



ACÓRDÃO Nº
PROCESSO Nº 0028411-76.2011.8.14.0301
ÓRGÃO JULGADO: 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RECURSO: REEXAME/NECESSÁRIO/APELAÇÃO CÍVEL
COMARCA: BELÉM/PA
APELANTE: INST. DE PREVIDENCIA E ASSIST. DO MUNICIPIO DE BELÉM -
IPAMB
ADVOGADO: BRUNO CEZAR NAZARÉ DE FREITAS (OAB/PA Nº 11.290)
APELADO: RUBENS FURTADO DE SOUSA JUNIOR
ADVOGADO: JESSICA DIAS FAGUNDES (OAB/PA Nº 16.626)
RELATORA: DESA. EZILDA PASTANA MUTRAN

EMENTA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.

1. O autor é funcionário público ativa segurado no Plano de Assistência Básica à Saúde – PABSS do IPAMB; portador de doença hérnia inguinoescrotal esquerda gigante, sendo prescrito pelo médico especialista a realização de cirurgia, como forma unicamente viável para a recuperação do autor e para evitar complicações maiores.

2 - A negativa infundada de fornecimento de material para cirurgia fere a essência do contrato de seguro de saúde e atinge o segurado quanto às suas expectativas de atendimento.

3. É patente o dano moral experimentado pelo consumidor em face da recusa abusiva da autorização de material necessário ao procedimento cirúrgico, quando se encontra fragilizado em razão da gravidade da doença.

4. O valor fixado a título de compensação por danos morais, em que pese a falta de critérios objetivos, deve ser pautado pela proporcionalidade e razoabilidade, servindo como forma de compensação do dano sofrido, mas sem ser fonte de enriquecimento sem causa. Desta feita, necessária a minoração do quantum fixado, o qual arbitro em R\$ 10.000,00.

5 – Quanto as verbas consectárias, em sede de liquidação de sentença, deve ser observado decidido nos julgamento proferidos pelo STF nas ADIs nº 4357 e nº 4425.

6 – Recursos conhecidos e parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam



Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Egrégia 1ª Câmara Cível Isolada, à unanimidade de votos, conhecer da remessa necessária e do recurso de apelação cível, dando-lhes parcial provimento, nos termos do voto da Juíza Relatora.

Belém (Pa), 26 de março de 2018.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CIVEL interposta pelo INSTITUTO DE PREVIDENCIA E ASSISTENCIA DO MUNICÍPIO DE BELÉM - IPAMB contra a sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 3ª Vara da Fazenda de Belém, na Ação de Obrigação de Fazer c/ pedido de indenização por danos morais e matérias, movida por RUBENS FURTADO DE SOUSA JUNIOR que, julgou procedente o pedido do autor para condenar o réu ao pagamento em danos morais no valor de R\$ 20.000,0 (vinte mil reais), corrigidos monetariamente pelo IPCA-E a contar da citação e juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação.



Sem custas e honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação.

Em síntese, relata a inicial que o autor é servidor efetivo da SESAN e titular do Plano Assistência Básica à Saúde – PABSS oferecido pelo Instituto Nacional de Previdência e Assistência do Município de Belém - IPAMB. Relatou que é portadora de hérnia inguinoescrotal, sendo determinado por especialista a realização de cirurgia de hérnia inguinoescrotal, como forma unicamente viável para a recuperação do autor e para evitar complicações maiores.

Relatou que ao procurar o plano de saúde do qual é filiado por cerca de 10 anos, foi lhe informado que o plano não poderia realizar tal cirurgia, pois tais procedimentos estavam suspensos, sendo oferecidos somente a pacientes de emergência e que estivessem internados, o que lhe levou a procurar o Ministério Público.

Após ofício do MP ao IPAMB, foi autorizada a cirurgia do autor, entretanto o plano de saúde recusou-se a disponibilizar o material necessário para a cirurgia e solicitado pelo médico, informando que o autor teria que financiar o valor de R\$ 4.975,00, mais juros, que corresponderia ao material a ser utilizado na cirurgia.

