

Circunscrição :7 - TAGUATINGA

Processo :2016.07.1.000049-5

Vara : 204 - QUARTA VARA CIVEL DE TAGUATINGA

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de processo de conhecimento, sob o rito comum, em que GILDENIA ANGELA DA SILVA, devidamente qualificada nos autos supramencionados, formula pedido de obrigação de fazer cumulado com indenização, com requerimento de concessão de medida de evidência, em desfavor de AMIL - ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL LTDA., também qualificada.

Para tanto, narra a parte autora em apertada síntese que é beneficiária do plano de saúde prestado pela ré, cumprindo todas as obrigações decorrentes do contrato. Noticia que foi em 6 de janeiro do corrente ano, grávida, foi internada no setor de emergência do Hospital Anchieta, nesta cidade, com fortes dores abdominais, mal estar, picos hipertensão e com redução da movimentação fetal, indicando-se o procedimento cesáreo, para fins de evitar risco de eclampsia grave e descolamento placentário, o que foi negado sob o enfoque da carência. Afirma da necessidade do tratamento médico emergencial. Discorre sobre o direito aplicável à espécie, bem como do dano extrapatrimonial experimentado. Requer, de início, o deferimento do benefício da gratuidade da Justiça e da concessão de medida específica, com o objetivo de compelir a ré a autorizar o tratamento, custeando as despesas, sob pena de multa cominatória, a ser confirmada ao final por sentença, além de condená-la a lhe pagar, a título de danos morais, a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), além dos consectários legais.

A petição inicial veio instruída com os documentos de fls. 22/32.

Pelo Juízo plantonista, fls. 33/34, deferiu-se a medida específica.

Angularizada a relação jurídico-processual, a parte ré apresenta resposta, modalidade contestação, fls. 74/88, acompanhada de documentos. Reconhece a existência do vínculo jurídico-obrigacional entre as partes, bem como liceidade dos termos da avença. Anota existência de lastro temporal de carência para o atendimento médico. Impugna ocorrência de dano moral. Discorre sobre o direito aplicável à espécie e a não prática de ato ilícito. Requer, ao final, a improcedência do pedido formulado na petição inicial.

A parte autora manifestou-se em réplica, fls. 150/157.

Instadas a especificaram provas, sem requerimento formulado pelas partes.

Os autos foram anotados à conclusão.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 355, inciso II, segunda parte, do Código de Processo Civil, por se cuidar de matéria de direito e de fato, sem requerimento de produção de outras provas, é de se proceder ao julgamento antecipado da lide, conforme o estado do processo.

Divisam-se nos autos, inicialmente, a existência dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, assim como das condições imprescindíveis ao exercício do direito de ação. Não se vislumbram, por outro lado, nulidades processuais a serem sanadas ou declaradas pelo Juízo, atendidos os predicativos infra e constitucionais.

Na matéria de fundo, incontroverso o vínculo jurídico-obrigacional entre as partes, decorrentes do plano de saúde.

Antes de analisar o mérito propriamente dito, destaque-se que a relação entre as partes se faz sob o âmbito do Código de Defesa do Consumidor, cuja circunstância traz uma séria de conseqüências, dentre elas, a de proteção do consumidor quanto a eventuais práticas abusivas de fornecedores ou prestadores de serviço, de modo a estabelecer, considerada a hipossuficiência daquele, a harmonia de pesos e contrapesos na defesa de direitos e no cumprimento de obrigações.

Em razão da nítida relação consumeirista, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, estabelece que "a operadora de serviços de assistência à saúde que presta serviços remunerados à população tem sua atividade regida pelo Código de Defesa do Consumidor, pouco importando o nome ou a natureza jurídica que adota." (REsp 267530/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ 12/03/2001, pág. 147).

