



SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO – 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO.

APELAÇÃO CÍVEL – Nº 00000245020118140301

APELANTE: UNIMED BELÉM – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO LTDA.

ADVOGADOS: IARA FERREIRA DE OLIVEIRA E JOSÉ MILTON DE LIMA SAMPAIO

APELADO: ESPÓLIO DE FLÁVIO UMBERTO SOARES VASCO

REPRESENTANTE: HAYDEE ROCHA SOARES VASCO

ADVOGADA: FLÁVIA MUNIZ VASCO E OUTRA.

RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

Trata-se de apelação cível interposta pela ré UNIMED BELÉM – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO e Recurso Adesivo pelos autores, inconformados com a sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Belém, que julgou procedente a ação de obrigação de fazer c/c danos morais, movida pelo Espólio de Flávio Muniz Vasco.

Versa a inicial que o “de cujus”, estava acometido de câncer na região orofaríngea, sendo prescrito o tratamento com o medicamento ERBITUX, de forma mono quimioterápica, o que foi negado pela UNIMED, sob argumento de que tal medicamento, não poderia ser usado após ter havido a recidiva (recaída) da doença no autor, e que deveria ser usado a radioterapia.

Contestação às fls. 109/129.

Termo de Audiência de fls. 153/154, no qual foi prolatada Sentença julgando procedente a ação para condenar a UNIMED a realizar o tratamento e pagar o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de danos morais.

Apelação da UNIMED às fls. 161/183, alegando preliminarmente nulidade da sentença, e no mérito inexistência de descumprimento contratual ou dano moral,

Contrarrazões às fls. 195/207.

Recurso Adesivo do Espólio às fls. 208/212, requerendo a majoração dos danos morais.

É o Relatório. Peço julgamento.

BELÉM, 24 de maio de 2017

Gleide Pereira de Moura

Relator

SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO – 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO.

APELAÇÃO CÍVEL – Nº 00000245020118140301

APELANTE: UNIMED BELÉM – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO LTDA.

ADVOGADOS: IARA FERREIRA DE OLIVEIRA E JOSÉ MILTON DE LIMA SAMPAIO

APELADO: ESPÓLIO DE FLÁVIO UMBERTO SOARES VASCO

REPRESENTANTE: HAYDEE ROCHA SOARES VASCO

ADVOGADA: FLÁVIA MUNIZ VASCO E OUTRA.

RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

VOTO

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA (CITRA PETITA)

Afirma a recorrente que o juiz a quo tem obrigação de responder as questões sobre as quais é gerada a controvérsia, para então resolver a lide, o que não ocorreu no presente caso, segundo a UNIMED.

Tal controvérsia seria o não fornecimento do medicamento ERBITUX conforme



prevê a Lei nº 9656/98, por ser experimental.

Na hipótese, tenho que as questões submetidas à apreciação do douto Magistrado a quo, foram devidamente analisadas e decididas. Ora, buscando o autor o fornecimento da medicação, solicitada pelo médico para tentar prolongar a vida do paciente, negando-se o plano de saúde a fornecê-la, alegando proibição legal, a meu ver, tal questionamento veio a ser respondido com esta frase contida no “decisum”: Afinal, trata-se de uma vida humana acometida de grave doença com iminente risco de vida”.

Portanto, embora o Juiz do feito, não tenha se manifestado de forma específica sobre o não fornecimento do medicamento ERBITUX conforme prevê a Lei nº 9656/98, por ser experimental, não há que se falar em julgamento citra petita, na medida em que a lide foi decidida nos limites em que apresentada, sendo analisadas todas as questões de fato e de direito submetidas pelas partes para apreciação.

Assim, **REJEITO A PRELIMINAR.**

DO MÉRITO

A despeito das teses recursais lançadas pela apelante, a r. sentença resiste às críticas e objeções que lhe são endereçadas, motivo pelo qual o desprovimento do recurso é à medida que se impõe.

Colhe-se dos autos que o autor/apelado com a recomendação médica, solicitou o uso do medicamento ERBITUX (CETUXIMABE), tendo em vista o câncer avassalador que lhe acometia, e tal medicamento veio a ser negado, sob a alegação de que seria um medicamento experimental cuja indicação não consta na bula/manual registrada na ANVISA.

Ora, a recusa da ré em autorizar a medicação indicada pelo médico conveniado, se afigura abusiva e ilegal, considerando que a necessidade do uso do medicamento, foi atestada por médico credenciado pela apelante.

Assim a negativa de fornecimento do medicamento é manifestamente ilícita. Sequer a alegação de inexistência de previsão legal ou contratual, pode ser aceita, pois no caso de risco à saúde, como na situação apresentada, não se pode recusar o fornecimento de tal medicamento, constituindo prática abusiva, fundada no abuso do poder econômico em detrimento da defesa e do respeito ao consumidor.