Não possuindo o autor dinheiro para pagar a cirurgia, requereu a tutela antecipada para que o réu realizasse a cirurgia, e no mérito, a condenação em danos morais no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e a confirmação da liminar.

Foi deferido a tutela antecipada, para determinar que o IPAMB procedesse a cirurgia referente a hérnia inguinal unilateral (fls. 90/92)

Sobreveio a sentença de fls. 121/126, confirmando a tutela antecipada concedida e julgando parcialmente procedente os pedidos do autor para condenar ao pagamento em danos morais no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), corrigidos monetariamente pelo IPCA-E a contar da citação e juros de mora 0,5% ao mês a contar da citação. Condenou ainda o requerido, ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 15% sobre a condenação.



O IPAMB interpôs o presente recurso de apelação cível (fls. 127/143), alegando em síntese a inexistência de dano moral, considerando a ausência de responsabilidade do requerido, por se tratar de plano de assistência à saúde seria desenvolvida na modalidade básica e modalidade complementar.

Relatou que a cirurgia pretendida pelo autor não estava englobada no plano básico, sendo oferecido a modalidade complementar, em que oferece um financiamento aos beneficiários do plano para facilitar o pagamento do serviço que não é coberto pela modalidade básica.

Assim, requereu o conhecimento e provimento do recurso para reformar a sentença, julgando improcedente o pedido de indenização por dano moral, com a inversão do ônus da sucumbência.

Ainda, na hipótese de não ser acolhida a tese supracitada, aduziu a necessidade de redução do valor fixado a título de indenização, por ser desproporcional e para estabelecer como índice de correção aplicável a referida parcela o da caderneta de poupança.

Recurso recebido apenas no seu efeito devolutivo,

Contrarrazões à apelação, às fls. 148/150.

Vieram os autos a esta Egrégia Corte de Justiça.

O Representante do Ministério Público (fls. 157/161), deixou de emitir parecer por entender ausente interesse público, que justifique atuação interventiva ministerial.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, consigno que a presente remessa necessária será analisada com base no Código de Processo Civil de 1973, nos termos do art. 14 do CPC/2015 e entendimento firmado no Enunciado 1, deste Egrégio Tribunal.

Desta forma, presentes os pressupostos de admissibilidade,



conheço do recurso e da remessa necessária.

Conforme relatado na inicial o autor é servidor efetivo da SESAN e titular do Plano Assistência Básica à Saúde – PABSS oferecido pelo Instituto Nacional de Previdência e Assistência do Município de Belém - IPAMB, sendo diagnosticado com hérnia inguinoescrotal esquerda gigante, pelo que foi prescrito pelo médico especialista a realização de cirurgia, como forma unicamente viável para a recuperação do autor e para evitar complicações maiores.

Insurge-se o apelante contra a condenação em danos morais, pois alega a ausência de obrigação em fornecer os materiais do procedimento cirúrgico necessário ao restabelecimento do autor.

Como bem pontuado pelo magistrado de piso, não há que se falar em ausência de cobertura pelo plano de saúde do IPAMB, do material necessário ao procedimento cirúrgico requerido na inicial, nos termos da legislação que instituiu o plano de assistência e saúde do IPAMB, Lei Municipal nº 7.984/1999, regulada pelo Dec. Municipal nº 37.522/99, nos quais fica clara que entre os serviços credenciados estão assegurados os serviços hospitalares, entre outros, a taxa de internação e de sala, material de sala, etc., conforme dispõe o item I, alínea e, do art. 39, da Lei 7.984/99 e no art. 2º das disposições gerais e transitórias do Dec. 37.522/99, que regulamenta o plano de assistência e saúde do Município de Belém.

Assim, não há o que reformar na sentença, acertadamente manteve o direito do autor a realização do procedimento cirúrgico determinado pelo médico responsável, com a cobertura dos materiais necessários.