Há que se afirmar, ainda, considerando a própria matéria posta, que a Constituição Federal, no Título Ordem

Social, Capítulo Seguridade, ao discorrer sobre a saúde, artigo 196, estabeleceu que esta é direito de todos e dever do Estado, garantindo mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e acesso universal igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

Dada a sua relevância, a prestação dos serviços poderá ser feita diretamente pelo Poder Público ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

O norte interpretativo das regras referentes ao contrato de plano de saúde deve ter como balizamento o respeito à dignidade e a saúde do consumidor, pautando sua conduta em melhoria para a saúde do segurado, consoante disciplina o artigo 4º do Código de Defesa do Consumidor.

Sob esta ótica, o direito à saúde, constitucionalmente assegurado, deverá prevalecer acima de tudo sobre as normas contratuais restritivas de cobertura obrigatória, haja vista que o escopo contratual visa a salvaguardar a integridade física e psicológica do segurado.

Ademais, o consumidor tem como expectativa quando contrata plano de saúde, receber assistência médico-hospitalar na hipótese de acometimento de doenças, necessária ao seu restabelecimento seja em ambiente hospitalar ou domiciliar, consoante prescrição de médico especialista.

Dos autos, é de se consignar, que a parte autora é beneficiária de plano de saúde, cujo serviço encontra-se sendo prestado pela ré, em sua modalidade coletiva. Anota-se que a autora, ao tempo, encontrava-se gestante, com disciplina, em contrato de prestação de serviço, de prazo de carência, o qual não tinha transcorrido.

Pelo contexto probatório, necessário se fez parto, sob recomendação médica, pelo método cesáreo, em decorrência de complicações, com possibilidade de eclampsia e deslocamento placentário, projetando sofrimento fetal.

Apartado do caráter emergencial, não obstante solicitada autorização para o procedimento frente à parte ré, indicou-se recusa, sob o argumento do não transcurso do prazo de carência para autorização do tratamento médico.

Dessa maneira, não obstante observado o prazo de carência, afasta-se a exceção para dar lugar à regra, qual seja, a do atendimento médico em casos emergenciais, como na hipótese dos autos.

Registre-se que a parte ré, ainda que possa especificar os procedimentos médicos sujeitos a prazo de carência, assim como aqueles que terão ou não cobertura, não pode enveredar sobre o tratamento médico a ser disponibilizado ao paciente pela equipe médica, de modo a querer substituí-la a fim de registrar fato emergencial ou não.

De um modo ou de outro, deve-se empreender força normativa ao disposto na Lei nº 9.656/98, que adverte obrigatoriedade da cobertura do atendimento de emergência, com tal definido os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizada por declaração de profissional médico responsável.

E essa é a hipótese dos autos, considerado que, por reflexo, por intercorrência se fez necessário, para salvaguardar a vida da autora, e, de forma reflexa, do feto, o procedimento médico.

Sobre o tema, anote-se:

