



PODERA JUDICIAL  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
Gabinete do Des. Milton José Neves

288

001

**TERCEIRA CÂMARA CÍVEL – APELAÇÃO CÍVEL N.º 0108293-9**

**APELANTE:** BRADESCO SEGUROS S.A.

**APELADO:** M. G. C., representada por seu genitor V. J. A. C.

**RELATOR:** DESEMBARGADOR MILTON JOSÉ NEVES

**ACÓRDÃO N.º 119/2010**

EMENTA: DIREITO DO CONSUMIDOR. SEGURO SAÚDE. CONTRATO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N.º 9.656/98. EXCLUSÃO DE DOENÇA "CONGÊNITA". PAGAMENTO DO PRÊMIO. AUSÊNCIA DE EXAMES PRÉVIOS. CLÁUSULA ABUSIVA. DANO MORAL CONFIGURADO. PRECEDENTES DO STJ. NÃO PROVIMENTO DO APELO PRINCIPAL INTERPOSTO PELA SEGURADORA E PROVIMENTO DO RECURSO ADESIVO, PARA CONDENAR A EMPRESA RÉ AO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO FIXADA A TÍTULO DE DANOS MORAIS EM R\$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS).

1 - "A Jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça e do STJ vem entendendo que se a seguradora não foi diligente para verificar a saúde do segurado, quando da assinatura do contrato, não pode valer-se do argumento de doença preexistente para se eximir de cumprir o mesmo". (AC n.º 92085-8, Relator Des. Eduardo Augusto Paurá Peres, Terceira Câmara Cível, TJPE, DJ 09.06.2004).

2 - "Conquanto geralmente nos contratos o mero inadimplemento não seja causa para ocorrência de danos morais, a jurisprudência desta Corte vem reconhecendo o direito ao ressarcimento dos danos morais advindos da injusta recusa de cobertura de seguro saúde, pois tal fato agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, uma vez que, ao pedir a autorização da seguradora, já se encontra em condição de dor, de abalo psicológico e com a saúde debilitada. Recurso especial a que se dá parcial provimento." (STJ. REsp. n.º 735168/RJ, Ministra Relatora NANCY ANDRIGHI, j. 11/03/2008).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que figuram as partes acima relacionadas, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores da Terceira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, na forma do relatório e votos constantes das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em negar provimento ao apelo principal, dando-se provimento ao recurso adesivo, para condenar a empresa ré ao pagamento da indenização por danos morais no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), ficando as custas e honorários advocatícios nos termos em que foi fixados na sentença, tudo nos termos do voto do proferido pelo Desembargador Relator.

Recife, 07 de maio de 2010.

  
Des. Milton José Neves  
Relator



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
Gabinete do Desembargador Milton José Neves

289002 @

**TERCEIRA CÂMARA CÍVEL – APELAÇÃO CÍVEL N.º 0108293-9**

**APELANTE:** BRADESCO SEGUROS S.A.

**APELADO:** M. G. C., representada por seu genitor V. J. A. C.

**RELATOR:** DESEMBARGADOR MILTON JOSÉ NEVES

**RELATÓRIO**

**Apelação Cível interposta por:**

BRADESCO SEGUROS S.A.

**Contra sentença proferida em:**

Ação ordinária de obrigação de fazer cumulada com pedido de tutela específica e indenização por perdas e danos

**Da lavra do Juízo da:**

15.ª Vara Cível da Comarca do Recife

**Na qual são partes:**

M. G. C. (autora apelada), representada por seu genitor V. J. A. C., e BRADESCO SEGUROS S.A. (réu apelado).

**Discute-se na causa, em síntese:**

A obrigação de fazer da seguradora de cobrir procedimento cirúrgico para reconstrução do polegar da autora, bem como, pretende-se a indenização por danos morais.

Em contestação, a seguradora alegou que o contrato não cobre patologia congênita, defendendo a tese de que não incide, *in casu*, os termos da Lei n.º 9.656/98, pois o pacto fora firmado antes da sua vigência.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
*Gabinete do Desembargador Milton José Neves*

**O conteúdo da sentença pode ser resumido da seguinte forma:**

O Juiz entendeu pela procedência parcial do pedido inaugural, condenando a ré a cumprir obrigação de fazer, qual seja, a cirurgia da autora, com fundamento no Código de Defesa do Consumidor e na Constituição Federal.

**A parte apelante não suscitou nenhuma preliminar.**

**Não houve preliminares levantadas pela parte apelada.**

**No mérito, alega a parte apelante, em síntese:**

A expressa previsão em cláusula contratual da exclusão de cobertura de cirurgia relativa a patologias congênitas (como a da autora).

**Em suas contrarrazões, a parte apelada aduz:**

A abusividade da reportada cláusula contratual.