Em razão da negativa infundada do Plano de Assistência e Saúde do IPAMB em fornecer os materiais necessários à cirurgia indicada, tendo o autor que aguarda a determinação judicial para obter o tratamento indicado pelo médico, restou caracterizado o dano moral suportado.

Ressalte-se que o reconhecimento do dever de indenizar decorre de circunstâncias que ofendem aos direitos de personalidade. A recusa à autorização e realização da cirurgia do autor, sem dúvida, causou-lhe sofrimento psíquico para além de



aborrecimentos corriqueiros, e isso ocorreu no momento em que se encontrava mais fragilizado em razão da doença e de seus tratamentos.

Nesse sentido, segue a jurisprudência pátria:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. IMPROVIMENTO. PLANO DE SAÚDE. REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. AQUISIÇÃO DE UM DOS MATERIAIS INDICADOS PELO MÉDICO ASSISTENTE. POSSIBILIDADE. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. (...). 3. Na hipótese, o médico assistente solicitou procedimento de cirurgia de coluna minimamente invasiva para o autor, considerando sua idade e seu quadro clínico, cuja conduta cirúrgica foi devidamente aceita pelo enfermo. Ademais, a cirurgia solicitada pelo autor está devidamente prevista no Rol de Procedimentos da ANS, bem como os materiais solicitados pelo médico estão devidamente registrados na ANVISA. Desse modo, a negativa da ré em fornecer os materiais solicitados pelo médico assistente se mostrou ilícita. 4. "Consoante a jurisprudência desta Corte, a recusa indevida da operadora em autorizar cobertura de material solicitado para realização de procedimento cirúrgico contratado, é passível de condenação por dano moral, uma vez que agrava a situação de aflição e angústia do enfermo, comprometido em sua higidez físico-psicológica." (STJ AgInt no AREsp 1032734/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 22/05/2017).

FUNDAÇÃO ASSISTENCIAL DOS SERVIDORES DO MINISTÉRIO DA FAZENDA APELADO: JOSE ALMINO DA SILVA ROCHA EMENTA DIREITO CIVIL. CONSUMIDOR. APELAÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. SEGURO DE SAÚDE. SISTEMA DE AUTOGESTÃO. MATERIAIS PARA CIRURGIA INDICADOS PELO MÉDICO ESPECIALIZADO. NEGATIVA DE COBERTURA. ABUSIVIDADE. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. A relação entre segurado e plano de saúde, inclusive os sistemas de saúde de autogestão, submete-se às regras do Código de Defesa do Consumidor. 2. A negativa de fornecimento de material para cirurgia fere a essência do contrato de seguro de saúde e atinge o segurado quanto às suas expectativas de atendimento. 3. É patente o dano moral experimentado pelo consumidor em face da recusa abusiva da autorização de material necessário ao procedimento cirúrgico, quando se encontra fragilizado em razão da gravidade da doença. 4. O valor fixado a título de compensação por danos morais, em que pese a falta de critérios objetivos, deve ser pautado pela proporcionalidade e razoabilidade, servindo como forma de compensação do dano sofrido, mas sem ser fonte de enriquecimento sem causa. 5. Recurso conhecido e desprovido. (TJ-DF 07036270620178070001 DF 0703627-06.2017.8.07.0001, Relator: SEBASTIÃO COELHO, Data de Julgamento: 09/11/2017, 5ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 16/11/2017 . Pág.: Sem Página Cadastrada.)

PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE FORNECIMENTO DE MATERIAL PARA CIRURGIA. MATERIAL BIOABSORVÍVEL. A OPERADORA NÃO PODE