Apelação Cível

Relator(a): Des.(a) Evandro Lopes da Costa Teixeira

Data de Julgamento: 06/11/2014

Data da publicação da súmula: 13/11/2014

EMENTA: EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - PLANO DE SAÚDE - ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - AGRAVO RETIDO NÃO PROVIDO - MEDICAMENTO EXPERIMENTAL E TRATAMENTO DOMICILIAR - EXCLUSÃO CONTRATUAL - PRESCRIÇÃO MÉDICA - CLÁUSULA ABUSIVA - DANOMORAL CONFIGURADO - REPARAÇÃO - "QUANTUM INDENIZATÓRIO" - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA - IMPOSSIBILIDADE - VERBA INDENIZATÓRIA - Não configura cerceamento de defesa o indeferimento da prova pericial, se o convencimento do magistrado pode ser formado pelas demais provas contidas nos autos.

- Mostra-se abusiva a limitação contratual ao fornecimento de medicamento de uso domiciliar indispensável à realização do tratamento de câncer, mormente quando há prescrição médica.

- Configura dano moral a negativa de fornecimento de medicação necessária ao tratamento médico prescrito ao usuário do plano de saúde, por parte de sua administradora, de forma injustificada.

- O valor da indenização por danos morais deve ser fixado com prudência, segundo os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, cuidando-se para que



a indenização não propicie o enriquecimento sem causa do recebedor, bem como não se mostre irrisória a ponto de afastar o caráter pedagógico que é inerente à medida.

- Sendo a indenização por danos morais fixada em patamar elevado, deve ser reduzida. - O imposto de renda não incide sobre as verbas relativas à reparação de danos morais, por sua natureza indenizatória.

- Consoante se infere do art. 46, §1º, inc. II, da Lei nº 8.451/92, dispensável a retenção do imposto de renda pela fonte pagadora de honorários de advogado, incumbindo a este fazer a devida declaração, com o recolhimento devido.

“O usuário do plano de saúde espera dele valer-se de forma eficaz e satisfatória, não se tolerando a frustração ilícita deste intento, mormente quando sopesados boa-fé objetiva e função social que devem orientar os pactos. Ora, é inconcebível que uma pessoa de idade avançada, quando mais precisa de assistência médico-hospitalar, seja surpreendida com restrições contratuais que acabam por criar verdadeiros obstáculos para a utilização dos serviços contratados e satisfatoriamente pagos. Aliás, de que adiantaria tratar de uma doença só parcialmente se a cura nunca seria alcançada visto que o procedimento lógico e consecutivo é eventualmente obstado pelo contrato, quando, verdadeiramente, ao médico cabe sugerir o tratamento clínico. Por isso é de se observar nos contratos de plano de saúde e de seguro-saúde a boa-fé (CC 422 e 423), porquanto referido princípio é de aplicação irrefutável quando envolve o mais valioso dos bens do ser humano, que é o direito à vida e à saúde, na forma mais ampla e incondicional.” (Des. (a) Evandro Lopes da Costa Teixeira – TJMG).

Portanto, as regras do Código de Defesa do Consumidor deverão prevalecer sobre as regras gerais, devendo a apelante concentrar-se nos deveres de cuidado e cooperação oriundos do princípio da boa-fé objetiva, eis que o tratamento de saúde deve ser prestado ao consumidor com lealdade pelo seu parceiro contratual, isso é incontestável.

Sobre o dano moral a ser reparado, diz respeito à angústia e frustração sofridas pelo autor e seus familiares, com a negativa do fornecimento do medicamento prescrito.

Quanto à minoração do valor arbitrado a título de danos morais, diante dos princípios de moderação e de razoabilidade, ajustando-se o valor reparatório aos parâmetros adotados nos demais Tribunais em casos semelhantes, tenho que o valor fixado pelo Juízo primevo mostrou-se correto, já que o dano moral foi em grau médio e entendo que o valor é suficiente, para compensar o sofrimento moral dos recorridos, observando-se a adequação e proporcionalidade com o dano.

“DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. Fixação do quantum que deve atender à 'teoria do desestímulo', segundo a qual a indenização não pode ser fonte de enriquecimento ilícito da vítima, tampouco inexpressiva a ponto de não atingir o objetivo colimado”. (TJ/SP, Apelação n. 65.593-4, rel. Des. Ruy Camilo).

Portanto, NEGOU PROVIMENTO a apelação da UNIMED.

DO RECURSO ADESIVO DOS AUTORES

O(s) autor(es) requerem a majoração dos danos morais.

Tal assunto, já foi tratado quando da apreciação do recurso de apelação da UNIMED, sendo despicando fazer uma nova análise do questionamento.