**O apelado interpôs também recurso adesivo, sob estes argumentos:**

Alega cabível a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais.

**O Ministério Público manifestou-se, em parecer, neste sentido:**

Opina pelo não provimento do apelo principal e pelo provimento parcial do recurso adesivo.

**É o relatório. Feito que se submete à revisão.**

Recife, 04 de maio de 2010.

  
**Desembargador Milton José Neves**  
**Relator**



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
*Gabinete do Desembargador Milton José Neves*

004 291/

VOTO

**MÉRITO**

**Ementa:** Direito do Consumidor. Seguro saúde. Contrato anterior à vigência da lei n.º 9.656/98. Exclusão de doença "congenita". Pagamento do prêmio. Ausência de exames prévios. Cláusula abusiva. Dano moral configurado. Precedentes do STJ. Não provimento do apelo principal interposto pela Seguradora e provimento do recurso adesivo, para condenar a empresa ré ao pagamento da indenização fixada a título de danos morais em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

1 - "A Jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça e do STJ vem entendendo que se a seguradora não foi diligente para verificar a saúde do segurado, quando da assinatura do contrato, não pode valer-se do argumento de doença preexistente para se eximir de cumprir o mesmo". (AC n.º 92085-8, Relator Des. Eduardo Augusto Paurá Peres, Terceira Câmara Cível, TJPE, DJ 09.06.2004).

2 - "Conquanto geralmente nos contratos o mero inadimplemento não seja causa para ocorrência de danos morais, a jurisprudência desta Corte vem reconhecendo o direito ao ressarcimento dos danos morais advindos da injusta recusa de cobertura de seguro saúde, pois tal fato agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, uma vez que, ao pedir a autorização da seguradora, já se encontra em condição de dor, de abalo psicológico e com a saúde debilitada. Recurso especial a que se dá parcial provimento." (STJ. REsp. n.º 735168/RJ, Ministra Relatora NANCY ANDRIGHI, j. 11/03/2008).

A fim de facilitar o deslinde da controvérsia perante este órgão julgador, enfrentarei as questões meritórias dividindo-as em tópicos:

\* \* \*

**A respeito da 1ª tese recursal de mérito:**

Defende o apelante que o contrato de seguro firmado entre as partes, antes da entrada em vigor da Lei n.º 9656/98, exclui expressamente o tratamento de doença congênita.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
Gabinete do Desembargador Milton José Neves

**Fundamento juridicamente o meu voto, nos seguintes termos:**

No particular, entendo aplicável ao caso concreto o precedente do STJ, cujo acórdão restou assim grafado:

**EMENTA:** DIREITO DO CONSUMIDOR - SEGURO-SAÚDE - CONTRATO ANTERIOR À LEI N.º 9.656/98 - EXCLUSÃO DE DOENÇA "CONGÊNITA" - PAGAMENTO DO PRÊMIO - AUSÊNCIA DE EXAMES PRÉVIOS - CLÁUSULA ABUSIVA - DANO MORAL EXCLUÍDO - RECURSO PROVIDO. (STJ. REsp. n.º 538279/SP, Ministro Relator MASSAMI UYEDA, j. 11/03/2008).

Adotando essa linha de entendimento, vislumbro pertinente transcrever as considerações tecidas no voto do Ministro relator Massami Uyeda, *in verbis*:

*Discute-se nestes autos a abusividade de cláusula contratual inserida em contrato de seguro saúde, que exclui da cobertura a doença congênita.*

*Os elementos existentes nos autos dão conta de que o acórdão recorrido confirmou a r. sentença de improcedência do pedido, na ação de indenização por danos materiais e morais ajuizada pela recorrente, pelos fundamentos assim alinhados:*

(...)

*Todavia, já decidiu esta Corte que a proposta obriga a seguradora, quando recebido o prêmio, fato que sequer foi ventilado pela recorrida. Nesse sentido, confira-se:*

**"SEGURO. VIGÊNCIA. PROPOSTA. A COMPANHIA DE SEGURO QUE RECEBE PARCELAS DO PREMIO RELATIVAS A UMA PROPOSTA DE SEGURO, NA QUAL ESTÁ CONSIGNADO QUE A DATA DA VIGÊNCIA DA COBERTURA CORRESPONDE A DA ASSINATURA DA PROPOSTA, NÃO PODE DEIXAR DE PAGAR A INDENIZAÇÃO PELO SINISTRO OCORRIDO DEPOIS, ALEGANDO QUE O CONTRATO SOMENTE SE PERFECTIBILIZA COM A EMISSÃO DA APÓLICE, POIS TODO O SEU COMPORTAMENTO FOI NO SENTIDO DE QUE O NEGÓCIO JÁ ERA**



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
Gabinete do Desembargador Milton José Neves

OBRIGATÓRIO DESDE ENTÃO. PRÁTICA ABUSIVA VEDADA PELO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, CUJOS PRINCÍPIOS DEVEM ORIENTAR A INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 1.433 DO CCIVIL. RECURSO NÃO CONHECIDO" (REsp. n.º 79.090/SP, relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 29.4.1996).

