



Tribunal de Justiça
do Estado do Rio de Janeiro



Escola da Magistratura
do Estado do Rio de Janeiro

Comissão Estadual dos Juizados
Especiais e Adjuntos Cíveis e Criminais

DIREITO EM MOVIMENTO

Juizados Especiais Cíveis



Tribunal de Justiça
do Estado do Rio de Janeiro



Escola da Magistratura
do Estado do Rio de Janeiro

Comissão Estadual dos Juizados
Especiais e Adjuntos Cíveis e Criminais

DIREITO EM MOVIMENTO

Juizados Especiais Cíveis

Editoração: Jaqueline Diniz
Capa: André Amora

PUBLICAÇÕES - EMERJ

Volume 3 - PLANOS DE SAÚDE E SEGUROS



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

Presidente

Des. Miguel Pachá

Corregedor-Geral

Des. José Lucas Moreira Alves de Brito

1º Vice-Presidente

Des. João Carlos Pestana de Aguiar Silva

2º Vice-Presidente

Des. Manoel Carpena Amorim

3º Vice-Presidente

Des. Raul de San Tiago Dantas Barbosa Quental



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - E M E R J

Diretor-Geral

Des. Sergio Cavaliere Filho

Conselho Consultivo

Des. Celso Guedes

Des. Paulo Sérgio de Araújo e Silva Fabião

Des. Wilson Marques

Des. Sylvio Capanema de Souza

Des. Luiz Roldão de Freitas Gomes

Des^a. Leila Maria Carrilo Cavalcante R. Mariano

COMISSÃO ESTADUAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS E ADJUNTOS CÍVEIS E CRIMINAIS

- Des. Thiago Ribas Filho - Presidente
- Des. Sergio Cavalieri Filho
- Des. Antonio Cesar Rocha Antunes de Siqueira
- Dra. Ana Maria Pereira de Oliveira
- Dr. Antonio Carlos Nascimento Amado
- Dra. Cristina Tereza Gaulia
- Dr. Eduardo Perez Oberg
- Dr. Joaquim Domingos de Almeida Neto
- Dr. Renato Lima Charneau Sertã

COMISSÃO DO PROJETO “DIREITO EM MOVIMENTO” - JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

- Des. Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho - Coordenador
- Dra. Ana Maria Pereira de Oliveira
- Dra. Cristina Tereza Gaulia
- Dr. Flávio Citro Vieira de Mello
- Dra. Gilda Maria Carrapatoso Carvalho de Oliveira
- Dr. José Guilherme Vasi Werner
- Danielle Silva de Azevedo - Execução Administrativa -
EMERJ/CEPES

DIREITO EM MOVIMENTO

Acordar não é de dentro/acordar é ter saída/acordar é reacordar-se/ao que em nosso redor gira. (O Auto do Frade, João Cabral de Mello Neto).

Dando seguimento à divulgação do projeto “Direito em Movimento – Juizados Especiais Cíveis”, está sendo lançado seu 3º volume, contendo sentenças sobre os temas de seguros e planos de saúde, certamente dos mais atuais e instigantes.

Com isso, tendo como *agente provocador* a Comissão do Projeto, a EMERJ e a Comissão Estadual dos Juizados Especiais cumprem sua programação de fornecer ferramenta de trabalho a todos os estudiosos, particularmente aos juízes, que vêm construindo esse novo e tão promissor sistema de prestar jurisdição dos Juizados Especiais. Mas não é só, veiculam também como o novo sistema vem operando a tarefa de seu exercício em uma práxis que suplante o sentido apenas cronológico ou de rotulagem de novidade para afirmar-se com uma densidade ideológica efetivamente expressiva de um “direito em movimento”.

Como bem pontuou Luiz Werneck Vianna, sociólogo e professor do IUPERJ, co-autor da obra *Corpo e Alma da Magistratura Brasileira* e um dos maiores conhecedores da estrutura e dos meandros do Judiciário Nacional, vivemos um tempo de positivação constitucional do direito natural. Mas esse tempo histórico, de Constituições auto-aplicáveis e não meramente programáticas, só se realiza com o trabalho diuturno de um juiz aberto às transformações sociais, cujo ativismo – da conciliação à decisão – possa representar um novo arquétipo do modo de resolução das relações em conflito.

Não foi por outra razão que o gênio de Mauro Cappelletti concebeu em notável equilíbrio de paixão e criação racional:

“Mas a verdadeira, a grande novidade está no terceiro momento, ou seja, na tentativa de transformar a imprecisão e a imóvel estaticidade daquelas fórmulas e inefetividade daquela prevalência em uma efetiva, dinâmica e permanente ‘concretização’, através da obra de um intérprete qualificado –

o juiz, ou, nos sistemas mais recentes, o especial juiz constitucional. Aqui, verdadeiramente, o gênio dos homens atingiu o seu vértice; a aspiração ao eterno, uma aspiração que renasce perenemente de suas próprias cinzas, encontra aqui a sua concreta conciliação com a realidade; a eternidade dos valores, aquela eternidade que a História mostrou ser impossível e também sempre suprema utopia da Humanidade, concretiza-se através do trabalho atuante do juiz. E também a mil vezes derrotada aspiração jusnaturalista encontra, assim, a sua própria dimensão real, o seu rosto humano; jusnaturalismo e positivismo reconciliam-se, fundem-se nesta certamente imperfeita, mas genial invenção do homem e do direito.”

Por isso, a alegria no parto deste 3º volume da coletânea, ainda mais justificada ao veicular sentenças onde – mais uma vez realçando o seu radical *sentire*, de sentir – se escrevem rumos certamente novos nas sensíveis áreas de seguros e planos de saúde, hoje aliás tratados como forma peculiar de seguridade, na linha de uma proteção mais efetiva ao usuário.

Como pontificou, com rara felicidade, José Afonso da Silva:

“É espantoso como um bem extraordinariamente relevante à vida humana só agora é elevado à condição de direito fundamental do homem. E há de informar-se pelo princípio de que o direito igual à vida de todos os seres humanos significa também que, nos casos de doença, cada um tenha o direito a um tratamento condigno de acordo com o estado atual de ciência médica, independentemente de sua situação econômica, sob pena de não ter muito valor sua consignação em normas constitucionais.”
(Curso de Direito Constitucional Positivo, 18.ª Edição, Malheiros Editores, 2000, pág. 311).

Assim, tanto nesse segmento da coletânea, como naquele relativo aos seguros, a contribuição dos Juizados Especiais tem-se feito sentir. Que as sentenças aqui coletadas possam se prestar ao papel de motor da reflexão nas suas áreas temáticas, mas, sobretudo, revelem que uma nova forma de pensar o Direito está vindo não só para ficar, mas, gradual e firmemente, para se espriar sobre o sistema convencional de jurisdição, que, ainda sem muita

percepção do fenômeno, já está recebendo essa aragem em perene movimento. Com isso, ao lado de refletir mais abertamente a realidade social, o trabalho pioneiro desses juízes contribui para, atuando sobre a sensibilidade popular dos que têm acesso ao novo sistema, verdadeiramente recriá-la.

Ao participar dessa *re-criação*, o juiz cumpre, ainda que dela não detenha o monopólio, sua função mais nobre: a de arquiteto social.

THIAGO RIBAS FILHO

Desembargador, Presidente da
Comissão Estadual dos
Juizados Especiais e Adjuntos
Cíveis e Criminais do TJ/RJ

**LUIZ FERNANDO RIBEIRO
DE CARVALHO**

Desembargador, Coordenador
da Comissão do Projeto
“Direito em Movimento -
Juizados Especiais Cíveis”



INTRODUÇÃO

É com grande satisfação que apresentamos este terceiro volume da revista “Direito em Movimento” (agora dedicada aos Planos de Saúde e Seguros) em meio a notícias de que seu sucesso já vai se consolidando junto ao público-alvo original e mesmo por entre outros segmentos do mundo jurídico.

Pois nada nos é mais gratificante do que ver o paciente e cuidadoso esforço dos Juízes que atuam nos Juizados Especiais Cíveis ganhar relevância para além de seu natural serviço e assim servir como marco indicador do caminho para uma Justiça mais ágil e eficaz; enfim, mais verdadeira.

Neste novo volume, temos a honra de reproduzir muitas das mais variadas decisões (sentenças e acórdãos) que enfrentaram o árduo e delicado tema dos Planos de Saúde ou cuidaram de solucionar os conflitos cotidianos envolvendo os contratos de seguro.

Muito embora, após a edição da Lei nº 9.656/98, não se possa mais reunir os planos de saúde e os seguros em um tratamento comum – inaugurado que foi um novo tipo contratual – não há como deixar de lado suas conexões recíprocas e seus compartilhamentos. Trata-se de contratos que vêm conquistando um espaço cada vez maior na rotina da vida atual, deixando o âmbito restrito das camadas “de posses” para encontrar lugar entre a massa dos pequenos consumidores, a cada dia mais carente de recursos e defesas contra os riscos de um Estado que pretende ser liberal sem que tenha cumprido a etapa do “bem-estar social”.