INTERFERIR NO DIAGNÓSTICO E NAS SOLICITAÇÕES MÉDICAS. INCIDÊNCIA, ADEMAIS, DA LEI Nº 9.656/98. PROCEDÊNCIA MANTIDA. PLANO DE SAÚDE. DANO MORAL. CARACTERIZAÇÃO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. 1. Negativa indevida de cobertura de plano de saúde. Material bioabsorvível em cirurgia de ombro. Interferência da operadora no pedido médico. Impossibilidade. 2. Plano-referência (arts. 10 e 12 da Lei nº 9.656/98). Plano que deve cobrir tudo o que for necessário para a cirurgia corretiva a que se submeteu o autor. 3. Dano moral. Caracterização in re ipsa. Indenização a ser fixada com moderação (R\$ 10.000,00). 4. Recurso da ré não provido. Apelo do autor provido. (TJ-SP - APL: 00261873320118260625 SP 0026187-33.2011.8.26.0625, Relator: Carlos Alberto Garbi, Data de Julgamento: 17/03/2015, 10ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 19/03/2015)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANOS MORAIS.FORNECIMENTO DE MATERIAL PARA CIRURGIA. NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO. DANO MORAL CONFIGURADO. MONTANTE COMPENSATÓRIO. ARBITRAMENTO EM VALOR RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. SENTENÇA MANTIDA. 1. A relação jurídica existente entre os litigantes encontra-se submetida às normas do Código de Defesa do Consumidor. Nesse sentido, já está pacificado o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do enunciado nº 469 de sua Súmula, que dispõe: plica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde 2. Em se tratando de contrato de adesão, as cláusulas contratuais devem ser interpretadas de forma mais benéfica ao consumidor, consoante o disposto no artigo 47 do Código de Defesa do Consumidor, afastando-se a força do princípio do pacta sunt servanda. 3. É patente o dano moral experimentado pelo consumidor em face da recusa abusiva da autorização de material necessário ao procedimento cirúrgico. Vislumbra-se ofensa aos direitos de personalidade, em razão da dor e sofrimento psíquico experimentado quando se encontra fragilizado em razão da doença e de seus efeitos, ensejando a compensação por danos morais, emergindo daí o dever de indenizar (inciso IV, art. 51 do CDC). Precedentes do STJ e TJDF. 4. O valor fixado a título de compensação por danos morais, em que pese a falta de critérios objetivos, deve ser pautado pela proporcionalidade e razoabilidade, além de servir como forma de compensação ao dano sofrido e de possuir caráter sancionatório e inibidor da conduta praticada. Essa compensação não pode ser fonte de enriquecimento sem causa da vítima e nem de empobrecimento do devedor. Normativa da efetiva extensão do dano, por inteligência do art. 944 do Código Civil. 5. Recursos conhecidos e desprovidos. (TJ-DF - APC: 20150110135397, Relator: SEBASTIÃO COELHO, Data de Julgamento: 03/02/2016, 5ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE: 18/02/2016 . Pág.: 215)

Desta feita, acertada a decisão de primeiro grau que condenou o IPAMB ao pagamento de dano moral suportado pelo consumidor, pois patente o dano moral experimentado em face da recusa injustificada e abusiva do material cirúrgico.



Contudo, no que tange ao quantum arbitrado a título de indenização, no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), entendo que houve certa desproporção e irrazoabilidade, devendo ser minorado.

Na fixação do dano moral, detém o julgador discricionariedade para avaliar a dor exposta ao ofendido, a fim de lhe proporcionar uma compensação pecuniária, o que é de difícil avaliação. Entretanto, deve levar em consideração o potencial econômico e social da parte obrigada (, art.), bem como as circunstâncias e a extensão do evento danoso.

Necessário uma análise equilibrada da conduta do ofensor com o dano sofrido pela vítima, atentando-se aos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade, de modo que o valor sirva a desestimular a reiteração de condutas abusivas, sem importar enriquecimento sem causa ao ofendido.

Nesse sentido, tenho que o valor de R\$ 10.000,00 (Dez mil reais), estaria adequado aos critérios aplicados pela jurisprudência para esse tipo de indenização, bem como a capacidade econômica da instituição ofensora e do caráter pedagógico da condenação, além da gravidade do problema de saúde paciente, que ao final teve a cirurgia realizada a contento.