"CONSUMIDOR, CIVIL E PROCESSO CIVIL. INDENIZAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO PARA PARTO CESÁREO EM CARÁTER EMERGENCIAL. PRAZO DE CARÊNCIA. ART. 17 DO CDC - CONSUMIDOR EQUIPARADO. DANOS MORAIS. EXISTÊNCIA. FIXAÇÃO DO QUANTUM. Afigura-se nulo de pleno direito o dispositivo contratual que, em violação aos princípios da equidade e da boa-fé, coloca o consumidor em desvantagem exagerada (art. 51, inciso IV, do CDC). Nos termos do que dispõe o art. 17 da Lei n. 8.078/90, equipara-se à qualidade de consumidor, para os efeitos legais, aquele que, embora não tenha participado diretamente da relação de consumo, sofre as consequências do evento danoso decorrente do defeito quanto à prestação do serviço. Assim, se o genitor da beneficiária de plano de saúde, ante a negativa deste - em custear os procedimentos relativos a parto cesariano emergencial -, tem que desembolsar valores, a fim de que sua filha seja prontamente atendida e submetida ao procedimento cirúrgico, incontestes que se aplicam, para o caso de defeito do serviço, as regras do apontado art. 17 do CDC, tendo em vista ser esta uma regra extensiva da responsabilidade, sendo aquele, portanto, equiparado a consumidor. Quanto ao prazo de carência previsto em contratos de adesão, relativamente a planos de saúde, o entendimento consolidado é no sentido de se relativizá-lo em casos de urgência e/ou emergência, devendo-se, em consequência, considerar abusiva a cláusula contratual que restrinja o atendimento emergencial relativo a quaisquer procedimentos que necessitem de internação e que demandem mais de 12 horas, fora da área ambulatorial. A negativa de autorização de realização de parto cesáreo, em caráter emergencial, causa danos morais, por relegar ao desamparo a segurada, já debilitada física e emocionalmente em razão das intercorrências verificadas, não caracterizando, desse modo, mero descumprimento contratual ou dissabor do cotidiano. Na reparação de danos morais, há de se considerar a situação pessoal e funcional de cada parte, tendo em vista o caráter compensatório que se almeja e também a finalidade preventiva de desestimular práticas análogas por parte do responsável. Deve, pois, a indenização, assentar-se em critérios objetivos de forma a alcançar os fins reparatórios e preventivos visados. Recurso conhecido e provido." (TJDFT, Acórdão n.739773, 20130110509444APC, Relator: ANA CANTARINO, Revisor: JAIR SOARES, 6ª Turma Cível, Data de Julgamento: 27/11/2013, Publicado no DJE: 03/12/2013. Pág.: 240)

Há que se ter em consideração de que, pelo conhecimento público e notório da deficiência da prestação de serviços médico-hospitalares pelo Estado, que as pessoas, com um mínimo de recurso, procurem planos de saúde, na expectativa do efetivo atendimento às suas necessidades. Agite-se que a figura saúde, conforme conceituação feita pela Organização Mundial de Saúde - OMS é "um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não somente ausência de afecções e enfermidades", de modo que a prestação do serviço deve envolver todos esses elementos, afastando da pessoa do paciente qualquer fato ou evento que possa afetar a sua saúde.

Dito isto, a figura da moral, patrimônio ideal da pessoa, pode ser objeto de indenização, se verificada hipótese de mácula.

O mero descumprimento de contrato, em regra, não gera dano moral, podendo, outrossim, ficar caracterizada a ofensa, quando evidenciado, considerando fato específico e excepcional, abuso de direito no não cumprimento do ajuste ou conduta, comissiva ou omissiva, que por si só, fugindo a baliza do concerto, repercute diretamente na prática de ato ilícito.

Por ser subjetivo, diáfano e abstrato, não podendo, pois, ser comprovado, o dano moral emerge, em regra, in re ipsa, ou seja, pelo simples fato da violação, desde que comprovados a conduta ofensiva e o seu nexos de causalidade. Todavia, esse entendimento não é absoluto, porquanto, por sua característica, a dor fica na percepção do julgador, posto que deverá ele, colocando-se no lugar da vítima, precisar se o fato determinado tem ou não capacidade de infligir àquela qualquer dano extrapatrimonial.

Na espécie, é de observar abuso de direito, e, via de consequência, ato ilícito, operando ofensa patrimônio ideal da parte autora, ante o inegável sentimento de impotência frente à conduta da pessoa jurídica, ainda mais considerando o estado de saúde. Em circunstâncias tais, deve-se considerar que a saúde, direito fundamental, precisa ser resguardado, providenciando àquele que necessita tratamento médico todo tipo de apoio, não somente o material, assim como o de natureza moral, o que, nenhum nem outro foram fornecidos à parte autora pela ré.

Não se pode ignorar que Lei nº 8.078/90 estabeleceu normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, cujo microsistema teve por objetivo claro de atendimento às necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo. Reconheceu-se a vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo, de modo que, a fim de garantir equilíbrio de forças, criaram-se mecanismos de efetiva proteção, inclusive de direitos chamados básicos, assim como o dever legal de coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo.