Pena que essa massificação, que, de certa forma, é a vocação natural desses contratos, dependentes que são dos “grandes números”, seja em boa parte resultado de uma lacuna no sistema público de saúde e segurança, o que acaba impondo a ‘mutualidade’ entre aqueles que a descobrem como a única alternativa para a garantia de seus bens e de sua própria higidez.

E é essa necessidade que cria a dependência; e a dependência potencializa a necessidade. E uma vez mutuário de um seguro ou de um plano de saúde, é difícil afastar-se. A douta Claudia Lima Marques, identificando tal problemática, propõe o conceito de “contratos cativos”, que prendem e penhoram o consumidor, minando sua liberdade e vulnerando-o ainda mais. Daí a sempre presente preocupação com a fixação de limites de contenção dessa tendência. Limites que, de outro lado, se mal colocados, do-
bram-se e partem-se.

O juiz que aprecia o tema, atento ao seu papel na comunidade em que atua, deve zelar para garantir o equilíbrio nesses contratos. Não só entre o consumidor e o fornecedor, mas entre o consumidor e o conjunto dos mutuários, amostra cada vez mais fiel – até por seu crescente tamanho – da própria sociedade.

Muitas destas sentenças, que ora temos a honra de apresentar, nada mais são que reflexos das escaramuças diariamente verificadas na luta entre os interesses em jogo nesses tipos contratuais: o interesse econômico-financeiro das operadoras e seguradoras; o interesse moral dos consumidores de planos de saúde e seguros de pessoas; o interesse patrimonial dos segurados nos seguros de danos; e o interesse social dos mutuários-em-conjunto. Já não sendo adequada, ao modo de Jhering, a escolha de um só dentre eles, coube a tais decisões tentar conciliá-los.

Pois esperamos ter escolhido uma boa amostragem desses conflitos e proporcionado um bom e representativo repertório de soluções de tal modo conciliadoras.

Em nome de toda a Comissão,

Rio de Janeiro, 23 de março de 2004.

JOSÉ GUILHERME VASI WERNER

Juiz de Direito Titular do
XX Juizado Especial Cível da
Comarca do Rio de Janeiro

COLABORADORES DO VOLUME 3 “SEGUROS E PLANOS DE SAÚDE”

- DRA. ANA MARIA PEREIRA DE OLIVEIRA** _____ **311**
(Juiz de Direito - Coordenadora das Turmas Recursais do Estado do Rio de Janeiro)
- DR. ANDRÉ LUIZ CIDRA** _____ **312**
(Juiz de Direito Titular do II Juizado Especial Cível da Comarca de São Gonçalo)
- DR. AUGUSTO ALVES MOREIRA JÚNIOR** _____ **277/308**
(Juiz de Direito Titular da 6ª Vara Cível da Barra da Tijuca - Comarca da Capital)
- DR. BELMIRO FONTOURA FERREIRA GONÇALVES** _____ **49**
(Juiz de Direito da Região Judiciária Especial)
- DR. BRENNO CRUZ MASCARENHAS FILHO** _____ **362**
(Juiz de Direito Titular do XV Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)
- DRA. CAMILLA PRADO** _____ **77/171**
(Juiz de Direito da 1ª Região Judiciária)
- DR. CARLOS GUSTAVO VIANNA DIREITO** _____ **314**
(Juiz de Direito Titular da 9ª Vara de Fazenda Pública da Comarca da Capital)
- DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA** _____ **293/298/315/318/
322/324/327/330/333/339/342/344/349/352/359/392/395/400/402/
403/405/408/412/416**
(Juiz de Direito Titular do I Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)
- DR. CRISTIANO GONÇALVES PEREIRA** _____ **33/68/109/155/255**
(Juiz de Direito Titular da 2ª Vara Cível da Comarca de Araruama)
- DR. EDUARDO PEREZ OBERG** _____ **03/58/64/104/
120/124/127/131/134/137/152/182/187/193/196/199/204/212/226/
229/232/236/239/243/297/351/361/364**
(Juiz de Direito Titular do IV Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)
- DRA. FERNANDA MAGALHÃES FREITAS** _____ **245**
(Juiz de Direito da Região Judiciária Especial)
- DR. FERNANDO ROCHA LOVISI** _____ **117**
(Juiz de Direito Titular do VIII Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)
- DR. FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO** _____ **140/159/283/353/357/358**
(Juiz de Direito Titular do II Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

DRA. FLORENTINA FERREIRA BRUZZI PORTO _____ **274**

(Juiz de Direito Titular da 2ª Vara Criminal da Comarca de Nilópolis)

DRA. GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA _____ **301/303/305/306/366/370/382/383/384/385**

(Juiz de Direito Titular do XXVII Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

DR. JOSÉ GUILHERME VASI WERNER _____ **01/09/21/60/251/263**

(Juiz de Direito Titular do XX Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

DR. JOÃO PAULO FERNANDES PONTES _____ **15/40/87/107/180/223/261/271**

(Juiz de Direito Titular do XXV Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

DR. LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO _____ **05/53/95/98/216**

(Juiz de Direito Titular do I Juizado Especial Cível da Comarca de Barra Mansa)

DRA. MARIA CÂNDIDA GOMES DE SOUZA _____ **313/388**

(Juiz de Direito Titular do I Juizado Especial Cível da Comarca de Niterói)

DR. OSWALDO HENRIQUE FREIXINHO _____ **111/114/176/267**

(Juiz de Direito Titular da 29ª Vara Cível da Comarca da Capital)

DR. PAULO MELLO FEIJÓ _____ **18/79/90/168/174/249**

(Juiz de Direito Titular da 5ª Vara Criminal da Comarca de Duque de Caxias)

DRA. RAQUEL SANTOS PEREIRA CHRISPINO _____ **25/43/81**

(Juiz de Direito Titular do Juizado Especial Cível da Comarca de Teresópolis)

DR. RODRIGO TERRA _____ **419**

(Promotor de Justiça - Curadoria de Defesa do Consumidor - PGJ/RJ)

SUMÁRIO

SENTENÇAS SEGUROS

- DPVAT. Negativa de pagamento de Indenização sob o fundamento de ato ilícito praticado pela vítima. Alcance Social. Procedência. 03

- DPVAT. Quitação que não traduz coisa julgada. Pedido de complementação do valor.Procedência. 49

- DPVAT. Recusa ao pagamento total da indenização. Lei nº 8441/92 que não prevê tal distinção. Direito adquirido do beneficiário do seguro. Complementação do valor pago. Procedência. 68

- DPVAT. Sinistro em 1982. Veículo identificado. DUT recibo pago. Aplicabilidade da Lei nº 8.441/92. Seguro Social. Aplicação da Lei mais benéfica. Procedência. 33

- Plano de Previdência Privada. Contrato de Adesão. Falta de oportunização do inteiro teor do contrato. Restituição dos valores pagos. Danos morais. Enganosidade. Procedência. 90

- Seguro contratado não efetivado pela seguradora. Responsabilidade objetiva. Art.14 Lei nº 8.078/90. Presunção de boa-fé. Falta de informação. Dano moral. Procedência. Parcial. 58

- Seguro de automóveis. Veículo roubado. Demora no pagamento. Valor pago a menor. Recibo de quitação. Inexistência de óbice para haver o segurado o complemento. Procedência Parcial. 79

- Seguro de Automóvel. Recomposição do *status quo ante*. Quitação de financiamento junto a Instituição Financeira. Prejuízos ao autor. Danos materiais. Procedência Parcial. 64
- Seguro de Automóvel. Transferência de Propriedade não informada. Majoração dos riscos. Arts. 39, I e V do CDC. Prática abusiva. Danos materiais e morais. Procedência Parcial. 60
- Seguro de Veículo. Atraso no dever de reparar o veículo. Artigo 39, XII do Código de Defesa do Consumidor. Abusividade. Falha no serviço. Dever de indenizar. Procedência. 15
- Seguro de Veículo. Cobertura. Perda total do bem segurado. Condutor do veículo, filho do segurado. Incorreção do perfil não provada. Procedência. 21
- Seguro de Veículo. Pane em via pública. Demora injustificada no atendimento. Falha na prestação do serviço. Dano moral. Procedência. 87
- Seguro de Veículo. Rescisão. Negativa da seguradora em restituir parte do valor pago. Contrato de adesão. Artigo 54 CDC. Oportunização. Artigo 46 do CDC. Interpretação favorável ao consumidor. Restituição de parte do prêmio. Procedência Parcial. 81
- Seguro de Veículo. Sinistro. Declarações prestadas pelo segurado. Uso do veículo em desconformidade com as afirmações do autor. Descumprimento Contratual. Improcedência. 01
- Seguro de Veículo. Sinistro. Negativa de Indenização. Renovação da Apólice. Vistoria. Pagamento do Prêmio no dia do Sinistro. Recusa desmotivada. Procedência Parcial. 05
- Seguro de Veículo. Solidariedade passiva entre a corretora de seguros e a seguradora que é afastada. Ausência de repasse do prêmio. Danos Moral e Material. Procedência Parcial. 18