Note-se, ainda, que não foi reconhecida pelo aresto a quo, qualquer má-fé da segurada na contratação do seguro, circunstância inadmissível de ser revista na via do recurso especial, em razão do óbice do enunciado 7 da Súmula desta Corte, in verbis: "O simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Oportuno ressaltar, ademais, que esta Corte tem posicionamento pacífico no sentido de que a má-fé, notadamente em contrato de assistência à saúde, não se presume, devendo estar provada nos autos. A propósito, assim já se decidiu:

"Seguro saúde. Pagamento de indenização. Doença preexistente. Prova pela seguradora. Seguro em grupo. Precedentes da Corte. 1. A orientação da Corte está firmada no sentido de que a seguradora deve provar a má-fé do segurado, sendo certo que quando não realizado o prévio exame, não pode escusar-se do pagamento ao argumento de que haveria doença preexistente. 2. Recurso especial conhecido e provido" (REsp. n.º 651.713/PR, relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 23.5.2005).

"Contrato de seguro. Se a seguradora aceita a proposta de adesão, mesmo quando o segurado não fornece informações sobre o seu estado de saúde, assume os riscos do negócio. Não pode, por essa razão, ocorrendo o sinistro, recusar-se a indenizar." (REsp. n.º 198.015/GO, relator Ministro Eduardo Ribeiro, DJ de 17.5.1999).

Dessa forma, para solucionar a controvérsia, necessário estabelecer as premissas delineadas pelas instâncias ordinárias: a) há proposta assinada pela consumidora e recebida pela seguradora com pagamento da primeira parcela do prêmio; b) inexistência má-fé da segurada; c) o contrato é anterior à Lei n.º 9.656/1998.



007  
294

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
*Gabinete do Desembargador Milton José Neves*

---

*O recurso especial começa por alegar violação do art. 535 do CPC. Outrossim, verifica-se a ausência de omissão, pois o acórdão recorrido expressamente afirmou que, não obstante a aplicação do Código do Consumidor à hipótese, a cláusula limitativa do risco da seguradora não era abusiva.*

*Assim, estando prequestionada a questão, passe-se ao exame da controvérsia.*

*Os contratos de seguro-saúde, hoje denominados planos de saúde ou de assistência médica, possuem como finalidade primordial o tratamento e a segurança contra os riscos envolvendo a saúde do consumidor, sua família ou dependentes. É inegável a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, dada a sua massificação e a pouca ou nenhuma interferência de um dos contratantes - no caso, o consumidor - sobre os termos da avença, que são redigidas prévia e unilateralmente pelo fornecedor.*

*Assim, caracterizado como contrato de adesão, resta saber se é lícito à prestadora de serviço excluir determinadas doenças do risco assumido.*

*A disciplina inovadora do Código de Defesa do Consumidor, instituiu nova forma de apreciação dos contratos denominados de adesão, exatamente em função da hipossuficiência de uma das partes da relação contratual. Visando o reestabelecimento do equilíbrio do contrato, atento à boa-fé objetiva que deve reger as relações das partes, o referido Código estabeleceu formas de interpretação que favorecem o consumidor, normalmente leigo quanto aos aspectos técnicos que envolvem o produto ou serviço contratado.*

*Essa é a lição de Nelson Nery Jr, in verbis:*

*"Os princípios da teoria da interpretação contratual se aplicam aos contratos de consumo, com a ressalva do maior favor ao consumidor, por ser a parte débil da relação de consumo. Podemos extrair os seguintes princípios específicos da interpretação dos contratos de consumo: a) a interpretação é sempre mais favorável ao consumidor; b) deve-se atender mais à intenção das partes do que à literalidade da manifestação de vontade (art. 85, Código Civil); c) a 'cláusula geral de boa-fé' reputa-se*





008  
295

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO**  
*Gabinete do Desembargador Milton José Neves*

*insita em toda relação jurídica de consumo, ainda que não conste expressamente do instrumento do contrato (arts. 4º, 'caput' e n.º III, e 51, n.º IV, do CDC); d) havendo cláusula negociada individualmente prevalecerá sobre as cláusulas estipuladas unilateralmente pelo fornecedor; e) nos contratos de adesão as cláusulas ambíguas ou contraditórias se fazem 'contra stipulatorem', em favor do aderente (consumidor); f) sempre que possível interpreta-se o contrato de consumo de modo a fazer com que suas cláusulas tenham aplicação, extraíndo-se delas um máximo de utilidade (princípio da conservação)" (in Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do Anteprojeto, 7ª ed. revista e ampliada; Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001; pp. 488/489).*