Diante desse quadro, a própria figura do dano moral tem o condão de, ao mesmo tempo, reparar danos suportados pelo consumidor, bem como o de possibilitar ao prestador do serviço ou fornecedor do produto expiação pela ofensa, com exortação de que não mais viole direito e cumpra, de forma efetiva, sua obrigação. Esse paradigma reparação/proteção tem seu berço na chamada Teoria do valor do desestímulo - e vem sendo aplicada e consolidada pelos tribunais, no exemplo norte-americano do punitive damages. Tal teoria defende a fixação de indenização por danos morais em valor que desestime os autores dos danos a agir da mesma forma lesiva em outra oportunidade.

Fica claro, portanto, que a condenação por danos morais teria, ao lado da compensação, o objetivo de punir o ofensor e, por consequência, dar exemplo à sociedade.

A indenização, decorrente de atos ilícitos não tratados especificamente pela lei, será feita mediante arbitramento. Nessa linha, tantas vezes já se ouviu dizer que tão tormentosa é a atividade jurisdicional tocante ao arbitramento do valor indenizatório em se tratamento de dano moral. Para se evitar abusos e condutas despóticas, tanto a doutrina quanto a jurisprudência têm procurado a estabelecer alguns critérios, tais como: a condição pessoal da vítima; a capacidade econômica da ofensora; a efetiva prevenção e retribuição do mal causado; a natureza; e a extensão da dor, na tentativa de minorar o puro subjetivismo do magistrado.

No caso, o arbitramento da indenização por dano moral deve ser moderado e equitativo, atento às circunstâncias de cada caso, evitando que se converta a dor em instrumento de captação de vantagem (de lucro capiando); mas também deve ser suficiente para inibir e reverter o comportamento faltoso do ofensor.

Sopesadas as dos autos, bastante para se alcançar à Justiça o arbitramento da indenização por danos morais no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), cujo quantum não se mostra excessivo à parte autora, servindo-lhe de lenitivo, nem tão módico à ré, a ponto de lhe inculcar caráter punitivo e pedagógico da medida.

Ante o exposto, não mais me delongando sobre o tema, ao tempo que confirmo os efeitos da tutela provisória, julgo PROCEDENTE o pedido para, em consequência, reconhecendo a existência de vínculo jurídico-obrigacional entre as partes, determinar à ré autorização e custeio do tratamento médico dispensado à parte autora, conforme disposto na petição inicial, sob pena das sanções legais, e para condená-la a pagar àquela, a título de danos morais, a quantia de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), que deverá ser acrescida de correção monetária e juros legais a contar desta data, conforme enunciado sumular nº 362 do colendo Superior Tribunal de Justiça.

Resolvo o processo, em seu mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sentença registrada eletronicamente nesta data.

Publique-se.

Intimem-se.

Em razão da sucumbência, condeno, ainda, a ré a pagar as custas processuais, além dos honorários advocatícios da contra parte, estes fixados em 10% (dez) sobre o valor da condenação, observadas as disposições constantes no artigo 85 do Código de Processo Civil, acrescido de juros legais a contar do trânsito em julgado da sentença, a serem a serem revertidos ao Fundo de Apoio e Aparentamento do Centro de Assistência Judiciária do Distrito Federal - PROJUR.

Entende-se não ocorrência de sucumbência da parte autora frente a não obtenção integral do pedido a título de danos morais, em razão do fato que sua estipulação se faz por arbitramento judicial.

Interposto recurso de apelação por quaisquer das partes, independentemente de análise dos requisitos de admissibilidade da impugnação, apresentas das contrarrazões ou transcorrido em branco o seu prazo, subam os autos ao egrégio Tribunal de Justiça, com as devidas homenagens.

Transitada em julgado a presente decisão, transcorrido em branco o prazo de 15 (quinze) dias para cumprimento voluntário ou, sucessivo, para abertura da fase expropriatória, arquivem-se os autos procedidas às comunicações e adotadas as cautelas legais.

Cumpra-se.

Taguatinga - DF, terça-feira, 09/08/2016 às 16h13.

Processo Incluído em pauta : 09/08/2016