



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2022.0000660021

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1007581-17.2020.8.26.0562, da Comarca de Santos, em que é apelante ASSOCIAÇÃO DO PLANO DE SAÚDE DA SANTA CASA DE SANTOS, é apelado JOSÉ MÁRCIO PINTO DE ABREU (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CÉSAR PEIXOTO (Presidente sem voto), PIVA RODRIGUES E GALDINO TOLEDO JÚNIOR.

São Paulo, 19 de agosto de 2022.

EDSON LUIZ DE QUEIROZ

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 34227
 APELAÇÃO CÍVEL nº 1007581-17.2020.8.26.0562
 APELANTE: ASSOCIAÇÃO DO PLANO DE SAÚDE DA SANTA CASA DE SANTOS
 APELADO: JOSÉ MÁRCIO PINTO DE ABREU
 COMARCA: SANTOS
 JUIZ (A): PAULO SÉRGIO MANGERONA

Apelação cível. Plano de saúde. Reembolso de despesas com procedimento cirúrgico. Indenização por danos morais. Sentença de procedência. Recurso da ré.

Impugnação aos benefícios da gratuidade da justiça deferidos ao autor. Presunção de hipossuficiência da alegação. Ausência de provas nos autos a desconstituir essa presunção. Inteligência do artigo 99, §§2º e 3º, CPC/2015. Autor aposentado, sem notícia de que tenha outras fontes de renda. Aposentadoria pouco superior a três salários mínimos. Impugnação rejeitada.

Reembolso. Negativa indevida. Relação de consumo. Contrato que deve ser interpretado em favor do consumidor. *Pacta sunt servanda* não é absoluto e deve ser interpretado em consonância com as normas de ordem pública, com os princípios constitucionais e, na presente hipótese, com o escopo de preservar a natureza e os fins do contrato. Boa-fé objetiva e função social do contrato (arts. 421 e 422, CC).

Procedimento realizado fora da rede credenciada e da área de abrangência. Caso de emergência. Caracterização no caso dos autos. Inteligência do art. 12, VI, Lei 9.656/98. Quadro do autor era grave. Manutenção da sentença. Resolução Normativa 259/11 ANS.

Dano moral. Caracterização. Conduta da ré agravou a situação de aflição psicológica e de angústia. Tentativa de solução administrativa em mais de uma oportunidade. Indenização corretamente arbitrada em R\$ 8.000,00. Valor mantido.

Apelação não provida.

Vistos.

Trata-se de ação movida por José Márcio Pinto de Abreu contra Santa Casa de Misericórdia de Santos, pretendendo que a ré seja condenada ao reembolso de valores despendidos com procedimento médico realizado em rede particular, bem como ao pagamento de indenização por danos morais.

A demanda foi julgada procedente, para condenar a ré ao reembolso integral da importância de R\$ 7.060,00 e a indenizar o autor no valor



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de R\$ 8.000,00, a título de danos morais, ambos os valores a serem corrigidos pela tabela prática do TJSP, com incidência de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Em razão da sucumbência, a ré foi condenada ainda a arcar com as custas e despesas processuais, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação.

Apela a ré, preliminarmente pautando pela revogação da concessão dos benefícios da gratuidade da justiça deferidos ao autor. Alega, no mérito que o autor não comprovou o pagamento das despesas, de modo que não há que se falar em reembolso. Na verdade, foram apresentadas apenas notas fiscais, que não fazem prova de pagamento. Quanto à nota fiscal de fl. 39, foi emitida por estabelecimento diverso do hospital em que realizada a cirurgia. Além disso, a data é posterior à ocorrência dos fatos.

Caso mantida a condenação ao reembolso, requer a exclusão da nota fiscal de fl. 39. Além disso, afirma que o procedimento médico foi realizado fora da área geográfica de cobertura do contrato do autor. Há informação expressa nesse sentido em cláusula contratual. Defende que o autor quer emprestar ao contrato a natureza de seguro saúde. Afirma não ser o caso de emergência. Não há menção no relatório médico. Sendo mantida a condenação ao reembolso, requer que seja feito nos limites daquele que ocorreria à rede credenciada. Discorda da alegada existência de dano moral. Subsidiariamente, requer a redução do valor arbitrado. Por fim, indica que a aplicação do CDC é subsidiária.

O recurso foi regularmente processado, com oferecimento de contrarrazões.

É o relatório do essencial.