*Para cumprir a finalidade de proteção do consumidor, o Código estabeleceu, ainda, no art. 51, em rol meramente exemplificativo, a nulidade das cláusulas contratuais consideradas "abusivas", caracterizadas, em síntese, por ensejar situação notoriamente desfavorável à parte mais fraca, promovendo, em conseqüência, o desequilíbrio na relação contratual.*

*São cláusulas que contrariam a boa-fé objetiva, estabelecendo obrigações consideradas iníquas, que colocam o consumidor em desvantagem exagerada, ou, ainda, sejam incompatíveis com o escopo do contrato. Note-se que a abusividade é potencial, abstrata, e normalmente só aparece por ocasião da execução do contrato, quando o consumidor se frustra ao perceber que a sua expectativa quanto aos serviços a que tem direito não corresponde aos termos da avença. Nessa hora, é fundamental a atividade do intérprete, que terá a missão de analisar a eventual abusividade da cláusula no contexto do contrato.*

*Comentando a questão, Cláudia Lima Marques assevera que:*

*"A abusividade das cláusulas do contrato de consumo é a violação de um dever de conduta (anexo, acessório ou principal) imposto pela boa-fé ou é a autorização contratual para uma prática abusiva que viole a boa-fé objetiva. Assim, pensando nos devedores dos fornecedores, incumpridos ou violados pela cláusula e em face da cláusula (por uma prática comercial abusiva que a cláusula tenta 'autorizar'), gostaríamos de reorganizar nossa*





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
Gabinete do Desembargador Milton José Neves

análise, dividindo as cláusulas consideradas abusivas pela jurisprudência brasileira, nestes dez anos de CDC, entre as que: c.1. Violam deveres principais de prestação, deveres conexos à prestação ou deveres impostos pelo CDC; c.2. Violam deveres anexos de cooperação; c.3) Violam deveres anexos de informação; c.4. Violam deveres anexos de cuidado" (in Contratos no Código de Defesa do Consumidor, 4ª ed., São Paulo: RT, 2004, p.802).

O dever anexo de informação é particularmente importante no contrato de seguro-saúde, exurgindo como um dos principais norteadores para a interpretação do contrato e conclusão sobre eventual abusividade das cláusulas contratuais.

Com efeito.

As informações, nesse tipo de contrato, são fundamentais pois irão guiar a decisão do consumidor na escolha do seguro. Vê-se que, na maioria das vezes, dada a dificuldade de compreensão dos termos técnicos inseridos nesse tipo de contrato, é a publicidade e as explicações do corretor que definem o que o consumidor espera do serviço. Este, pessoa geralmente leiga, pressupõe a boa saúde sua e de seus dependentes. Por conseguinte, caso seja necessário o conhecimento de informações especializadas, a seguradora deve solicitar exame prévio. Mas, aceita a proposta e recolhido o prêmio mensal, não poderá alegar, a posteriori, com o fim de escusar-se da obrigação que assumiu, tratar-se de doença 'congénita' ou 'preexistente' não informada, pois estas são normalmente desconhecidas ou consideradas irrelevantes pelo consumidor, a favor do qual milita uma presunção de boa-fé subjetiva.

O eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar, por ocasião do julgamento do REsp. n.º 86.095/SP (DJ de 22.4.1996), alertou para o fato de o consumidor, na maioria das vezes, não ter condições sequer de compreender que não terá direito à cobertura de determinadas doenças ou procedimentos, por não entender o significado de certas palavras, como "doenças infecto-contagiosas", "doença congénita" ou "doença crônica", para citar o exemplo desses autos. Na oportunidade, afirmou, in verbis:



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
Gabinete do Desembargador Milton José Neves

297  
"O segurado é um leigo, que quase sempre desconhece o real significado dos termos, cláusulas e condições constantes dos formulários que lhe são apresentados. Para reconhecer a sua malícia, seria indispensável a prova de que: 1) realmente, fora ele informado e esclarecido de todo o conteúdo do contrato de adesão, e, ainda, 2) estivesse ciente das características de sua eventual doença, classificação e efeitos".

Assim, seguindo essa linha de raciocínio, não se pode deixar de considerar abusiva a cláusula que exclui doenças pré-existentes/congênicas nos contratos de plano de saúde.

Oportuno ressaltar, que, in casu, não se trata de interpretar cláusula contratual. A controvérsia, na verdade, transcende a mera discussão de aspectos redacionais, mas insere-se na constatação da legalidade ou ilegalidade da cláusula de exclusão de responsabilidade frente ao sistema de proteção inaugurado com o Código de Defesa do Consumidor e sua prevalência sobre o tradicional enfoque do contrato de seguro à luz do antigo Código Civil.