Assim, JULGO PREJUDICADO o presente recurso.

Desta forma NEGOU PROVIMENTO ao recurso da UNIMED e JULGO PREJUDICADO o recurso do Espólio. É como voto.

BELÉM, 26 DE JUNHO DE 2017



Gleide Pereira de Moura
Relatora

SECRETARIA ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO – 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO.

APELAÇÃO CÍVEL – Nº 00000245020118140301

APELANTE: UNIMED BELÉM – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO LTDA.

ADVOGADOS: IARA FERREIRA DE OLIVEIRA E JOSÉ MILTON DE LIMA SAMPAIO

APELADO: ESPÓLIO DE FLÁVIO UMBERTO SOARES VASCO

REPRESENTANTE: HAYDEE ROCHA SOARES VASCO

ADVOGADA: FLÁVIA MUNIZ VASCO E OUTRA.

RELATORA: DESA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANOS MORAIS. MEDICAMENTO PRESCRITO POR MÉDICO CONVENIADO PARA TRATAMENTO ONCOLÓGICO, NEGADO PELA UNIMED, SOB ARGUMENTO DE QUE TAL MEDICAMENTO, NÃO PODERIA SER USADO APÓS TER HAVIDO A RECIDIVA (RECAÍDA) DA DOENÇA NO AUTOR, E QUE DEVERIA SER USADO A RADIOTERAPIA. SENTENÇA JULGANDO PROCEDENTE A AÇÃO PARA CONDENAR A UNIMED A REALIZAR O TRATAMENTO E PAGAR O VALOR DE R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS) A TÍTULO DE DANOS MORAIS. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA (CITRA PETITA). SEM SUSTENTAÇÃO POIS EMBORA O JUIZ DO FEITO, NÃO TENHA SE MANIFESTADO DE FORMA ESPECÍFICA SOBRE O NÃO FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO ERBITUX CONFORME PREVÊ A LEI Nº 9656/98, POR SER EXPERIMENTAL, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM JULGAMENTO CITRA PETITA, NA MEDIDA EM QUE A LIDE FOI DECIDIDA NOS LIMITES EM QUE APRESENTADA, SENDO ANALISADAS TODAS AS QUESTÕES DE FATO E DE DIREITO SUBMETIDAS PELAS PARTES PARA APRECIÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. NO MÉRITO, A NEGATIVA DE FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO É MANIFESTAMENTE ILÍCITA. SEQUER A ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL OU CONTRATUAL, PODE SER ACEITA, POIS NO CASO DE RISCO À SAÚDE, COMO NA SITUAÇÃO APRESENTADA, NÃO SE PODE RECUSAR O FORNECIMENTO DE TAL MEDICAMENTO, CONSTITUINDO PRÁTICA ABUSIVA, FUNDADA NO ABUSO DO PODER ECONÔMICO EM DETRIMENTO DA DEFESA E DO RESPEITO AO CONSUMIDOR. QUANTO À MINORAÇÃO DO VALOR ARBITRADO A TÍTULO DE DANOS MORAIS, DIANTE DOS PRINCÍPIOS DE MODERAÇÃO E DE RAZOABILIDADE, TENHO QUE O VALOR FIXADO PELO JUÍZO PRIMEVO MOSTROU-SE CORRETO, JÁ QUE O DANO MORAL FOI EM GRAU MÉDIO E ENTENDO QUE O VALOR É SUFICIENTE, PARA COMPENSAR O SOFRIMENTO MORAL DOS RECORRIDOS, OBSERVANDO-SE A ADEQUAÇÃO E PROPORCIONALIDADE COM O DANO. APELAÇÃO DA UNIMED DESPROVIDA. RECURSO DOS AUTORES REQUERENDO MAJORAÇÃO DOS DANOS MORAIS, PREJUDICADO, POIS A QUESTÃO JÁ FOI ANALISADA. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIMED DESPROVIDO E RECURSO ADESIVO DOS AUTORES PREJUDICADO.

ACÓRDÃO

Acórdão os Exmos. Srs. Desembargadores, que integram a Turma Julgadora da 1ª Turma de Direito Privado, do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, conhecerem dos recursos e negarem provimento ao recurso da UNIMED BELÉM e

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço:

CEP:

Bairro:

Fone:



julgar prejudicado o recurso adesivo do Espólio de Flávio Humberto, nos termos do voto da Magistrada Relatora.

Esta Sessão foi presidida pela Exma. Sra. Dra. Maria do Ceo Maciel Coutinho, integrando a Turma Julgadora: Dra. Gleide Pereira de Moura e Dr. José Roberto Pinheiro Maia Bezerra Júnior, 16ª Sessão Ordinária realizada em 26 de junho de 2017.

GLEIDE PEREIRA DE MOURA
Relatora