

RECURSO ESPECIAL Nº 1.849.046 - RS (2019/0343680-8)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
RECORRENTE : ANA CLAUDIA PEREIRA BAUMART
ADVOGADOS : RONALDO FERNANDO LACERDA PINTO - RS102088
LUCAS DALL'AGNOL PEDRASSANI - RS102555
RECORRIDO : UNIMED PORTO ALEGRE - COOPERATIVA MÉDICA LTDA
ADVOGADOS : MARCELO CORREA DA SILVA - RS032484
CHRISTIAN PFEIFER KOELLN - RS077104
BRUNA JORGE CENCI - RS106833

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ANA CLÁUDIA PEREIRA BAUMART, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, em desafio a acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul assim ementado:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. SEGUROS. PLANO DE SAÚDE. PEDIDO DE COBERTURA DE CIRURGIA DE REDUÇÃO DE MAMAS (MAMOPLASTIA). RECUSA DE COBERTURA INDEVIDA. DANO MORAL. INDEVIDO.

1) Trata-se de ação de indenização por danos morais e materiais, através da qual a parte autora objetiva a condenação da ré ao pagamento das despesas de cirurgia plástica reparatória para redução de mama, de cunho não estético, julgada parcialmente procedente na origem.

2) 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 art. 32, §22 do CDC Inteligência da Súmula 608 do STJ.

3) Na situação em evidência, a parte demandante demonstrou, "quantum satis", a necessidade de realização da cirurgia plástica para redução de mamas, através do laudo de fl. 29, no qual consta que a cirurgia foi realizada em razão de dores cervicais, dor nos ombros e assaduras nas mamas devido ao peso ao suor.

4) A cirurgia postulada pela autora não se enquadra nas hipóteses estéticas e, como o contrato firmado entre os litigantes estabelece, nas condições gerais, a cobertura para procedimentos cirúrgicos de um modo geral e não há cláusula que exclua o procedimento de cirurgias reparadoras, o plano de saúde deve arcar com a cirurgia recomendada pelo médico assistente.

5) 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.

DUPLA APELAÇÃO. APELAÇÃO DA RÉ DESPROVIDA, UNANIME. RECURSO ADESIVO DA AUTORA DESPROVIDO, POR MAIORIA

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (e-STJ, fls. 222-230).

Em suas razões recursais, a parte recorrente alega violação dos arts. 6º, VI, do CDC; e 12, 20, 186 e 927 do CC, defendendo a configuração de danos morais *in re ipsa* em caso de recusa indevida de custeio de procedimento cirúrgico solicitado por médico assistente, a fim de realizar mamoplastia redutora de natureza terapêutica, não estética, embora também atingida sua dignidade e estabilidade psicológica pelo estresse anormal experimentado no momento em que necessitava de atendimento.

Contrarrazões apresentadas às fls. 251-264 (e-STJ).

É o relatório. Decido.

Segundo a orientação jurisprudencial desta Corte, o simples inadimplemento contratual não gera, em regra, danos morais, por caracterizar mero aborrecimento, dissabor, envolvendo controvérsia possível de surgir em qualquer relação negocial, sendo fato comum e previsível na vida social, embora não desejável nos negócios contratados.

Com efeito, *"a verificação do dano moral não reside exatamente na simples ocorrência do ilícito, de sorte que nem todo ato desconforme o ordenamento jurídico enseja indenização por dano moral. O importante é que o ato ilícito seja capaz de irradiar-se para a esfera da dignidade da pessoa, ofendendo-a de maneira relevante. Daí porque doutrina e jurisprudência têm afirmado, de forma uníssona, que o mero inadimplemento contratual - que é um ato ilícito - não se revela, por si só, bastante para gerar dano moral"* (AgRg no REsp 1.269.246/RS, Rel. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA**, julgado em 20/05/2014, DJe de 27/05/2014).

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL. DANO MORAL. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA.

INDENIZAÇÃO. NEGATIVA. SÚMULA Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. É firme a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o simples descumprimento de cláusula contratual controvertida não gera dano moral. Precedentes.

3. **Na hipótese, as instâncias ordinárias afastaram o pleito indenizatório porque o caso dos autos não teria ultrapassado o mero inadimplemento contratual.** Rever tal entendimento exigiria o vedado reexame de provas, atraindo o disposto na Súmula nº 7/STJ.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1709952/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/2018, DJe 1º/2/2019)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO PARA TRATAMENTO. QUIMIOTERAPIA. CLÁUSULA CONTRATUAL CONTROVERTIDA. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. PECULIARIDADE DO CASO CONCRETO. TRATAMENTO NÃO RECOMENDADO. PRETENSÃO DE REEMBOLSO DO CUSTEIO DO TRATAMENTO PELA AGRAVANTE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. **A jurisprudência desta Corte entende que, quando a situação experimentada não tem o condão de expor a parte a dor, vexame, sofrimento ou constrangimento perante terceiros, não há falar em dano moral, uma vez que se trata de circunstância a ensejar mero aborrecimento ou dissabor, mormente quando o mero descumprimento contratual, embora tenha acarretado aborrecimentos, não gerou maiores danos ao recorrente.**

2. No caso, o Tribunal de origem, mediante análise do contexto fático-probatório dos autos, entendeu não estarem presentes elementos que configurem danos morais a serem indenizados, pois **não houve demonstração de nenhum gravame às condições de saúde da recorrente, tampouco a demonstração de que houve transtornos adicionais para a obtenção do dinheiro necessário ao custeio do tratamento, além de a recusa ter decorrido de cláusula contratual controvertida e de tratamento dispensável para a cura da paciente.**

3. Desse modo, a reversão do julgado afigura-se inviável para esta

eg. Corte de Justiça, tendo em vista a necessidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência, todavia, incabível, a atrair a incidência da Súmula 7/STJ, o que impede o conhecimento do recurso especial tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1635534/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/2/2017, DJe 14/3/2017)

No caso dos autos, o Tribunal de origem, por maioria, concluiu pela inexistência de danos morais que extrapolassem o simples descumprimento do contrato, ainda que baseado em interpretação razoável sobre a limitação do reembolso das despesas, para atingir a esfera moral da parte autora (e-STJ, fls. 199-208):

DES. NEY WIEDEMANN NETO

(...)

*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 seqüelas 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. Permitto-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 viés consequencialista que nos permite a AED - Análise Econômica do Direito. Na dicção de Amanda Flávio Oliveira:

(...)

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:

(...)

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 conseqüências, 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). Trago também a lição do ilustrado Ministro do STJ, Paulo de Tarso Vieira Sanseverino acerca do tema:

Superior Tribunal de Justiça

Desse modo, estando a decisão recorrida em conformidade com a orientação jurisprudencial desta Corte, nos termos já declinados, é inviável o provimento do recurso especial, nos termos da Súmula 83/STJ.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

Com supedâneo no art. 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios devidos ao procurador da parte recorrida de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para R\$ 1.100,00 (um mil e cem reais), suspensa a exigibilidade em virtude do prévio deferimento da gratuidade da justiça (e-STJ, fls. 52-53).

Publique-se.

Brasília, 25 de novembro de 2019.

MINISTRO RAUL ARAÚJO, Relator