Vê-se fazer parte da própria natureza do contrato de seguro saúde a cobertura de todos os procedimentos necessários para a manutenção e preservação da saúde e da vida do beneficiário, não podendo ser admitida a exclusão de cobertura de determinadas doenças.

Ora, não é razoável permitir que, em um contrato, que tem como principal objetivo assegurar a saúde, entenda-se possível excluir esse ou aquele procedimento ou doença, porquanto o consumidor não é senhor das enfermidades que irá apresentar ao longo da vida. Mesmo males congênicos, muitas vezes, demoram anos para apresentar sintomas ou necessitar tratamento mais especializado. Como o consumidor poderá se assegurar, na data da contratação de um seguro, que não precisará de um transplante ou sofrerá um derrame ou apresentará insuficiência cardíaca em razão de um problema de nascença.

Em mais de uma oportunidade este Superior Tribunal de Justiça se manifestou sobre a abusividade de determinadas cláusulas em contratos de assistência à saúde, por exemplo, que limitam o tempo de internação ou excluem as doenças infecto-contagiosas como a AIDS, dos riscos



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
Gabinete do Desembargador Milton José Neves

*assumidos, principalmente se não exigiu exames prévios para averiguar o estado de saúde do consumidor contratante.*

*Nesse sentido, assim já se pronunciou esta Corte:*

*"SEGURO-SAÚDE. Doença preexistente. AIDS. Omissa a seguradora tocante à sua obrigação de efetuar o prévio exame de admissão do segurado, cabe-lhe responder pela integralidade das despesas médico-hospitalares havidas com a internação do paciente, sendo inoperante a cláusula restritiva inserta no contrato de seguro-saúde. Recurso conhecido em parte e parcialmente provido." (REsp. n.º 234.219/SP, relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 20.8.2001).*

*"PLANO DE SAÚDE. CLÁUSULA LIMITATIVA DO TEMPO DE INTERNAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE. – 'É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado.' (Súmula n. 302-STJ) Recurso especial conhecido e provido parcialmente (REsp. n.º 345.848/RJ, relator Ministro Barros Monteiro, DJ de 4.4.2005).*

*É certo que há precedente da colenda Terceira Turma desta Corte, REsp. n.º 319.707/SP, relator para o acórdão o eminente Ministro Castro Filho (DJ de 28.4.2003), no qual ficaram vencidos a relatora originária, Ministra Nancy Andrighi, e o Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, no qual afirmou-se, em síntese: "Os contratos de adesão são permitidos em lei. O Código de Defesa do Consumidor impõe, tão-somente, que 'as cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão'. Destarte, ainda que se deva, em princípio, dar interpretação favorável ao adquirente de plano de saúde, não há como impor-se responsabilidade por cobertura que, por cláusula expressa e de fácil verificação, tenha sido excluída do contrato."*

*Assinale-se que, como asseverou o eminente Ministro Castro Filho, não estão proibidas, pela legislação consumerista, cláusulas limitativas do direito do consumidor. Todavia, insiste-se, tais limitações não podem ser tais que, restringindo a prestação do serviço, comprometam o próprio objeto do contrato, por colocarem em risco a própria vida e saúde do*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
Gabinete do Desembargador Milton José Neves

consumidor, que assinou o ajuste exatamente para protegê-las. Pode-se dizer que a diferença entre cláusula limitativa e cláusula abusiva é que a segunda objetiva excluir total ou parcialmente a responsabilidade por uma obrigação assumida contratualmente. Assim, é preciso verificar como a cláusula está inserida no contrato, sua redação, o grau de informação do consumidor sobre o seu conteúdo, na medida em que, na maioria dos casos, a entrega do contrato é posterior a assinatura da proposta e do pagamento inicial, pois a limitação imposta pode ferir o equilíbrio contratual e prejudicar a própria execução do negócio.

Com efeito.

Se o objetivo primordial de um contrato de assistência médica é a proteção e o cuidado com a saúde do consumidor, a seguradora ou o plano de saúde não pode, sem realizar prévios exames ou exigir, minimamente um atestado de saúde, pretender que o consumidor assine o contrato, pague as prestações e depois, veja-se frustrado na hora de receber o tratamento da enfermidade, sob a alegação de se tratar de mal "congénito", palavra cujo significado é ignorado por grande parcela da população.

Assim, exemplificadamente, a seguradora pode estabelecer um prazo para a solicitação do reembolso ou a necessidade de o pedido de atendimento cirúrgico estar instruído por laudo médico; pode, ainda, condicionar a aceitação da proposta de seguro à realização de exames prévios ou à apresentação de um atestado de saúde, mas não pode se negar ao tratamento da doença em si, razão principal da existência do contrato.

