

RECURSO ESPECIAL Nº 1.842.786 - RS (2019/0304384-2)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE : ZENAIDE VALIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ONEI MEDEIROS NETO - RS093269
RECORRIDO : UNIMED NORDESTE RS SOCIEDADE COOP DE SERV
MÉDICOS LTDA
ADVOGADOS : CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA - RS050660
LUCAS INÁCIO COUTO WIEDERKEHR - RS096312

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado
(fls. 182/183, e-STJ):

APELAÇÃO CÍVEL PLANO DE SAÚDE. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. LENTE INTRAOCULAR. MATERIAL IMPORTADO. RESSARCIMENTO DEVIDO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO.

1) Trata-se de ação de obrigação de fazer em que a parte autora, por ser portadora de Catarata, objetiva o reembolso das despesas havidas com o procedimento cirúrgico a que foi submetida Facomulcificação - com implante de lente intraocular, bem como indenização pelos danos morais que alega ter sofrido, ante a negativa indevida do plano de saúde, julgada parcialmente procedente na origem.

2) APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - É aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de seguro, na medida em que se trata de relação de consumo, consoante traduz o artigo 3º, §2º do CDC. Inteligência da Súmula 608 do STJ.

3) RECUSA DE COBERTURA DO PLANO DE SAÚDE - Na situação em evidência, a parte autora demonstrou, "quantum satis", a necessidade de utilização de lente intraocular importada, utilizada no procedimento cirúrgico a que foi submetida.

4) No presente feito, há prova a respeito da imprescindibilidade da utilização de material importado que foi utilizado no procedimento cirúrgico a que foi submetida a parte autora, desincumbindo-se do ônus probatório previsto no artigo 373, inciso I do CPC/15.

5) Com a devida vênia do eminente Relator, no que diz com o dano moral indenizável, destaco que comungo do entendimento do STJ no sentido de que, havendo dúvida razoável na interpretação do contrato, a recusa da operadora de plano de saúde na cobertura de determinado procedimento, sem ofensa aos deveres anexos do pacto, como a boa-fé, não pode ser reputada ilegítima ou injusta, violadora de direitos imateriais, de modo que não fica configurada a conduta ilícita capaz de ensejar a indenização por danos morais DUPLO APELO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA, POR MAIORIA E APELAÇÃO DA PARTE RÉ DESPROVIDA, UNANIME.

Em suas razões, a recorrente alega violação aos arts. 186, 927 do Código Civil e 6º, IV, do Código de Defesa do Consumidor.

Sustenta, em síntese, que tem direito a ser compensada pelos danos morais suportados. Argumenta que os danos morais, na hipótese de negativa indevida de tratamento por parte do plano de saúde, configuram-se *in re ipsa*.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 231/241, e-STJ.

O recurso foi admitido na origem, nos termos da decisão de fls. 243/255, e-STJ.

Assim delimitada a controvérsia, passo a decidir.

A Súmula nº 568 desta Corte dispõe que “relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”.

Não prospera o pedido de compensação pelos danos morais em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

Com efeito, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o mero inadimplemento contratual não enseja a condenação por danos morais (AgInt no AREsp 381.686/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 15/8/2017, DJe 22/8/2017).

Nesse sentido, a recusa do plano de saúde em custear determinado tratamento não configura hipótese de dano moral presumido – ou *in re ipsa* – razão pela qual se mostra indispensável a comprovação do efetivo prejuízo para que haja o dever de

compensar.

É necessário que exista, assim, uma consequência mais grave em virtude do ato que, em tese, tenha violado o direito da personalidade, provocando dor, sofrimento, abalo psicológico ou humilhação consideráveis à pessoa, e não quaisquer dissabores da vida.

O Tribunal, por maioria, negou a compensação, nos seguintes termos (fls. 195/208, e-STJ):

Com a devida vênia do eminente Relator, no que diz com o dano moral indenizável, destaco que comungo do entendimento do STJ no sentido de que, havendo dúvida razoável na interpretação do contrato, a recusa da operadora de plano de saúde na cobertura de determinado procedimento, sem ofensa aos deveres anexos do pacto, como a boa-fé, não pode ser reputada ilegítima ou injusta, violadora de direitos imateriais, de modo que não fica configurada a conduta ilícita capaz de ensejar a indenização por danos morais.

(...)

Prosseguindo, no caso ora examinado, a dúvida razoável restou caracterizada, visto que o contrato firmado entre as partes não previa reembolso integral, que ocorreria nos limites do instrumento. Ainda, em relação ao pleito de indenização por danos morais, em que pese a ocorrência de situação desagradável sofrida pela parte autora, não houve qualquer repercussão na esfera moral do consumidor, tratando-se apenas de mero transtorno involuntário que não alcançou o limiar necessário a justificar reparação pecuniária. No caso concreto de que ora se cuida, de fato não houve dano moral, restringindo-se à esfera da legítima discussão de cláusula contratual, do que não houve maiores sequelas ou prejuízos para o autor.

Aliás, isso serve até mesmo para incentivar o demandismo, a judicialização, uma vez que a solução do conflito na esfera da mediação ou da conciliação não lograria acrescentar esse benefício secundário da indenização, limitando-se à cobertura de tratamento recusada. Permito-me, por entender oportuno e conveniente, ademais, trazer à reflexão dos colegas e, futuramente, do próprio STJ, se houver recurso especial, a análise da questão sob o véis consequencialista que nos permite a AED - Análise Econômica do Direito.

(...)