A impugnação aos benefícios da gratuidade da justiça concedidos ao autor não comporta acolhimento. Consta que o autor é aposentado, recebendo mensalmente a título de aposentadoria a quantia de R\$ 4.175,22 (fl. 19), quantia esta pouco superior a três salários mínimos.

A questão deve ser analisada em um contexto geral. Não se deve perder de vista que na qualidade de aposentado o autor não possui grandes incrementos em sua renda, circunstância que é mais facilitada ao trabalhador ativo. No mais, não se tendo notícia de que aufera outros valores. Sendo assim, o simples fato de pagar por serviços de faxina, não lhe coloca em condições, necessariamente, privilegiadas. Pontuais gastos nesse segmento, por vezes dizem mais respeito às prioridades de cada um.

Quanto ao pagamento do tratamento médico utilizado, esclareceu ter sido realizado pelas filhas, em conjunto, situação que não é mesmo incomum ao brasileiro médio: o socorro financeiro familiar.

Nesse ponto, por fim, importante ainda pontuar que segundo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pesquisa nacional realizada pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos - DIEESE, o salário mínimo brasileiro ideal deveria corresponder a R\$ 6.388,55, quantia esta que sequer é alcançada pela renda do autor.¹

No mérito, verifica-se que o contrato de prestação de serviços médico-hospitalares submete-se ao Código de Defesa do Consumidor, conforme se depreende da Súmula 608 do C. STJ e 100 desta Corte de Justiça:

Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão.

Súmula 100: O contrato de plano/seguro saúde submete-se aos ditames do Código de Defesa do Consumidor e da Lei n. 9.656/98 ainda que a avença tenha sido celebrada antes da vigência desses diplomas legais

Inequívoca a relação de consumo, impõe-se também aplicar às cláusulas de exclusão e limitativas, o disposto nos artigos 46 e 47 da Lei 8.078, de 11.9.90.

Especificamente sobre o contrato em testilha, é típico contrato de adesão, impondo-se a regra de hermenêutica segundo a qual as cláusulas devem ser interpretadas a favor do consumidor que aderiu a contrato-padrão estabelecido pelo fornecedor.

A aplicação da normas consumeristas, bem como dos princípios e normas que regem o Direito Civil, notadamente o princípio da boa-fé e função social do contrato, levam à conclusão que a ré tem obrigação de fornecer o procedimento.

Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato.

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé.

Na opinião abalizada de MARIA HELENA DINIZ, em "Curso de Direito Civil Brasileiro", 3º volume, 18ª edição, 2003, Editora Saraiva, pág. 38:

"5º) da boa-fé, intimamente ligado não só à interpretação do contrato pois, segundo ele, o sentido literal da linguagem não deverá prevalecer sobre a intenção inserida da declaração de vontade das partes mas também ao interesse social de segurança das relações jurídicas, uma vez que as partes deverão agir com lealdade e confiança recíprocas, isto é, proceder com boa-fé".

Nesse mesmo sentido, é o posicionamento de CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, em "Obrigações e Contratos Pareceres de acordo com o Código Civil de 2002", Editora Forense, 1ª edição, 2011, pág. 207:

¹ Disponível em: <https://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>. Acesso em: 11/08/2022.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

"Ninguém estipula um negócio bilateral, para atrair a outra parte a uma armadilha. (...) o conceito de boa-fé, embora flexível, pode ser dominada por uma regulamentação pragmática, a dizer que o espírito da declaração deve preponderar sobre a letra da cláusula; a vontade efetivar predomina sobre o formalismo; o direito repousa antes na realidade do que nas palavras (DE PAGE, *Traité Elémentaire de Droit Civil Belge*, v. II, n. 468). Tendo as partes contratado para cumprir (este é o 'espírito da declaração'), a execução do ajuste é o objetivo protegido pela boa-fé (Treu und Glauben)".

Nada obstante válido o princípio da *pacta sunt servanda*, não é ele absoluto, e deve ser interpretado em consonância com as normas de ordem pública, com os princípios constitucionais e, na presente hipótese, com o escopo de preservar a natureza e os fins do contrato.

Ainda, o caso dos autos deve ser solucionado segundo entendimento já consolidado por esta Corte, nos termos da Súmula 102 que ora se transcreve:

Súmula 102: Havendo expressa indicação médica, é abusiva a negativa de cobertura de custeio de tratamento sob o argumento da sua natureza experimental ou por não estar previsto no rol de procedimentos da ANS.

O procedimento realizado pelo autor era necessário à preservação de sua vida e saúde. Embora o relatório médico de fl. 31 não utilize expressamente o termo o “emergência”, essa característica é própria da natureza do procedimento. A falta de tratamento médico imediato e adequado pode provocar uma rápida evolução do quadro, com inflamação da apêndice e risco de morte.²

Nos termos do art. 35-C, da Lei 9.656/98, portanto, o atendimento realizado era de emergência, pois havia risco imediato de lesão irreparável. Quanto ao reembolso, portanto, o decidido em sentença também não merece reparo, devendo a ré proceder ao reembolso integral. Nesse sentido, as notas fiscais acostadas fazem prova suficiente, a própria requerida utilizou essa circunstância para impugnar a gratuidade da justiça concedida ao autor. A nota fiscal acostada à fl. 39 bem esclarece tratar-se de pagamento pelos serviços médicos prestados, não havendo dúvidas de que está inserida nos fatos narrados.

Quanto ao dano moral, a recusa da ré fere a boa-fé objetiva e desnatura a própria finalidade do contrato, que é fornecer efetiva e integral cobertura de despesas médicas para doença coberta.

Sendo assim, quanto a condenação por dano moral, é necessário pontuar que essa modalidade de dano consubstancia-se em dor intensa, a tristeza profunda, a humilhação, o desgaste da imagem, a angústia, a

² Disponível em: <https://drauziovarella.uol.com.br/doencas-e-sintomas/apendicite/>. Acesso em: 11/08/2022.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

depressão, a mágoa forte, a vergonha intensa, a desonra, enfim, o grande sofrimento que uma pessoa sente em razão de ato ilícito ou, com abuso de direito, praticado por outrem.

Não são danos morais os aborrecimentos cotidianos, a que todos nós estamos sujeitos quando do convívio social. Estes aborrecimentos cotidianos só afetam as pessoas mais sensíveis. Aborrecimentos corriqueiros decorrentes dos riscos de se viver em sociedade e de estabelecer com os pares negócios jurídicos, não são indenizáveis. Caso contrário, um esbarrão na rua, sem qualquer outra consequência, já seria suficiente para pleitear danos morais.

No caso, houve clara violação aos direitos de personalidade do autor, vez que suportou angústia em relação ao reembolso de despesas tidas com tratamento para quadro de saúde que poderia lhe levar à óbito. No mais, foram diversas as tentativas de solução administrativa, surgindo a necessidade de judicialização da questão por conta da negativa ilegal da ré.

Ora, as pessoas contratam planos de saúde, visando enfrentar situações de fragilidade física com um pouco mais de tranquilidade.

A Corte Superior firmou o seguinte entendimento:

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, Ministra NANCY ANDRIGHI, 3a Turma, DJ de 26.03.2008).

De fato, as pessoas contratam planos de saúde, visando enfrentar situações de emergência com um pouco mais de tranquilidade, sendo inaceitável que a operadora de plano de saúde busque furtar-se a cumprir a função social do contrato, em momento de fragilidade do usuário. Mais do que isso é desnecessário dizer e diante de todo o esclarecido, o valor fixado não comporta redução.

Por fim, se pretendia o autor a majoração da indenização, correto seria a interposição de apelação ou de recurso a adesivo. O pedido feito em contrarrazões não comporta acolhimento, por ausência de previsão legal quanto à alteração da sentença através desse meio processual.

Nessas condições, a r. sentença deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Em decorrência do disposto no art. 85, §11, CPC/2015, a verba honorária devida ao patrono da parte autora é majorada para 20% do valor



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

da condenação.

Finalizando, as demais questões arguidas pelas partes ficam prejudicadas, segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça, perfilhada pela Ministra Diva Malerbi, no julgamento dos EDcl no MS 21.315/DF, proferido em 08/06/2016, já na vigência CPC/2015: *"o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (...), sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida"*.

Na hipótese de apresentação de embargos de declaração contra o presente Acórdão, ficam as partes intimadas a se manifestar, no próprio recurso, a respeito de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do art. 1º da Resolução n.º 549/2011, com a redação alterada pela Resolução nº 772/2017 do Órgão Especial deste E. Tribunal de Justiça, entendendo-se o silêncio como concordância.

Pelo exposto, NEGA-SE provimento ao recurso.

EDSON LUIZ DE QUEIROZ
RELATOR
(documento assinado digitalmente)