Com relação ao precedente da Terceira Turma, assinale-se que essa foi a orientação espelhada no voto vencido, que, data venia, deve prevalecer, por ser mais consentânea com a finalidade da legislação consumerista, que merece ser transcrita, in verbis:

"O objeto ou a finalidade desse contrato é garantir a saúde do segurado contra evento futuro e incerto, através da assunção, pela seguradora, do dever de prestar serviços médicos necessário à cura, ou de reembolsar as despesas efetuadas para esse fim. (...)"



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
Gabinete do Desembargador Milton José Neves

*O contrato é aleatório porque o cumprimento da obrigação do segurador depende de se e quando ocorra aquele evento danoso. Todavia, o segurador estará obrigado a indenizar o segurado pelos custos com tratamento médico adequado desde que sobrevenha a doença, sendo esta a finalidade do seguro-saúde.*

*Assim sendo, a exclusão da cobertura, 'a priori', de determinado procedimento médico, ferirá a finalidade básica do contrato se, no caso concreto, este for justamente o essencial para garantir a saúde e, algumas vezes, a vida do segurado.*

*Por esses motivos, é de se concluir que a cláusula excludente, 'in casu', de cobertura de transplante de fígado, procedimento médico que se tornou, pela natureza da doença sofrida pela segurada, o único capaz de curá-la, e, até, de garantir sua vida, atenta contra o objeto do contrato, em si, frustra seu fim, restringindo os efeitos típicos do negócio jurídico, tornando-a inválida pelo disposto no art. 115 do Código Civil.*

*(...)*

*Existem, portanto, direitos subjetivos, de parte a parte: de um lado o direito à saúde, garantida pela assunção dos riscos pela seguradora, e, de outro, o direito ao lucro através da manutenção do equilíbrio econômico do contrato. Ambos devem ser sopesados, para que se lhes possa garantir efetividade, observada a relevância de cada um para o ordenamento jurídico e para a sociedade.*

*A saúde é direito constitucionalmente assegurado. Está entre aqueles de maior importância para o ser humano, individualmente, e para a sociedade. Desse modo é que a Carta Magna dispõe ser dever do Estado a prestação dos serviços necessários à garantia da saúde. A assistência à saúde é permitida à iniciativa privada, que pode explorá-la com objetivo de lucro, porém, oferecendo-se, em contrapartida, serviço adequado, de qualidade, que assegure a saúde daquele que contrata o serviço, mantendo-se o respeito ao direito, nos moldes constitucionais. Portanto, vê-se que a saúde é de relevância social e individual, segundo a Constituição, superior à qualquer direito de natureza patrimonial ou econômica, sendo que o direito ao lucro é resguardado na medida em que*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
Gabinete do Desembargador Milton José Neves

auferido com a prestação de serviço adequado, garantido constitucionalmente.

E o que se entende por serviço adequado é aquele que possibilita a garantia da saúde por inteiro, através da viabilização do tratamento médico necessário e de qualidade, seja pelo Estado ou pela iniciativa privada. No que diz respeito particularmente à prestação de serviço adequado pelas empresas de seguro-saúde e planos de saúde, já anotou o em. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito:

'Na Argentina, o chamado contrato de medicina pré-paga enfrenta a matéria com a mesma angústia. Em obra recente GHERSI, WEINGARTEN e IPPOLITO ("Contrato de medicina pré-paga", Editorial Astrea, 1993) advertem que as empresas prestadoras de serviços de assistência médica estão obrigadas a uma prestação eficiente, integral e ótima. Assim, é imprescindível que disponham de mecanismos suficientes para oferecer aos seus associados os serviços médicos a que tenham direito e em todo o momento em que estes os requeiram, isto é, devem ter condição de pôr em movimento todo o aparato médico-assistencial, quando seja necessário, e em tempo oportuno. (...) ' (Revista Forense, Ano 90, Vol. 328, p. 315).

De fato, a garantia à saúde requer atendimento a qualquer mal que a prejudique, independente, é claro, se será obtida a cura, mas conferindo-se àquele que realiza um contrato para assegurar-se de riscos contra a saúde, o acesso a todo tratamento necessário a tanto. Por todo o exposto, assinalada a relevância constitucional do direito à saúde, garantida através do acesso ao serviço adequado, o direito ao lucro, que assiste à Empresa exploradora de atividade de assistência à saúde, entre elas as seguradoras, não se deve sobrepor ou contradizer a necessidade de oferecimento do mencionado serviço adequado, mas, sim, a este se adaptar. (...)