A viabilidade econômico-financeira dos planos de saúde está submetida a rigorosos cálculos atuariais que procuram manter o equilíbrio entre receitas e despesas, em benefício da mutualidade. É obrigação da operadora de plano de saúde, na forma da Lei n. 9.656/1998, art. 8º, inc. VI

Art. 8º VI - demonstração da viabilidade econômico-financeira dos planos privados de assistência à saúde oferecidos.

E quando há o desequilíbrio atuarial, pode acontecer até mesmo o encerramento da operação, com o fechamento do plano de saúde pela ANS, por sua inviabilidade econômico-financeira que atender aos clientes da carteira. Veja-se o disposto no art. 24 da Lei n. 9.656/1998:

Art. 24. Sempre que detectadas insuficiência das garantias do equilíbrio financeiro, anormalidades econômico-financeiras ou administrativas graves que coloquem em risco a continuidade ou a qualidade do atendimento à saúde, a ANS poderá determinar a alienação da carteira, o regime de direção fiscal ou técnica, por prazo não superior a trezentos e sessenta e cinco dias, ou a liquidação extrajudicial, conforme a gravidade do caso.

Tudo indica que um dos motivos pelos quais os planos de saúde individuais estão rareando no mercado seja este. Está havendo concentração no mercado, diminuindo o número de operadoras e aumentando a concentração em planos de saúde em grupo, em prejuízo daqueles que não tem como neles ingressar, por não serem membros de alguma organização específica para esse propósito. Não há dúvida que é a mutualidade quem ao final pagará a conta desse tipo de indenização por dano moral, acarretando desequilíbrio atuarial ao plano e diminuição de recursos para o atendimento de legítimas demandas dos clientes, na cobertura efetiva de tratamentos médicos e/ou odontológicos.

É por esse motivo que se justifica a análise criteriosa, atento às particularidades do caso concreto, se de fato houve ofensa ao direito da personalidade do indivíduo, não banalizando o reconhecimento do dano moral, a ponto de em cada julgamento de procedência, além da concessão do tratamento postulado, muitas vezes discutível à luz das cláusulas do contrato, conceder-se a benesse de R\$ 8.000,00 ou mais a título de "dano moral" (que será pago por todos os clientes da carteira). Aqui, o fato não tem relevância jurídica, tratando-se de mero dissabor ou aborrecimento decorrente da forma de interpretação

contratual pela ré. Destaco a lição de Carlos Alberto Menezes Direito e Sérgio Cavalieri Filho nos "Comentários ao Novo Código Civil", Vol. XIII, Ed. Forense, p. 104:

"Dano moral e inadimplemento contratual:

Outra conclusão que se extrai desse novo enfoque constitucional é de que mero inadimplemento contratual, moral ou prejuízo econômico não configuram, por si sós, dano moral, porque não agredem a dignidade humana. Os aborrecimentos dele decorrentes ficam alcançados pelo dano material, salvo se os efeitos do inadimplemento contratual, por sua natureza ou gravidade, exorbitarem o aborrecimento normalmente decorrente de uma perda patrimonial e também repercutirem na esfera da dignidade da vítima, quando, então poderão configurara dano moral."

Entendo que, apesar dos argumentos trazidos pela parte autora, as dificuldades enfrentadas com o intuito de obter o cumprimento da cobertura prevista no plano de saúde, não constituem, por si só, elementos suficientes a ensejar a indenização por dano moral. E isto porque, os dissabores sofridos não importam em abalo capaz de causar- lhe danos psicológicos de tal monta que possa ensejar a reparação a título de danos morais. A recusa na prestação de serviços não trouxe ao autor maiores consequências, eis que decorrentes da insatisfação de não ter o contrato de prestação de serviço sido prestado da maneira como pretendia. Entretanto, a ré o fez dada a interpretação (ainda que se possa entender equivocada) que fez da cláusula limitativa da cobertura. Até porque, o STJ já teve oportunidade de assentar que "o inadimplemento do contrato, por si só, pode acarretar danos materiais e indenização por perdas e danos, mas, em regra, não dá margem ao dano moral, que pressupõe ofensa anormal à personalidade. Embora a inobservância das cláusulas contratuais por uma das partes possa trazer desconforto ao outro contratante - e normalmente o traz - trata-se, em princípio, do desconforto a que todos podem estar sujeitos, pela própria vida em sociedade" (REsp 338162/MG, Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 18.02.2002).

(...)

Logo, são por esses motivos que se justifica a análise criteriosa, atenta às particularidades do caso concreto, se de fato houve ofensa ao direito da personalidade do indivíduo, não banalizando o

reconhecimento do dano moral, até mesmo para desestimular a judicialização de todo e qualquer fato da vida.

Nesse contexto, verifica-se que rever o entendimento do acórdão recorrido, para se afastar a conclusão de que não houve os alegados danos morais, ensejaria o reexame do conjunto fático-probatório da demanda, providência vedada em sede de recurso especial, ante a Súmula 7 do STJ.

A propósito:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE. PLANO DE SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. NEGATIVA DE COBERTURA. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. DÚVIDA RAZOÁVEL. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. A recusa da cobertura de tratamento por operadora de plano de saúde, por si só, não configura dano moral, notadamente quando fundada em razoável interpretação contratual. Precedentes.

2. Não cabe, em recurso especial, reinterpretar cláusulas contratuais ou reexaminar matéria fático-probatória (Súmulas 5 e 7/STJ).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1717629/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 14/5/2019, DJe 17/5/2019)

Em face do exposto, nego provimento ao recurso especial.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/15, majoro em 10% (dez por cento) a quantia já arbitrada a título de honorários em favor da parte recorrida, observados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Intimem-se.

Brasília (DF), 26 de novembro de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora