

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 177872/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

APELANTE: UNIMED CUIABÁ - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
APELADO: P. E. T. S., REPRESENTADO POR SUA MÃE THAMARA FERREIRA TORRES

Número do Protocolo: 177872/2016
Data de Julgamento: 21-02-2017

E M E N T A

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – PLANO DE SAÚDE – PROCEDIMENTO CIRÚRGICO EMERGÊNCIA – AGRAVAMENTO COM FEBRE FORTE, INFECÇÃO URINÁRIA, DIFICULDADE EM URINAR – CARÊNCIA – NEGATIVA DE COBERTURA INJUSTIFICADA – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO.

As cláusulas de carência de contrato de plano de saúde devem ser mitigadas diante de situações emergenciais, com possibilidade de agravamento rápido, nas quais a recusa possa frustrar o próprio sentido e razão de ser do negócio.

Configurada a situação de emergência/urgência é imperioso reconhecer abusiva a conduta do Plano de Saúde ao recusar o procedimento.

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 177872/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS

APELANTE: UNIMED CUIABÁ - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
APELADO: P. E. T. S., REPRESENTADO POR SUA MÃE THAMARA
FERREIRA TORRES

RELATÓRIO

EXMO. SR. DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS

Egrégia Câmara:

Recurso de apelação cível, interposto por **UNIMED CUIABÁ – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer oposta por **P.E.T. de S.**, representado por sua genitora **Thamara Ferreira Torres**, que confirmou a tutela antecipada, obrigando a apelante a cumprir a obrigação de fazer, consistente em autorizar e custear o procedimento descrito às fls. 18/20, nos exatos termos requisitados pelo profissional médico que assiste o autor; além disso, foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa.

A apelante alega que a legislação aplicável, (artigo 12 da Lei 9.656/98) à espécie, espanta qualquer dúvida a respeito da legalidade do prazo de carência previsto no contrato de prestação de serviço; que o contrato prevê de forma clara e precisa a carência para os procedimentos cirúrgicos (cláusula XVI – CARÊNCIAS)

Acrescenta que a circunstância de tratar-se de contrato de adesão, não o torna, por si só, abusivo, sobretudo quando respeitadas as disposições consumeristas e a legislação de regência; pondera que não há que se falar em letras miúdas eis que as cláusulas estão redigidas de forma clara e de fácil compreensão.

Também assevera que nos casos de emergências no atendimento a conduta da apelante é perfeitamente legal, posto que atenda a Resolução nº. 13 editada pelo Conselho de Saúde Complementar (§1º., do artigo 3º); portanto, não é admissível que às Operadoras de Plano de Saúde sejam obrigadas a atendimento cujo prazo de

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 177872/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS

carência ainda não expirou, já que, ainda que se trata de caso de emergência, a cobertura está limitada tão somente às 12 primeiras horas.

Defende afronta ao artigo 5º., II, da CF e ausência de pressupostos autorizadores da obrigação de indenizar.

Ao final requer: seja dado provimento ao recurso, reformando a r. sentença para julgar improcedente o pleito com a consequente inversão do ônus; em caso de desprovimento do recurso, prequestiona a violação dos artigos 5º, II da CF e artigo 19 da CF.

Solicita que todas as intimações sejam publicadas exclusivamente em nome do escritório Coutinho e Polisel Advogados Associados, devidamente inscrito na OAB/MT nº 355, bem como, dos sócios advogados Jackson Franciso Coleta Coutinho OAB/MT 9.172 – B e José Eduardo Polisel Gonçalves OAB/MT 12.009.

O apelado, através da Defensoria Pública apresentou contrarrazões às fls. 315/322, pelo desprovimento do recurso.

O recurso é tempestivo (fls. 314) e foi preparado (fls. 325).

A Douta Procuradoria Geral de Justiça se manifesta pelo desprovimento do recurso, (fls. 328/328vº).

É o relatório.

Peço dia.

Cuiabá, 08 de fevereiro de 2017.

Des. Sebastião Barbosa Farias

Relator

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 177872/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS

P A R E C E R (ORAL)

O SR. DR. LEONIR COLOMBO

Ratifico o parecer escrito.

V O T O

EXMO. SR. DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS

(RELATOR)

Egrégia Câmara:

Conforme relatado, o presente recurso é contra decisão proferida nos autos da Ação de Obrigação de Fazer que confirmou a tutela antecipada obrigando a apelante a cumprir a obrigação de fazer consistente em autorizar e custear o procedimento descrito às fls. 18/20, nos exatos termos requisitados pelo profissional médico que assiste o autor; além disso, foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa.

Inicialmente, **recebo** o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo, tendo em vista a confirmação da antecipação da tutela (artigo 1.012, V, do NCPC).

Passo a análise.

Segundo o juiz sentenciante:

“O simples fato de o médico responsável ter anotado na guia de solicitação que se tratava de cirurgia eletiva, não possui o condão de afastar o direito do autor de ter o procedimento autorizado, mormente quando o próprio relatório médico é claro em destacar a infecção e as graves consequências em caso de não ser realizada prontamente.

E não só, realizada perícia médica nos autos, a perita confirma que o menor estava sofrendo de infecções de repetição locais e urinária,

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 177872/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS

tendo urgência em realizar a cirurgia solicitada pelo médico.

(...)

Inclusive, a própria testemunha da parte ré, Sra. Hilvanete Monteiro Fortes, afirma em seu depoimento que o médico havia diagnosticado o paciente com febre e que a febre é sim sintoma típico de quadro infeccioso, e que não tratada a tempo e corretamente, pode agravar o quadro clínico, podendo gerar inflamação do rim, sua perda e até mesmo o óbito do paciente.

(...)

Assim, inquestionavelmente, o prazo de carência em casos de extrema urgência e necessidade há que ser relativizado, mostrando-se abusiva a cláusula contratual que impõe o seu cumprimento absoluto, sem qualquer temperamento, e ilícita a recusa autorização.

(...)

Estando caracterizada a situação de emergência do paciente, afasta-se o prazo de carência de 24 (vinte e quatro) meses, bem como a alegada limitação de cobertura até às 12 (dozes) horas iniciais de atendimento estabelecida administrativamente pelo CONSU, por ser tal restrição abusiva.

(...)

Nesta seara, forçoso concluir que a requerida não tem o direito de se amparar em cláusula abusiva para negar cobertura ao autor, mormente quando há previsão legal de que, em estado de emergência/urgência, o prazo de carência estabelecido no contrato não pode prevalecer, devendo aplicar-se a carência de apenas 24 horas previstas na Lei nº. 9.656/1998.

(...)"

Essa é a essência da sentença; de modo que não há qualquer reparo a ser feito.

Restou cabalmente demonstrada a urgência na realização do

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 177872/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS

procedimento denominado Balanopostite de Repetição, eis que o menor foi diagnosticado com fimose, já com infecção urinária, febre forte e inchaço na região peniana, inclusive com dificuldades para urinar.

Tanto a médica perita quanto a testemunha Sra. Hilvanete, confirmaram a gravidade do quadro, as consequências da demora na realização do procedimento.

A situação ainda é mais urgente porque se trata de criança e, assim como os idosos, possuem a imunidade mais baixa.

Ademais, se não bastasse todos os argumentos do magistrado, as ponderados da Procuradoria Geral de Justiça em seu parecer, registro que dada a situação de emergência, entendo que as cláusulas restritiva de cobertura entre em colisão com o direito fundamental à saúde, motivo pelo qual, na ponderação de valores, deve prevalecer a integridade física e psicológica do segurado, de modo a garantir a eficácia social do contrato.

Com efeito, escoreita a sentença, eis que a restrição extrapola a razoabilidade e desequilibra a relação contratual ao colocar o apelado, em desvantagem extremamente exagerada.

A respeito da matéria, trago acórdão do STJ, “mutatis mutandis”:

“AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. ATENDIMENTO E TRATAMENTO EMERGENCIAL. UTEI. INSUFICIÊNCIA REAL AGUDA. CARÊNCIA. NEGATIVA DE COBERTURA INJUSTIFICADA.

1. A cláusula de carência do contrato de plano de saúde deve ser mitigada diante de situações emergenciais graves nas quais a recusa de cobertura possa frustrar o próprio sentido e razão de ser do negócio jurídico firmado.

2. A recusa indevida de tratamento médico - nos casos de

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 177872/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS

urgência - agrava a situação psicológica e gera aflição, que ultrapassam os meros dissabores, caracterizando o dano moral indenizável.

Precedentes.

3. Agravo interno não provido.” (AgInt no AREsp 892.340/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 16/08/2016) (destaquei)

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO PARA TRATAMENTO DE EMERGÊNCIA. PERÍODO DE CARÊNCIA. CLÁUSULA ABUSIVA. DANO MORAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o mero descumprimento contratual não enseja indenização por dano moral. No entanto, nas hipóteses em que há recusa de cobertura por parte da operadora do plano de saúde para tratamento emergencial, como ocorrido no presente caso, a orientação desta Corte é assente quanto à caracterização de dano moral, não se tratando apenas de mero aborrecimento.

2. A cláusula contratual que prevê prazo de carência para utilização dos serviços prestados pelo plano de saúde não é considerada abusiva, desde que não obste a cobertura do segurado em casos de emergência ou urgência.

3. Agravo interno não provido.”(AgInt no AREsp 912.662/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 21/09/2016) (destaquei)

Finalmente apenas deixo registrado que o agravo retido não foi objeto de análise eis que não houve o cumprimento do §1º., do artigo 523 do CPC/1.973, vigente a época do interposição.

Ante todo exposto, e, em consonância com o parecer da PGJ,

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 177872/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS

nego provimento ao recurso, mantendo-se intacta a r. sentença.

É como voto.

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO Nº 177872/2016 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS (Relator), DESA. NILZA MARIA PÔSSAS DE CARVALHO (1ª Vogal) e DES. JOÃO FERREIRA FILHO (2º Vogal), proferiu a seguinte decisão: **RECURSO DESPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.**

Cuiabá, 21 de fevereiro de 2017.

DESEMBARGADOR SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS - RELATOR