Desse modo, tendo em vista o respeito à natureza ou fim primordial do contrato ora examinado e a necessidade de se garantir maior efetividade ao direito à cobertura dos riscos à saúde - através do acesso ao tratamento médico necessário - que ao direito ao lucro pela manutenção do equilíbrio econômico do contrato -, é necessário concluir-se pela invalidade da cláusula que excluía da cobertura do seguro, os gastos com eventual



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
*Gabinete do Desembargador Milton José Neves*

*transplante, sendo o único procedimento recomendado para tentar curar a segurada."*

*Concluindo: considerando a inexistência de má-fé da segurada, a ausência de exames prévios e o pagamento da primeira prestação do prêmio, a seguradora é responsável pelo pagamento das despesas médicas advindas da cirurgia a que foi submetido o filho da autora.*

(...)

O entendimento acima esposado é encampado por esta Câmara Cível, que assim já decidiu: *A Jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça e do STJ vem entendendo que se a seguradora não foi diligente para verificar a saúde do segurado, quando da assinatura do contrato, não pode valer-se do argumento de doença preexistente para se eximir de cumprir o mesmo.* (AC n.º 92085-8, Relator Des. Eduardo Augusto Paurá Peres, Terceira Câmara Cível, TJPE, DJ 09.06.2004)

\* \* \*

**A respeito da tese expendida no recurso adesivo:**

A apelante sustenta ser cabível a condenação da seguradora por danos morais, tendo em vista o sofrimento causado em razão da negativa da prestação do serviço acordado entre as partes.

**Fundamento juridicamente o meu voto, nos seguintes termos:**

Nesse ponto, diviso que merece ser reformada a sentença, pois configurados todos os pressupostos de indenizar, na medida em que a negativa da cobertura, em sentido contrário às diretrizes legais, é causa suficiente para ensejar abalo de ordem moral no indivíduo. Isso porque, quando o segurado procura a seguradora, ele está com a saúde fragilizada, esperando o adequado tratamento, em razão de se encontrar protegido por contrato de seguro de saúde.

Vejamos a jurisprudência do STJ, no particular:





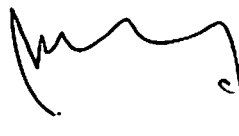
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
Gabinete do Desembargador Milton José Neves

016  
303  
/

**EMENTA:** (...) Conquanto geralmente nos contratos o mero inadimplemento não seja causa para ocorrência de danos morais, a jurisprudência desta Corte vem reconhecendo o direito ao ressarcimento dos danos morais advindos da injusta recusa de cobertura de seguro saúde, pois tal fato agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, uma vez que, ao pedir a autorização da seguradora, já se encontra em condição de dor, de abalo psicológico e com a saúde debilitada. Recurso especial a que se dá parcial provimento. (STJ. REsp. n.º 735168/RJ, Ministra Relatora NANCY ANDRIGHI, j. 11/03/2008)

**EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CLÁUSULA ABUSIVA. DANO MORAL.**

1. Nos contratos de trato sucessivo, em que são contratantes um fornecedor e um consumidor, destinatário final dos serviços prestados, aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. 2. A suspensão do atendimento do plano de saúde em razão do simples atraso da prestação mensal, ainda que restabelecido o pagamento, com os respectivos acréscimos, configura-se, por si só, ato abusivo. Precedentes do STJ. 3. Indevida a cláusula contratual que impõe o cumprimento de novo prazo de carência, equivalente ao período em que o consumidor restou inadimplente, para o restabelecimento do atendimento. 4. Tendo a empresa-ré negado ilegalmente a cobertura das despesas médico-hospitalares, causando constrangimento e dor psicológica, consistente no receio em relação ao restabelecimento da saúde do filho, agravado pela demora no atendimento, e no temor quanto à impossibilidade de proporcionar o tratamento necessário a sua recuperação, deve-se reconhecer o direito do autor ao ressarcimento dos danos morais, os quais devem ser fixados de forma a compensar adequadamente o lesado, sem proporcionar enriquecimento sem causa. Recurso especial de GOLDEN CROSS ASSISTÊNCIA INTERNACIONAL DE SAÚDE LTDA não provido. Recurso especial de CUSTÓDIO OLIVEIRA FILHO provido. (STJ. REsp. n.º 285618/SP, Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 18/08/2008) – grifo acrescido.





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO  
*Gabinete do Desembargador Milton José Neves*

Sobre o *quantum* a ser fixado a título de danos morais, entendo que, *in casu*, o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) observa o princípio da proporcionalidade, considerando-se o grau de culpa e o porte econômico das partes, bem como a intensidade do dano. Dessa forma, pretende-se desestimular o ofensor a repetir o ato, sem causar enriquecimento ilícito à autora.

**Como resultado do meu voto:**

Nego provimento ao apelo principal, mas dou provimento ao recurso adesivo, para condenar a empresa ré ao pagamento da indenização por danos morais no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), ficando as custas e honorários advocatícios nos termos em que fixados na sentença.



