

Ante ao exposto, nega-se provimento ao recurso da ré e dá-se provimento ao recurso da autora.

JOSÉ JOAQUIM DOS SANTOS



PODER JUDICIÁRIO

Relator