PLANO DE SAÚDE Associação dos Servidores que não é parte legítima para a ação Extinção mantida no ponto Negativa de fornecimento de stent farmacológico Fornecimento de stent convencional Material inadequado às necessidades do paciente Relatório médico justificando a indicação do stent farmacológico Recusa inadmissível Material necessário ao ato cirúrgico Matéria sumulada por esta Corte A recusa injustificada do material a ser utilizado na cirurgia de emergência gera abalo psicológico àquele acometido de enfermidade, já que tal conduta potencializa o desgaste emocional já sofrido pelo paciente em razão de seu estado de saúde Dano moral fixado em R\$10.000,00 Ação parcialmente procedente Recurso parcialmente provido. (TJ-SP - APL: 00721042720098260114 SP 0072104-27.2009.8.26.0114, Relator: Miguel Brandi, Data de Julgamento: 14/08/2013, 7ª Câmara de Direito Privado,)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - DEMANDA POSTULANDO INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DA RECUSA INDEVIDA DE COBERTURA DA CIRURGIA CARDÍACA PARA COLOCAÇÃO DE STENT - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE E DEU PROVIMENTO AO APELO



EXTREMO DOS CONSUMIDORES. IRRESIGNAÇÃO DA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. 1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a recusa indevida/injustificada, pela operadora de plano de saúde, em autorizar a cobertura financeira de tratamento médico, a que esteja legal ou contratualmente obrigada, enseja reparação a título de dano moral, por agravar a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do beneficiário. Caracterização de dano moral in re ipsa. Precedentes. 2. Pretensão voltada à redução do valor fixado a título de dano moral. Inviabilidade. Quantum indenizatório arbitrado em R\$ 10.000, 00 (dez mil reais), o que não se distancia dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte. 3. Agravo regimental desprovido, com aplicação de multa.(STJ - AgRg no REsp: 1345444 RS 2011/0278790-8, Relator: Ministro MARCO BUZZI, Data de Julgamento: 18/06/2013, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: nte\~14~)

Isto posto, minoro o valor arbitrado a título de danos morais para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No que tange as verbas consectárias, por força dos julgamentos, proferidos pelo STF nas ADIs nº 4357 e nº 4425, o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação conferida pela Lei n. 11.960/09), foi declarado parcialmente inconstitucional, mas teve seus efeitos modulados em decisão datada de 25/03/15, de modo que, acerca dos critérios de atualização ali disciplinados, ficou mantida a aplicação do Índice Oficial de Remuneração Básica da Caderneta de Poupança até o advento da lei nº 11.960/09 e, a partir dessa data, deve ser aplicado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-e).

Sendo a responsabilidade extracontratual, os juros moratórios devem incidir desde o evento danoso e a correção monetária, a partir do arbitramento, a teor das Súmulas 54 e 362, ambas do STJ, à taxa de 6% ao ano até o dia 29/6/2009 – data da modificação do artigo 1º-F, da Lei nº /97 e após tal data, devem corresponder aos juros aplicáveis à caderneta de poupança.

Já a correção monetária deve ser feita pelo IPCA-E, pois o art. 1º-F da Lei nº /97, modificada pela Lei nº /09, teve a sua constitucionalidade questionada pelas ADI's 4357 e 4425, perante o STF, que por sua vez, modulou os efeitos conferindo eficácia pro futuro (ou prospectiva) à declaração de inconstitucionalidade nas referidas ADI's. Desta forma, o pretório Excelso fixou como marco inicial, a data de conclusão do julgamento da questão de ordem, qual seja, 25/03/2015, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal nas referidas



ADI's.

Ante o exposto, conheço da remessa necessária e da apelação cível, e no mérito e dou-lhes parcial provimento, para reduzir o quantum fixado a título de indenização para R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e, para que em sede de liquidação, no que tange as verbas consectárias, seja observado o decidido nos julgamentos proferidos pelo STF nas ADIs n° 4357 e n° 4425, conforme fundamentação lançada.

É o voto.

P. R. I.

Servirá a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria n° 3.731/2015-GP.

Belém (Pa), 26 de março de 2018.

Desembargadora EZILDA PASTANA MUTRAN
Relatora