018  
305  
/

**PODER JUDICIÁRIO DE PERNAMBUCO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Gabinete Des. **SÍLVIO DE ARRUDA BELTRÃO**

ÓRGÃO JULGADOR: **TERCEIRA CÂMARA CÍVEL**  
TIPO: **APELAÇÃO CÍVEL**  
PROCESSOS Nº: **0108293-9**  
APELANTE(S): **BRADESCO SEGUROS S. A.**  
APELADO(S): **M. G. C., representada por seu genitor G. U. J.**  
RELATOR: **Des. MILTON JOSÉ NEVES**  
REVISOR: **Des. SÍLVIO DE ARRUDA BELTRÃO**

**VOTO DE REVISÃO:**

Busca a ora Apelante (fls. 166/182), **BRADESCO SEGUROS S/A**, a reforma da sentença de fls. 162/164, prolatada pelo MM. Juízo da 15ª Vara Cível da Capital, que, nos autos da ação ordinária de obrigação de fazer cumulada com perdas e danos morais (fls. 02/21) movida por **M. G. C.**, representada por seu genitor **G. U. J.**, julgou parcialmente procedente a demanda, para determinar a cobertura total das despesas decorrentes do tratamento médico-hospitalar, bem assim nas custas processuais e nos honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 164).

Às fls. 186/195, A Apelada aforou recurso adesivo com o intuito de reformar a sentença quanto ao seu pleito de dano moral, por entender que a indevida negativa da cobertura contratual geraria o dever de indenizar.

A pretensão recursal da Empresa seguradora não merece guarida segundo os ditames do Código de Defesa do Consumidor - CDC e da Jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ (**dentre outros: Recurso Especial - REsp nº 543089/MG**, Quarta Turma, Rel. Min. Honildo Amaral de Mello Castro, DJ 14.12.2009), pois não pode a Seguradora eximir-se de realizar a cobertura contratual, alegando omissão de informações de doença congênita do segurado, se dele não exigiu exames clínicos prévios.

Por outro lado, merece guarida a pretensão recursal da Autora, porquanto a negativa de cobrir as despesas médicas postuladas, sem sombra de dúvidas, extrapolaram o âmbito do mero descumprimento contratual e aquilo que a doutrina e jurisprudência afirmam tratar-se de "**mero aborrecimento**", para se configurar em típica ofensa geradora de dano moral, na linha do que tem reiteradamente afirmado o Superior Tribunal de Justiça - STJ:

**"PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. LEGITIMIDADE ATIVA. FILHOS. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. RECUSA INJUSTIFICADA EM COBRIR OS GASTOS DO SEGURADO. DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE.**

**I - Não se encontra caracterizada a divergência jurisprudencial em razão da dessemelhança fática entre o acórdão recorrido e o aresto paradigma colacionado.**



**PODER JUDICIÁRIO DE PERNAMBUCO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Gabinete Des. **SÍLVIO DE ARRUDA BELTRÃO**

**II - A recusa injustificada do plano de saúde em cobrir gastos cirúrgicos pode ensejar danos morais. Precedentes da Corte.**

**Recurso especial não conhecido.**" (Recurso Especial - REsp nº 955.716/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Benetti, DJ 01.04.2008);

**"Na esteira de diversos precedentes do STJ, verifica-se que a recusa indevida à cobertura médica pleiteada pelo segurado é causa de danos morais, já que agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito daquele.**

**Na presente hipótese, acrescente-se ainda que a conduta do plano de saúde assumiu contornos bastante abusivos que vão muito além do mero descumprimento contratual, na medida em que houve uma negativa inicial e, a seguir, uma autorização para um segundo procedimento idêntico alguns meses depois, sem que qualquer alteração nas bases fáticas ou contratuais tivesse se operado. Evidente, portanto - conforme reconheceu o acórdão - que a primeira negativa da seguradora se resumiu a um verdadeiro ato de discricionariedade, praticado em desfavor do segurado e completamente desconectado do mínimo de razoabilidade."** (Recurso Especial - REsp nº 993.876/DF, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 18.12.2007).

Pela gravidade do ato, o porte econômico da Apelada, a condição social e econômica do Apelante, com destaque para as peculiaridades já expostas no decorrer deste voto, com vistas a procurar desestimular o ofensor a reiterar atos da mesma espécie, reputo razoável e proporcional a fixação da condenação da Seguradora, a título de danos, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), na linha da orientação jurisprudencial não só desta Corte, mas também do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

Assim, voto pelo **IMPROVIMENTO** do recurso de apelação cível aforado por **BRADESCO SEGUROS S/A**, bem assim voto pelo **PROVIMENTO** do recurso adesivo ajuizado por **M. G. C.**, no sentido de condenar a Seguradora a pagar o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a título de danos morais.

**É como voto.**

Recife,

4/5/10

Des. **SÍLVIO DE ARRUDA BELTRÃO**  
Relator