- Seguro de Vida. Contrato com prazo determinado. Limitação do prazo. Alteração unilateral do contrato. Abusividade. Modificação. Nova contratação. Prêmio pago até o desfazimento do vínculo que representa a cobertura garantida durante a vigência do pacto. Improcedência. 09
- Seguro de Vida. Desconto de prêmio em conta-corrente. Imposição pelo banco. Descontos inesperados. Insuficiência de saldo. Devolução de valores e danos morais. Procedência Parcial. 53
- Seguro de Vida. Venda casada. Conta-corrente condicionada a contratação de seguro de vida. Artigo 39, I do CDC. Dano moral evidenciado. Procedência. 40
- Seguro para quitação de dívida em cartão de crédito em caso de morte ou perda de emprego. Prestações descontadas mensalmente. Contrato de trabalho rescindido. Negativa de proceder a seguradora à quitação da dívida junto ao cartão de crédito. Negativação. Cancelamento do cartão. Inversão do Ônus da prova. Danos morais. Procedência. 77
- Seguro Residencial. Serviço não solicitado. Artigo 39, III do CDC. Indébito em dobro. Procedência Parcial. 43
- Seguro de Veículo. Cobertura. Quitação que não traduz coisa julgada. Procedência. 25

JURISPRUDÊNCIA SEGUROS

- Contrato de Seguro. Obrigação da fornecedora de prestar serviços de boa qualidade que incluem a responsabilização pela boa escolha dos serviços terceirizados aos quais encaminha os segurados. Veículo da autora mal consertado. Danos. Demora intolerável do conserto. Submissão da consumidora a calvário que dura 5 (cinco) meses. Responsabilidade objetiva. Art. 20 da Lei 8078/90. Responsabilidade

da ré pelos danos patrimoniais feito particularmente pela autora e pelos gastos de locomoção feitos no período. Dano moral. Sentença confirmada. 344

- Contrato de Seguro. Segurado que apesar de estar em dia com o pagamento do prêmio não logra receber o seguro, quando seu automóvel sofre danos. Seguradora que alega que o consumidor teria recebido um desconto do corretor comprometendo-se a não rodar com o veículo segurado mais de 1499 km por mês. Apólice juntada aos autos que demonstra no item “informações adicionais do veículo “ a média de mais de 2499 km rodados. Interpretação que deve ser a mais favorável ao consumidor. Danos superficiais. Sentença de procedência que se mantém. 315

- DPVAT. Invalidez permanente. Manutenção da sentença recorrida. 297

- Seguro Contra Terceiro. Ação contra condutor e seguradora. Danos material e moral. Agressor que possui seguro contra terceiro. Argüição de ilegitimidade passiva. Recurso que reforma em parte o r. *decisum*. Artigo 787 do CC/02. Possibilidade de a vítima acionar diretamente o segurador. 293

- Seguro de Aparelho Celular. Furto Simples. Indenização securitária negada. Cobertura para roubo ou furto qualificado. Interpretação mais favorável ao consumidor. Recurso provido. 311

- Seguro de Automóvel. Atraso no pagamento de parcela do prêmio. Cancelamento do contrato sem prévia comunicação. Violação dos deveres de informação. Dano Moral. Reforma parcial da sentença recorrida. 298

- Seguro de Automóvel. Furto do Veículo. Seguradora que paga ao segurado valor que não corresponde ao valor da apólice nem ao valor de mercado. Desconto feito unilateralmente por não ter o autor respondido corretamente o “questionário do bom risco”. Arbitrariedade. Cláusula abusiva. Desrespeito à transparência

- máxima e à boa-fé objetiva. Sentença que afasta a multa imposta pela ré que se reforma tão-somente em menor parte para adaptar o *quantum* da condenação ao valor do pedido.342
- Seguro de Automóvel. Furto Simples. Furto Qualificado. Reforma parcial da sentença.301
- Seguro de Automóvel. Valor da Apólice. Cláusula que estipula valor médio de mercado que se entende nula. Pagamento pela seguradora da diferença. Danos patrimoniais. Recibo que não inviabiliza a ação judicial, posto que não resta ao consumidor qualquer opção. Sentença de procedência que se confirma.339
- Seguro de cartão de crédito denominado “proteção contra perda e roubo”. Cobranças reiteradas à recorrente dos valores sacados pelo meliante, com incidência de juros elevados, não obstante o prejuízo estivesse acobertado pelo contrato de seguro. Recurso Provido.312
- Seguro de Veículo. Abusividade da cláusula que exclui a responsabilidade da seguradora, enquanto fornecedora de serviços, de garantir o reparo integral e adequado do veículo segurado em prazo razoável. Imposição ao consumidor de mais de 30 dias pela devolução do seu automóvel. Art. 25 Lei nº 8.078/90. Cláusula de exoneração de responsabilidade que não se coaduna com o princípio da responsabilidade objetiva. Garantia legal de adequação do serviço. Celeridade no reparo de automóvel sinistrado pela seguradora que responde solidariamente por atos de seus prepostos.330
- Seguro de Veículo. Alegação de furto pelo autor. Sindicância particular encerrada pela seguradora. Indícios fortes de fraude. Danos morais. Indenização de 30 SM. Sentença de procedência reformada integralmente.324
- Seguro de Veículo. Negativa de Cobertura pela seguradora. Aditamento ao contrato comprovado pelo autor. Questionário suplementar de avaliação de risco. Danos materiais. Inadim-

plemento da obrigação de pagar. Lucros cessantes. Recurso provido.	314
- Seguro de Veículo. Propaganda não cumprida. Recurso provido ...	303
- Seguro de Veículo. Reposição garantida. Reforma parcial da sentença.	305
- Seguro de Veículo. Valor de mercado. Reforma parcial da sentença.	306
- Seguro de Vida. Negativa de Pagamento. Vigência do contrato ao tempo do sinistro. Resistência injustificada da seguradora. Danos morais. Caráter pedagógico. Recurso parcialmente provido.	313
- Seguro Obrigatório DPVAT. Valor devido à beneficiária que deve corresponder àquele fixado na lei. Parágrafo 1º do art. 5º da Lei nº 8.441/92. Seguro social. Quitação válida tão-só para expressar a confirmação do recebimento sem importar em renúncia. Lesão. Sentença que se reforma.	318
- Seguro Obrigatório. DPVAT. Acidente de Trânsito. Seguro Social. Sociedades seguradoras que integram o consórcio. Responsabilidade da ré. Obrigação legal decorrente do risco da circulação de veículos. Risco que é integral. Solidariedade social. Socialização do risco. Sentença que julga extinto sem apreciação do mérito o pedido que se reforma conforme permissivo constante do § 3º do art. 515 CPC.	333
- Seguro Residencial. Explosão de panela de pressão coberta pelo seguro contratado. Desnecessidade de perícia formal. Laudo apresentado pela seguradora. Sentença que julga extinto o processo sem mérito desnecessariamente. Teoria da causa madura a ser aqui aplicada. discordância da autora quanto ao valor arbitrado. Contraprova de que os danos foram mais profundos do que os demonstrados pela ré, que a autora não faz. Responsabilidade	

contratual da seguradora que não se pode afastar na espécie. Art. 14 CDC que se completa com a letra do art. 779 CC/02. Sentença que se reforma, julgando-se procedente em parte o pedido autoral. 327

- Seguro. DPVAT. Acidente de trânsito. Seguro social. Consórcio. Solidariedade das seguradoras autorizadas. Desnecessidade de apresentação do DUT. Alegação de que o veículo dirigido pelo *de cujus* está excluído do regime do seguro obrigatório. Diploma legal que não diferencia. Responsabilidade da ré. Risco integral. Solidariedade social. Socialização do risco. Sentença que se confirma. 322

- Seguro. DPVAT. Pool de sociedades princípio da universalidade. Obrigatoriedade do pagamento. Veículo não identificado. Sentença confirmada. 308

SENTENÇAS PLANOS DE SAÚDE

- Cirurgia de Emergência desautorizada pelo plano de saúde. Tutela antecipada. Doença preexistente não provada pela ré. Inversão do ônus da prova. Procedência. 182

- Pedido de Indenização. Caixa de Assistência de Advogados. Competência dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais. Lei nº 8.078/90. Medicamentos podem integrar o tratamento. Artigo 47 do CDC. Abusividade. Dever de indenizar reconhecido. 152

- Plano de Saúde. Acidente no curso do trabalho Motoboy. Competência da Justiça Estadual. Legitimidade passiva solidária do empregador. Dever da fornecedora de oportunizar o contrato ao destinatário final. Boa-fé. Função social dos contratos. Danos morais. Procedência Parcial. 245

- Plano de Saúde. Alegações de carência, negando-se atendimento à consumidora. Presunção de boa-fé da autora. Inexistência de carência a ser cumprida. Lei nº 8.078/90. Procedência. 204

- Plano de Saúde. Aumento abusivo de mensalidade. Pacto verbal. Informação prestada inadequadamente. Dano moral. Cancelamento do aumento. Procedência. 127

- Plano de Saúde. Aumento de mensalidade. Mudança de faixa etária. Incidência da Lei nº 8.078/90. Abusividade. Reequilíbrio do contrato pelo Poder Judiciário. Ajuste da mensalidade a parâmetro razoável. Procedência. 216

- Plano de Saúde. Caixa de Assistência de Advogado. Competência dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais. “Stent”. Dispositivo que integra o procedimento cirúrgico. Procedência. 155

- Plano de Saúde. Cheque caução. Fixação da competência pelo valor do pedido de Restituição. Procedência Parcial. 176

- Plano de Saúde. Cheque caução. Prática comercial ilegal. Dano moral. Procedência. 137

- Plano de Saúde. Contratação através de empresa terceirizada. Responsabilidade solidária. Cirurgia de emergência. Lei nº 9.656/98. Obrigação quanto à cobertura. Procedência. 159

- Plano de Saúde. Contrato anterior à entrada em vigor do CDC. Artigo 115, do CC de 1916. Boa-fé. Aumento. Mudança de faixa etária. Lançamento errôneo por parte do preposto da ré da idade do consumidor. Responsabilidade objetiva e solidária. Procedência. 187

- Plano de Saúde. Contrato coletivo. Manutenção. Empregado desligado da empresa estipulante. Abusividade de cancelamento. Dever de Indenizar. 171

- Plano de Saúde. Contrato perfeito e acabado, firmado através de estipulante. Pretensão do autor em fazer novo contrato. Migração sem obediência às carências do novo plano, que não encontra amparo legal. Improcedência. 249
- Plano de Saúde. Dano moral. Consulta médica negada por mora de 12 dias no pagamento da mensalidade. Frustração das legítimas expectativas do consumidor. Procedência Parcial 95
- Plano de Saúde. Danos material e moral. Negativa de reembolso de Despesas. Doença preexistente. Boa-fé do consumidor que se presume. Procedência. 107
- Plano de Saúde. Doença preexistente. Artigo 46 do Código de Defesa do Consumidor. Dever de informação sobre exclusão da cobertura. Migração para plano mais caro. Fixação unilateral da natureza da cirurgia. Reconhecimento do dever de garantir a cobertura. 168
- Plano de Saúde. Exame indevidamente negado. Carência. Cláusula contratual dúbia. Incidência do Art. 47, CDC. Procedência. 212
- Plano de Saúde. Exigência de comprovação de pagamento e apresentação de cartão de identificação. Negativa de atendimento. Cláusula abusiva. Danos material e moral. Procedência. 111
- Plano de Saúde. Família. Terceirização do atendimento. Danos materiais e morais. Solidariedade passiva entre a ré e a empresa que presta serviços de ambulância. Procedência. 196
- Plano de Saúde. Majoração da mensalidade. Discussão quanto ao aumento. Ré que obsta atendimento. Abusividade. Dever de indenizar reconhecido. 140
- Plano de Saúde. Manutenção do contrato. Alteração unilateral.

Impossibilidade. Mudança abusiva. Negativa ilegal de atendimento. Procedência.	236
- Plano de Saúde. Mudança de faixa etária. Aumento da mensalidade. Impossibilidade. Violação do princípio da boa-fé objetiva. <i>In dubio contra stipulatorem</i> . Reintegração ao mesmo plano sem o aumento mensal. Lei nº 8.078/90. Procedência.	199
- Plano de Saúde. Mudança de faixa etária. Mensalidade reajustada em 90%. Desequilíbrio contratual. Nulidade. Procedência.	117
- Plano de Saúde. Negativa de atendimento para parto. Tutela concedida. Presunção de boa-fé da autora. Restituição das parcelas pagas. Procedência.	134
- Plano de Saúde. Negativa de Autorização para realização de cirurgia. Procedimento cirúrgico não excluído expressamente. Inadimplemento. Dano moral. Procedência Parcial.	267
- Plano de Saúde. Negativa de cirurgia. Doença preexistente. Boa-fé do autor. Falta do dever de informação adequada. Restrição indevida. Procedência.	124
- Plano de Saúde. Negativa de cobertura de “Stent”. Prótese. Empregador estipulante. Cláusula abusiva. Válvula indispensável. Danos material e moral. Procedência.	120
- Plano de Saúde. Negativa de cobertura. Preexistência da patologia. Procedência.	109
- Plano de Saúde. Negativa de exame. Ausência de cobertura. Inexistência do exame ao tempo do contrato. Inovações médicas. Inserção no contrato. Danos moral e material. Procedência	114
- Plano de Saúde. Negativa indevida de cobertura de material cirúrgico. Responsabilidade objetiva. Contrato de Adesão. Inter-	

pretação contra <i>proferentem</i> . Dano moral. Lei nº 8.078/90. Procedência.	239
- Plano de Saúde. Negativa indevida de internação. Exigência ilegal de cheque caução. Prática comercial abusiva. Dano moral. Litigância de má-fé. Procedência.	193
- Plano de Saúde. Negativação indevida de atendimento. Carência. Dano moral. Desrespeito à decisão judicial. Art.56, Lei nº 8.078/ 90. Procedência.	226
- Plano de Saúde. Nulidade de cláusula. Tempo de internação. Normas cogentes, de ordem pública e interesse social. Lei nº 8.078/ 90. Procedência.	131
- Plano de Saúde. Reajuste. Mudança de faixa etária. Artigos 31, 35, I do CDC. Procedência.	174
- Plano de Saúde. Recusa de atendimento emergencial. Inadimplemento contratual. Dano moral. Procedência Parcial.	274
- Plano de Saúde. Recusa de autorização para ressonância magnética. Abusividade de cláusula excludente. Dano Moral. Procedência.	271
- Plano de Saúde. Recusa de reembolso de despesas médicas. Ausência de informação clara dos requisitos do reembolso. Abusividade. Reembolso devido. Procedência Parcial.	263
- Plano de Saúde. Recusa do reembolso de despesas de anestesia. Inadimplemento contratual. Reembolso devido. Dano moral. Procedência.	261
- Plano de Saúde. Recusa indevida de atendimento. Solidariedade passiva entre o hospital e o plano de saúde. Falta de apresentação	

da carteirinha como fundamento para o não atendimento. Prática abusiva. Dano moral. Procedência.	243
- Plano de Saúde. Reembolso de despesas médicas. Tratamento fisioterápico. Interpretação mais favorável ao consumidor. Procedência.	255
- Plano de Saúde. Reembolso negado. Doença preexistente. Indenização. Procedência.	104
- Plano de Saúde. Rescisão contratual em razão de mora no pagamento. Autor que assevera não ter recebido a fatura. Pagamento das mensalidades subseqüentes. Reintegração no Plano. Relevância dos interesses. Procedência Parcial.....	98
- Plano de Saúde. Vício do serviço. Recusa de atendimento. Não exibição da carteirinha. Condição de associado provado pela boleta de pagamento. Dano moral. Procedência.	180
- Plano Empresa de Saúde. Manutenção da consumidora em seu plano original. Aposentadoria. Artigo 31, Lei nº 9.656/98. Não cumprimento do dever de oportunizar. Cancelamento indevido do plano. Prática abusiva. Restituição das quantias. Dano moral. Procedência.	232
- Seguro Saúde Empresarial. Vedação de exclusão. Doenças preexistentes. Art.11 da Lei nº 9656/98. Negativa da seguradora de custear duas cirurgias. Menor. Danos morais. Procedência	223
- Seguro Saúde. Negativação Indevida para cirurgia. Alteração unilateral de cláusula contratual. Nulidade. Dano moral. Lei nº 8.078/90. Procedência.	229
- Seguro Saúde. Portadora do Vírus da Hepatite C. Contrato anterior à Lei nº 8078/90. Inaplicabilidade do CDC. Saúde como salvaguarda da dignidade da pessoa humana. Cláusulas que excluem coberturas que se conceituam como potestativas. Artigos 115 CC/16 e 122	

CC/02. Função social dos contratos. Ilicitude da vedação.
Procedência. 251

- Seguro Saúde. Reembolso de Despesas. Implantação de Prótese.
Alegação de expressa exclusão contratual. Seguro Saúde que é
de trato sucessivo. Intangibilidade do conteúdo do contrato.
Cláusula restritiva que é nula. Procedência. 277

JURISPRUDÊNCIA PLANOS DE SAÚDE

- Contrato de cobertura de serviços de assistência médico-
hospitalar. Negativa de custear “stappler”. Legitimidade ativa do
responsável pelo pagamento das mensalidades do plano de saúde
para interpôr a ação judicial em face da ré. Contrato de adesão.
Arts. 46 e 54. Termo “prótese”, que para o leigo se liga a significado
estético. Art. 47 CDC. Sentença que se confirma. 402

- Plano de Saúde. Alteração de Mensalidade. Recurso desprovido. 383

- Plano de Saúde. Aumento abusivo da mensalidade. Recurso
desprovido. 352

- Plano de Saúde. Aumento abusivo de mensalidade de seguro-
saúde por mudança de faixa etária. Inexistência de previsão
na apólice dos percentuais de reajuste. Quebra da transparência
máxima. Cláusula abusiva. Vulnerabilidade. Desrespeito à
dignidade. Dano moral. Sentença que se confirma. 405

- Plano de Saúde. Aumento de faixa etária. Abusividade. Recurso
desprovido. 384

- Plano de Saúde. Aumento de mensalidade. Mudança de faixa
etária. Potestatividade. Sentença de improcedência que se
reforma. 364

- Plano de Saúde. Clínica credenciada. Negativa de reembolso por não ter a clínica acomodações coletivas. Recurso desprovido. 382
- Plano de Saúde. Cobertura de “Stent” coronariano. Reforma da sentença. 361
- Plano de Saúde. Contrato de Adesão. Pagamento da intervenção cirúrgica feito pela autora diretamente à casa de saúde. Autora que não logra obter da seguradora-ré o reembolso integral, sob alegação desta de ter ocorrido acréscimo ao valor da tabela. Vulnerabilidade do Consumidor. Boa-fé objetiva, da lealdade e da transparência máxima. Consumidora que faz jus ao reembolso. Sentença bem fundamentada que se mantém. 403
- Plano de Saúde. Exame não Autorizado. Contrato que expressamente estipula a cobertura para “procedimentos auxiliares de diagnóstico e terapia”. Inexistência de exclusão. Interpretação das cláusulas no contrato de consumo que deve ser feita da maneira mais favorável ao consumidor. Art. 47 CDC. Princípio da boa-fé objetiva. Vulnerabilidade. Dano moral. Indenização. Sentença confirmada. 412
- Plano de Saúde. Exame para identificação de antígenos. Filho menor do autor. Recusa da ré em autorizar exame mais amplo. Desconforto, dor, jejum, medo, impostos ao doente. Inexistência de limitação. Interpretação mais favorável ao consumidor. Boa-fé objetiva desrespeitada. Sentença confirmada. 392
- Plano de Saúde. Faixa Etária. Contrato que não estabelece o percentual a ser aplicado. Sentença reformada. 385
- Plano de Saúde. Falta de autorização para realização de cirurgia de miopia. Novas regras da ANS que alteram a sistemática correspondente aos direitos da consumidora. Princípio da transparência máxima que estabelece regra cogente de proteção

- ao consumidor. Alteração unilateral do contrato entre as partes sem prévia comunicação. Fórmula contratual abusiva. Potestividade. Dano moral. Alerta pedagógico à ré. Sentença que condena a ré a autorizar a realização da cirurgia. Sentença confirmada. 416
- Plano de Saúde. Gravidez Tubária. Recurso provido. 370
 - Plano de Saúde. Migração. Responsabilidade solidária entre seguradora e corretor. Recurso desprovido. 351
 - Plano de Saúde. Negativa de Cobertura. Recurso provido. 366
 - Plano de Saúde. Negativa do fornecedor em reembolsar prótese confeccionada com material importado. Cláusula contratual que trata da exclusão redigida sem qualquer especificação. Descumprimento ao dever de informar. Interpretação das cláusulas no contrato de consumo que deve ser feita da maneira mais favorável ao consumidor. Princípio da boa-fé objetiva c.c o da vulnerabilidade. Réu que não apresenta como elemento constitutivo de tese de defesa qualquer prova. Ônus da prova que em relação consumerista compete ao fornecedor. Danos morais existentes. Sentença de improcedência que se reforma. 395
 - Plano de Saúde. Obesidade mórbida. Negativa de reembolso. Prótese. Sentença confirmada. 358
 - Plano de Saúde. Princípio da qualidade dos serviços e produtos, garantia legal de adequação. Norteador especial da Lei nº 8.078/90. Inteligência do Art. 24 CDC. Vício de qualidade do serviço. Autor em curso de tratamento cirúrgico de urgência. Plano de saúde do qual é associado que cancela convênio com o instituto réu. Princípio da Confiança. Realização das legítimas expectativas do consumidor. Fim da relação entre o réu e o plano de saúde que não tem o condão de afastar a responsabilidade integral da clínica especializada em levar a bom termo o tratamento do consumidor. Danos morais. Dever de prestar serviço de qualidade que mantém a vinculação direta

da clínica com o paciente. Sentença que se reforma reconhecendo a existência de danos morais.	408
- Plano de Saúde. Recusa de atendimento médico. Dano moral. Reforma parcial da sentença.	357
- Plano de Saúde. Reembolso de custo de “Stent” coronariano. Cláusula abusiva. Sentença Confirmada.	359
- Plano de Saúde. Reembolso de despesas médico-hospitalares. Cheque caução. Empréstimo bancário para honrar dívida. Danos material e moral. Sentença confirmada.	349
- Plano de Saúde. Sucessão pela segunda ré com transferência de toda carteira de associados. Continuidade dos atendimentos e coberturas. Reforma parcial da sentença.	353
- Seguro Saúde. Apólice anualmente renovada. Ilegalidade da aplicação de percentual oneroso. Mudança de faixa etária. Inexistência de informação no pacto firmado pelas partes. Alteração unilateral e abusiva. Recurso Improvido.	388
- Seguro Saúde. Plano empresa coletivo. Aposentadoria. Direito à recontração. Garantia legal de manutenção do direito do autor-consumidor das condições que gozava quando da vigência do contrato coletivo. Direito do autor e de sua esposa de recontração pessoal com a fornecedora, mantidos os mesmos padrões do plano rescindido pela empresa-estipulante. Sentença de improcedência que se reforma.	400
- Seguro Saúde. Rescisão do contrato pela fornecedora. Falta de pagamento de duas mensalidades. Oportunização do conteúdo do contrato. Falta de aviso prévio sobre o cancelamento. Reforma da sentença.	362

DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

- Plano de Saúde. Tutela Antecipada. Cirurgia Bariátrica. Negativa da ré em cobrir as despesas. Direito Constitucional à vida e à saúde. Realização da Cirurgia. Procedência. 283

ANEXO

- Ação coletiva de consumo proposta pelo Ministério Público. Planos e Seguros Saúde. Recusa sistemática dos planos de saúde de cobrir o fornecimento de próteses e órteses ligados especificamente a determinado ato cirúrgico. Abusividade. 419



*Sentenças
Seguros*



SEGURO DE VEÍCULO. SINISTRO. INDENIZAÇÃO. DECLARAÇÕES PRESTADAS PELO SEGURADO QUANDO DA CONTRATAÇÃO, QUE NÃO GUARDAM RELAÇÃO COM O DIA-DIA. PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO QUE CEDE AO FILHO O USO REGULAR DO VEÍCULO. AUTOMÓVEL QUE PERMANECE EM LOGRADOURO PÚBLICO POR DIVERSOS DIAS. USO DO VEÍCULO EM DESCONFORMIDADE COM AS AFIRMAÇÕES DO AUTOR. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL EVIDENCIADO. IMPROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 2002.800.090707-3 – DR. JOSÉ GUILHERME VASI WERNER).

III JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO, INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Em 23 de outubro de 2002, na sala de audiências deste Juizado, perante o MM. Juiz de Direito Dr. JOSÉ GUILHERME VASI WERNER, às 11:15 horas, abriu-se a Audiência de Conciliação, Instrução e Julgamento designada nestes autos. Ao pregão, compareceram o autor, acompanhado de seu ilustre advogado, e o réu, devidamente representado, acompanhado de sua ilustre advogada. *Fica concedido à parte ré prazo para apresentar carta de preposição original: 05 dias.* Proposta a conciliação, a mesma não foi possível. Pela parte ré foi apresentada contestação por escrito da qual teve vista a parte autora. Não havendo provas a serem produzidas, pelo MM. Juiz foi proferida a seguinte sentença: VISTOS ETC. Dispensado o relatório na forma do artigo 38 da Lei 9.099/95, passo a decidir. Pede o autor seja a ré compelida a pagar a indenização prevista no contrato de seguro celebrado entre as partes, bem como indenização por danos morais em face da recusa. O sinistro ocorreu no último dia da vigência da apólice, conforme a narração da inicial. Segundo diz o autor, a seguradora recusou-se a fazer o pagamento da indenização, sob a alegação de descumprimento de cláusula contratual e do dever de boa-fé previsto na legislação. Sustenta a contestação que o autor fez declarações inverídicas quando da contratação afirmando, de um lado, que era o principal condutor do veículo e, de outro, que o mesmo ficava na maior parte do tempo guardado de dia e de noite em local protegido. Tal declaração pode se ver dos documentos juntados

pela parte autora (fls. 19). A ré afirma que o autor descumpriu ambas as declarações ao ceder o uso regular do veículo para seu filho W R M e fazendo com que o veículo ficasse na maior parte do tempo estacionado em logradouro público. Para corroborar suas alegações, apresenta a ré declarações, em cópia, do próprio autor, de seu filho e de sua esposa. Segundo a declaração do filho do autor, este usava o veículo para trabalhar de três a quatro vezes por semana, deixando-o estacionado na rua próxima do trabalho. Compatível com tal declaração é a do autor que diz que utilizava o carro assegurado esporadicamente nos finais de semana e que o seu filho utilizava o veículo durante a semana para trabalhar. Além disso, declarou a esposa do autor que o veículo ficava estacionado em frente ao prédio onde residem em alguns dias da semana. Embora concorde com o entendimento de vanguarda de jurisprudência no sentido de exigir para aplicação do artigo 1434 do Código Civil e das cláusulas restritivas do pagamento da indenização um exame acurado da situação subjacente ao contrato (exigindo da seguradora a apresentação de provas no sentido do descumprimento do dever de boa-fé e afastando as cláusulas que, sem maiores considerações, permitem a isenção do pagamento da indenização, acarretando, no mais das vezes, situação de desequilíbrio e abusividade), no caso em tela, a seguradora demonstrou à saciedade o descumprimento do dever básico de boa-fé, fundamental para a boa execução do contrato de seguro, por parte do autor. Este desconsiderou completamente as declarações feitas quando da celebração do contrato, afirmando algo que se verificou totalmente distinto da situação verdadeira. O carro, como se vê dos extratos das declarações do autor e de sua família, era utilizado não pelo motorista principal, mas regularmente pelo motorista secundário (filho do autor). Além disso, ao contrário do que declarado na apólice, o veículo não ficava guardado regularmente durante a semana. Ficava estacionado na rua, ou próximo ao local de trabalho do filho do autor, ou em frente ao prédio onde este reside. ISTO POSTO, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO. Sem custas nem honorários. Publicada em audiência, intimadas as partes, registre-se. Após as formalidades legais, dê-se baixa e archive-se. Nada mais havendo, mandou o MM. Dr. Juiz que se encerrasse a presente, às 11:35 horas, após lido e achado conforme. Eu, _____, TJJ, matr. 01/20.267, Secretária do MM. Dr. Juiz, digitei, e Eu, _____, Escrivã, subscrevo.

JOSÉ GUILHERME VASI WERNER

Juiz de Direito

SEGURO DPVAT. NEGATIVA DE PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO SOB O FUNDAMENTO DE ATO ILÍCITO PRATICADO PELA VÍTIMA. LIMITAÇÃO DA INDENIZAÇÃO EM R\$ 6.754,01. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA PELA RÉ QUE NÃO ENCONTRA RESPALDO NO TEXTO LEGAL. O SEGURO DPVAT TEM EMINENTE ALCANCE SOCIAL, NÃO PODENDO TER SEU ÂMBITO REDUZIDO PELAS SEGURADORAS. AUTORA, LEGÍTIMA BENEFICIÁRIA DO SEGURO, CUJO VALOR CORRESPONDE A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS VIGENTES À OCASIÃO DO EFETIVO PAGAMENTO. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 1273-6/2003– DR. EDUARDO PEREZ OBERG).

IV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CATETE - COMARCA DA CAPITAL

Processo:1273-6/2003

A.: R C O

R.: SEGUROS S.A.

SENTENÇA

Dispensado o Relatório, na forma do artigo 38, da Lei nº 9.099/95, decido.

Trata-se de pedido de pagamento de seguro obrigatório (DPVAT), em função do falecimento do marido da autora; conforme inicial de fls.02/07 e documentos de fls.08/18.

A ré alega que não é possível o acolhimento da pretensão autoral, pelo fato que o Sr. J S faleceu quando ocorreu colisão com veículo, fruto de ato ilícito; portanto, não se pode aceitar tal pretensão; que a mesma não seria aceita, vez que violaria princípios gerais de direito, além de decisões que apresenta de casos similares; que deve ser considerada a ilicitude do ato praticado pela vítima; se houver indenização, a mesma deverá estar limitada a R\$6.754,01, conforme regras trazidas.

A matéria deve se decidida à luz da Lei nº 8.078/90, de acordo com os seus princípios norteadores.

Não há, na lei que trata do assunto, exclusão do pagamento do seguro em tela; assim, não se pode criar critério não previsto em lei, adotando-se

pena acessória à autora, que é beneficiária do seguro ora em questão.

O seguro em debate é um seguro social, que servirá à autora; esta, insista-se, que é a beneficiária, não pode ser atingida por ato não praticado por ela; ao meu sentir, não poderá o Julgador realizar interpretação extensiva que retire da autora um direito que a lei objetivamente aponta.

Assim, não havendo exclusão legal, terá a autora direito a receber o benefício.

Adoto também a posição de que a indenização deve ser de quarenta salários mínimos, conforme dispõe a lei que trata da matéria; o valor trazido pela ré foi fixado por Resolução, cuja hierarquia normativa não pode superar aquilo que foi fixado, no caso, por lei ordinária.

Em consequência, de rejeitar-se a preliminar da ré de extinção do feito sem exame do mérito; estão presentes as condições da ação para o julgamento do mérito da demanda.

Registro que adotei, no caso, a interpretação conforme a Constituição, tendo ainda como parâmetro os artigos 7º, *caput*, e 47, da Lei nº 8.078/90, privilegiando a presunção de boa-fé da ora autora (artigo 4º, I e III, da Lei nº 8.078/90).

Isto posto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para condenar a ré a pagar à autora a quantia de R\$9.600,00, tendo em vista a fundamentação acima feita e o pedido formulado às fls.07.

Não considero que seja o caso de expedição de ofícios como também requerido às fls.07.

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 14 de maio de 2003

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

SEGURO DE VEÍCULO. SINISTRO. NEGATIVA DE INDENIZAÇÃO EM RAZÃO DE NÃO RECEBIMENTO DA PROPOSTA, FUNDAMENTANDO A SEGURADORA QUE A VISTORIA NÃO CRIA VÍNCULO CONTRATUAL. AUTOR QUE, EM RENOVAÇÃO DA APÓLICE, PROVIDENCIA VISTORIA E PAGA O PRÊMIO NO DIA DO SINISTRO. CONTRATO PERFECTIBILIZADO. CLÁUSULA CONTRATUAL QUE PREVÊ COBERTURA APÓS A VISTORIA DO VEÍCULO. RECUSA DESMOTIVADA QUE TRAZ INTRANQUILIDADE AO HOMEM COMUM. OFENSA À BOA-FÉ OBJETIVA. DANO MORAL CONFIGURADO. DEVER DE INDENIZAR. PROCEDÊNCIA PARCIAL.(PROC. Nº 2003.807.019912-4 – DR. LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO).

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE NOVA IGUAÇU

SENTENÇA

O autor pretende a condenação do réu ao pagamento da indenização relativa à ocorrência de sinistro e danos morais. Alega haver realizado vistoria de seu veículo Motoneta Honda, em 30.09.2003, tendo efetuado, em favor da corretora de seguros, o depósito do valor do prêmio. O veículo foi roubado no mesmo dia da realização da vistoria e a seguradora recusou a proposta de contrato e a indenizá-lo, não obstante tê-lo informado de que o veículo estaria “segurado” após a realização da vistoria.

O réu ofereceu contestação, acostada às fls. 39/50, aduzindo, em resumo, que obteve conhecimento da proposta de contrato após a ocorrência do sinistro, recebendo-a somente no dia 2.10.2003, ou seja, dois dias depois da ocorrência do roubo; que a vistoria prévia não vincula a seguradora, tratando-se apenas de um procedimento preliminar à contratação; que não possui vínculo com o corretor de seguros ou com a empresa que realizou a vistoria. Impugna os danos morais e postula a improcedência do pedido.

É o breve, embora dispensável, relatório. Passo a decidir.

Assinalo, desde logo, que as tratativas empreendidas pelas partes se destinavam à renovação do seguro do veículo do autor, vencido em 16 de setembro de 2003, conforme demonstra a apólice adrede, acostada às fls. 53.

O autor realizou a vistoria e efetuou o depósito do valor do prêmio,

em favor da corretora de seguros, no dia 30.9.2003. O veículo foi roubado neste mesmo dia, fato incontestado e comprovado pelo registro de ocorrência de fls. 15.

Em linhas gerais, observo que o laudo de vistoria de fls. 12/13 não apresenta nenhuma informação que pudesse conduzir, objetivamente, à recusa na renovação da contratação.

Não obstante, forçoso reconhecer que o depósito do valor do prêmio (fls. 14) em favor da corretora não obriga ou vincula à seguradora, uma vez inexistente relação de preposição entre ambos.

Urge, nesta perspectiva, como premissa lógica para o fundamento da sentença, examinar se o contrato de seguro se encontra aperfeiçoado após a realização da vistoria no veículo do interessado.

Evidente que sim.

A sociedade empresarial que realiza a vistoria prévia no veículo do segurado atua na condição de preposto da seguradora, como sua verdadeira *longa manus*.

O laudo de vistoria, como adrede afirmado, não aponta nenhuma causa ou condição que pudesse justificar a recusa na renovação do contrato de seguro, tendo o advogado da seguradora afirmado, durante a audiência de instrução e julgamento, que a recusa na contratação decorreu do fato de que a proposta de seguro foi recebida dois dias após a ocorrência do sinistro, conforme consignado no termo de fls. 38.

De qualquer sorte, assinalo que a cláusula 11 das condições gerais da apólice (fls. 32 do documento acostado às fls. 53 dos autos) dispõe que “**a cobertura inicia-se após a realização da vistoria prévia do veículo**, nos casos em que for exigida”.

Forçoso, diante de norma contratual expressa, reconhecer que a recusa ulterior da seguradora em celebrar o contrato, enfeixa cláusula potestativa e que coloca o consumidor em posição vulnerável e em desvantagem exagerada, mostrando-se incompatível com os postulados da lealdade, transparência máxima e boa-fé objetiva (artigo 51, IV, da Lei nº 8.078/90).

São nulas de pleno direito as cláusulas contratuais que deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato e que o autorizem modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, consoante incisos IX e XIII do artigo 51.

O artigo 4º, III, da Lei nº 8.078/90 contemplou o princípio geral da

boa-fé objetiva, exigindo-a tanto do consumidor quanto do fornecedor, durante a fase das tratativas e contratual.

No mesmo sentido, o artigo 765 do Código Civil segundo o qual:

“O segurado e o segurador são obrigados a guardar na conclusão e na execução do contrato, a mais estrita boa-fé e veracidade, tanto a respeito do objeto como das circunstâncias e declarações a ele concernentes.”

Assinale-se que se tratava de renovação de contrato de seguro e que o laudo de vistoria não pontifica ou consigna nenhuma alteração no objeto segurado que pudesse justificar a recusa em adimplir a avença.

Urge que se tenha uma conduta transparente, sem a redação de cláusulas ambíguas e com reservas mentais. A informação visa suprir a deficiência técnica, amparando-a o artigo 46 do diploma consumerista. Os princípios da informação e transparência guardam estreita combinação axiológica, de modo a exigir que o contrato seja redigido de forma transparente e com as informações necessárias para o contratante.

Tenho assim como injusta a recusa da reclamada em cumprir sua obrigação, sendo devido o pagamento da indenização.

Enquanto o dano material importa em lesão de bem patrimonial, geratriz de prejuízo econômico, o dano moral consubstancia lesão ao bem integrante da personalidade do agente, a honra, liberdade, integridade psicológica, causando à vítima dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação.

Disso decorre uma singela, mas oportuna conclusão, ministrada por Savatier, segundo a qual o dano moral decorre de “qualquer sofrimento que não é causado por uma perda pecuniária”.

O autor merece, de alguma forma, compensação. O dano moral a ser arbitrado não decorre do mero inadimplemento contratual, mas sim das conseqüências do atuar ilícito da seguradora, a obstar o consumidor de obter o valor da indenização.

O dano moral é manifesto e independe de prova, impondo-se arbitrá-lo de acordo com a denominada lógica do razoável e sem que importe diminuta sanção ou indevido enriquecimento, avultando, no caso vertente, o reconhecimento do viés pedagógico e preventivo da indenização.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE o pedido do autor, para condenar o réu a indenizá-lo, a título de danos morais, com a importância correspondente a R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais), além do pagamento da indenização referente ao sinistro, no valor de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), tudo monetariamente corrigido e acrescido de juros legais desde a presente.

Sem custas e honorários advocatícios, *ex vi* artigo 55 da Lei nº 9.099/95.

P.R.I.

Nova Iguaçu, 21 de janeiro de 2004.

LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO

Juiz de Direito

SEGURO DE VIDA. CONTRATO COM PRAZO DETERMINADO. LIMITAÇÃO DO PRAZO DE VIGÊNCIA QUE ATUA CONTRA BOA-FÉ. ALTERAÇÃO UNILATERAL DO CONTEÚDO DO CONTRATO A PREJUDICAR OS LEGÍTIMOS INTERESSES DO CONSUMIDOR. ÁLEA QUE RESTA DESCONFIGURADA. ABUSIVIDADE DE CLÁUSULAS EVIDENCIADA. MODIFICAÇÃO QUESTIONADA QUE ENSEJA NOVA CONTRATAÇÃO. CONSUMIDOR QUE POSTULA A DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS ALÉM DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRÊMIO PAGO ATÉ O DESFAZIMENTO DO VÍNCULO QUE REPRESENTA A COBERTURA GARANTIDA DURANTE A VIGÊNCIA DO PACTO. IMPROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 2002.800.030272-2 – DR. JOSÉ GUILHERME VASI WERNER)

III JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

VISTOS ETC.

Trata-se de ação movida por P, no rito especial da Lei 9.099/95, em face de CIA SEGUROS, qualificados anteriormente.

Dispensado o relatório na forma do artigo 38 da aludida lei, passo a decidir.

Conta o autor que, em 18.11.91, celebrou com a ré contrato de seguro de vida e que desde aquela data já desembolsou, a título de prêmio, a quantia de R\$4.891,80. Ocorre que em 21.01.2002 recebeu comunicado da ré informando sobre mudanças no conteúdo do contrato, diante da impossibilidade de manter as condições originais. O comunicado informava que as mudanças vigorariam a partir de 01.04.2002. Consultando o pessoal da ré, o autor foi informado de que, caso não concordasse com as mudanças, teria que se valer de outro contrato, perdendo “todo capital investido”. Pede a devolução da quantia paga, além de indenização por danos morais.

Na contestação da ré, em que se contam oitenta laudas, sustenta-se, em suma, a regularidade do procedimento adotado, já que não poderia ficar eternamente vinculada ao autor. Afirmo que o contrato de seguro tinha prazo determinado e que ambas as partes tinham direito, após a prorrogação automática,

a pleitear a resilição unilateral do vínculo. Pede seja decretada a litigância de má-fé do autor pelo ajuizamento de duas ações em diferentes juízos.

Esclareça-se que houve a reunião dos processos de n.ºs. 2002.800.030268-0 e 2002.800.030272-2 para julgamento simultâneo, sendo que cada um deles se refere a um contrato.

Estou ciente do entendimento da vanguarda da jurisprudência, especialmente no seio do Superior Tribunal de Justiça, que se amparando no princípio-mãe da boa-fé objetiva, recusa a vigência de determinadas cláusulas contratuais que prevêem a possibilidade de denúncia unilateral de uma das partes, mesmo nos casos em que dão à outra parte a mesma faculdade (o que cumpriria o disposto no artigo 51, XI do Código de Defesa do Consumidor).

É representativa desse entendimento a lição da douta Claudia Lima Marques, em sua obra “*Contratos no Código de Defesa do Consumidor*”. Em sua 3ª edição, nas páginas 538 e seguintes, discorre a autora acerca da abusividade de tais cláusulas. Há citações e referências a decisões do mencionado tribunal superior e de tribunais estaduais.

Embora considere as cláusulas potencialmente abusivas, exsurge dessa lição a tendência a um exame específico, particularizado, ou seja, relativo ao caso concreto em apreciação. A própria autora afirma que, presumidamente, as cláusulas são válidas e úteis:

“Estas cláusulas, em princípio lícitas e mesmo necessárias, em alguns casos, estão sendo utilizadas de forma abusiva pelos fornecedores no Brasil. As cláusulas de vigência reduzida (por exemplo: de 12 ou 24 meses), em contratos de seguro-saúde são por vezes mais curtas do que muitas carências, reduzindo o conteúdo do contrato. Seu problema maior é estipularem um poder (= direito) contratual de qualquer das partes renovar ou não o contrato, a cada prazo de vigência, bastando para rescindir unilateralmente (denunciar, revogar) o simples envio de comunicação 30 dias antes de vencido o prazo”.

Pode-se dizer, a partir desse pequeno trecho e do restante dos valiosos ensinamentos que o seguem, que a cláusula de limitação da vigência (que, ressalte-se, nos contratos de seguro é essencial – artigo 1.448 do Código Civil) não é, em si, abusiva; que somente o será se, no caso concreto, permitir

um atuar contrário à boa-fé, pérfido, ardiloso, prejudicial aos legítimos interesses da outra parte.

Por isso, os tribunais têm se insurgido contra a invocação da cláusula onde há uma patente intenção de avantajar-se às custas do segurado, de obter benefício sem contrapartida, de bonificar-se sem ônus. O sinalagma funcional é interesse da parte em todo contrato bilateral comutativo.

É significativo o caso de que tratou o acórdão na Apelação Cível nº 1.42-4/3-00 da 2ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em que foi relator o eminente Desembargador Roberto Bedran, publicado na obra “*Saúde e Responsabilidade: Seguros e Planos Privados de Assistência à Saúde*”, Ed.RT, 1999, páginas 337 a 340, de Claudia Lima Marques e outros.

Na situação subjacente ao julgamento, uma senhora octogenária, que contribuía para um determinado seguro-saúde por um período contínuo de 17 (dezessete) anos, se viu, de uma hora para outra, alijada da segurança e do conforto representado pelo plano de saúde quando a respectiva administração resolveu valer-se da cláusula de renovação para encerrar a duradoura relação. O órgão julgador entendeu que a seguradora não poderia pôr fim ao vínculo de maneira unilateral, não obstante a autorização contratual, pois que isso atentaria contra o sinalagma esperado nesse tipo de contrato ao cassar direito fundamental inerente à própria natureza do negócio. O Tribunal entendeu que a seguradora não poderia, no momento em que a segurada-usuária mais necessitava da cobertura contratada, retirar-lhe a possibilidade de garantir-se contra os riscos envolvendo sua saúde.

E não se diga que a anciã poderia estabelecer novo vínculo com outra seguradora atuante no mercado. Em um regime de perfeita e livre concorrência, em moldes utópico-liberais, por certo encontraria uma empresa que lhe oferecesse condições mais atraentes e preços mais acessíveis.

Mas não é assim em nosso país. Se assim fosse, a seguradora original faria de tudo para manter a velha senhora no plano e o conflito não se instauraria.

O juiz não pode desprezar o substrato fático-social que o envolve. Certamente não o fizeram os ilustres desembargadores que examinaram o caso. Sabem que o contrato de seguro e assemelhados e os cálculos de probabilidades que os amparam, são hoje a tal ponto desenvolvidos que se faz possível prever com alto grau de precisão a eventualidade do sinistro

(ao menos nos ramos mais comuns nos quais o universo dos segurados é confortavelmente numeroso). Essa situação desconfigura o contrato, eis que lhe retira um elemento essencial: a aleatoriedade.

Considerados esses seguros em conjunto, de um ponto de vista objetivo, não há perdas. E é assim que deve ser (cumpre observar que o resultado lucrativo é objetivo legítimo e fundamental para as seguradoras e administradoras de planos de saúde). Mas os ganhos não podem ser obtidos à custa do aproveitamento puro e simples desse alto grau de previsibilidade, com a aceitação dos contratos que oferecem mínimo risco e a dispensa dos que apresentam um risco mais intenso, nos quais rivalizem as probabilidades de ocorrência e não ocorrência do sinistro.

Sabendo de antemão, e com precisão, a probabilidade de ocorrência do sinistro no universo dos seus contratos, a seguradora pode escolher manter aquele em que os riscos sejam ínfimos e desfazer-se daqueles em que os riscos tenham maior probabilidade de verificação.

No todo, essa política permite que o prêmio total recebido deixe de guardar sequer uma mínima relação com o risco total coberto (notadamente nos seguros de pessoas), maximizando os lucros e quebrando o sinalagma objetivamente esperado.

No âmbito individual, privilegiando a manutenção apenas dos contratos vantajosos para si, ou seja, aqueles em que os riscos são insignificantes, a seguradora quebra até mesmo o sinalagma genético, que deve existir em todo contrato bilateral, mesmo os aleatórios. Afinal, havendo quase que certeza de que o risco não se concretizará, o prêmio é pago quase que em troca de nada.

Essa política é nefasta: enquanto a cobertura é “fácil” de ser suportada pelo segurador (de ínfima probabilidade de verificação dos riscos), o prêmio é recebido de bom grado. Se a cobertura se torna mais “difícil”, utiliza-se a faculdade da rescisão e o segurado fica privado de qualquer garantia.

Há que se idealizar uma forma de controle desses abusos.

Nos contratos envolvendo planos de saúde (cobertura de despesas médico-hospitalares), a solução é alcançável e economicamente viável. Uma analogia com o direito de renovação nas locações pode ser desenvolvida. Após um determinado período de contratação em determinadas condições, o consumidor desses contratos pode ter direito à renovação. É que o risco, embora progrida com a idade do segurado, não se torna certo, o que deixa margem ao jogo da aleatoriedade, permitindo sua legítima exploração pelo segurador. Daí a previsão legal nesse sentido.

Nos contratos de seguro de vida propriamente ditos, a saída não é tão simples. Nesses contratos, o jogo da álea se faz sobre o momento do óbito, já que este é certo quanto à sua verificação. Ao se impor uma renovação da cobertura sem exame das peculiaridades do contrato, a aleatoriedade poderia deixar de existir e o segurado teria certeza do recebimento do capital. De um contrato de seguro de vida, passaria a um contrato de previdência privada, sem que a contrapartida do segurado fosse reconfigurada para equivaler a essa cobertura mais intensa.

É o que ocorreria no caso dos autos, se acaso se reconhecesse ao autor o direito de impor a renovação do contrato de seguro.

De todo modo, para que alguma abusividade pudesse ser reconhecida, a situação precisaria estar criteriosamente caracterizada nos autos. Talvez uma avaliação da economia do contrato fosse requerida, o que seria incompatível com o procedimento célere e concentrado da Lei nº 9.099/95.

Em verdade, embora o autor sustente que a ré não poderia ter resilido o contrato de forma unilateral, o que significa dizer que teria ele um direito a sua renovação, o que pretende é a restituição de toda a quantia que pagou durante a vigência do contrato, a título de prêmio.

Essa pretensão, contudo, não apresenta complexidade. Tivesse ou não um direito à renovação, o prêmio pago até o desfazimento do vínculo teve destinação específica: funcionar de contrapartida à cobertura oferecida pela seguradora durante aquele período. Não comporta restituição, já que foi economicamente consumido, tendo servido para integrar a troca de deveres entre as partes, havida até então.

Por vezes, para o leigo, é difícil compreender e imaginar essa relação de troca. Mas o contrato de seguro de danos de automóveis serve como parâmetro. O segurado pode pagar durante todo um ano para dispor da cobertura, sem que a seguradora tenha que pagar qualquer indenização. Para tanto, basta que o veículo não sofra avarias ou, como se usa, não seja “sinistrado”.

Os artigos 1.452, do Código Civil de 1916, e 764 do Código Civil de 2002 assim estabelecem para que não haja dúvidas:

“Art. 1.452: O fato de não se ter verificado o risco, em previsão do qual se fez o seguro, não exime o segurado de pagar o prêmio,

que se estipulou, observadas as disposições especiais do direito marítimo sobre o estorno”.

“Art. 764: Salvo disposição especial, o fato de se não ter verificado o risco, em previsão do qual se faz o seguro, não exime de pagar o prêmio”.

Por fim e por tudo o que foi exposto, não se vislumbra dos autos tenha a seguradora agido contra a boa-fé ou de forma abusiva, de modo a ensejar sua responsabilização pelos danos morais alegados. Tampouco o autor, nada tendo sido demonstrado nesse ponto.

ISTO POSTO,

JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO.

Sem custas nem honorários.

Após as formalidades legais, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 18 de outubro de 2002

JOSÉ GUILHERME VASI WERNER

Juiz de Direito

CONTRATO DE SEGURO. RECLAMAÇÃO REFERENTE AO ATRASO NO CUMPRIMENTO DO DEVER DE REPARAR O VEÍCULO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 39, XII DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE DA OMISSÃO NA ESTIPULAÇÃO DE PRAZO PARA O CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DO FORNECEDOR. FALHA NO SERVIÇO PRESTADO QUE É RECONHECIDA EM FACE DA DEMORA NA REALIZAÇÃO DE REPARO. DEVER RECONHECIDO DE INDENIZAR PELOS LUCROS CESSANTES. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº: 3628/00 - DR. JOÃO PAULO FERNANDES PONTES)

XXV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PAVUNA - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por L contra SEGUROS S/A.

Na audiência de instrução e julgamento, a ré reportou-se à contestação escrita apresentada na última audiência, e foram tomados os depoimentos pessoais do autor e do preposto da ré.

O documento de fls. 08 comprova que o carro do autor permaneceu na oficina desde o dia 20 de março de 2000 até o dia 30 de maio de 2000, o que dá um total de 71 dias.

O preposto da ré, em seu depoimento pessoal, afirmou que a ré autorizou o conserto quarenta e cinco dias após o acidente.

O contrato de seguro celebrado entre as partes não estabelece explicitamente um prazo para a realização do conserto, às custas da seguradora, nos casos de danos materiais sofridos pelo veículo segurado, mas a cláusula 4.9.1 do contrato estabelece implicitamente o prazo de quinze dias como sendo o prazo no qual deve ser feito o reparo do veículo em caso de acidente que cause a paralisação do mesmo, pois a referida cláusula diz que o prazo de locação de carro reserva para substituir o veículo segurado, impossibilitado de funcionar em razão do sinistro, deve ser de quinze dias, em princípio.

A Lei nº 8.078, de 1990, no seu artigo 39, inciso XII, diz que é vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas, deixar

de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação, ou deixar a fixação do seu termo inicial a seu exclusivo critério.

Portanto, o juiz tem que fixar um prazo para o cumprimento da obrigação.

No caso em questão, é razoável fixar-se o prazo para o conserto do veículo acidentado em quinze dias, pois é este o prazo implicitamente estabelecido no contrato, e também porque a experiência comum mostra que este é o prazo normal para o conserto de um veículo acidentado.

Portanto, a ré descumpriu a sua obrigação contratual ao levar setenta e um dias para consertar o veículo do autor.

A ré levou quarenta e cinco dias somente para autorizar a oficina a fazer o reparo do automóvel.

Isto denota uma negligência gravíssima, e até mesmo um dolo eventual, pois demonstra que a ré não se importou nem um pouco com os danos que esta grande demora pudesse causar ao autor.

A oficina que realizou o conserto é credenciada pela ré, conforme esclareceu o preposto da ré no seu depoimento pessoal.

Portanto, a ré também é responsável pela demora excessiva desta oficina em fazer o conserto, pois agiu com culpa *in eligendo*.

Além disso, o autor esclareceu em seu depoimento pessoal, e as notas fiscais de fls. 56 e 57 e o orçamento de fls. 58 comprovam que a demora do conserto ocorreu por culpa da ré, que a princípio não autorizou a troca de dois pneus que haviam sido danificados no acidente, e somente depois de muitos dias veio a autorizar a troca de mais um pneu.

Portanto, a ré tem a obrigação de indenizar o autor pelos prejuízos que lhe causou em decorrência do seu inadimplemento contratual, isto por força do disposto no artigo 1.056 do Código Civil.

Como a ré deveria ter demorado quinze dias para consertar o veículo e demorou setenta e um dias, responde a ré pelos lucros cessantes decorrentes da paralisação do veículo por cinquenta e seis dias.

Como o sinistro ocorreu no dia 20 de março de 2000, o prazo para o conserto do veículo terminou no dia 04 de abril de 2000.

Portanto, a ré responde pelos lucros cessantes decorrentes da paralisação do veículo desde o dia 04 de abril de 2000 até o dia 30 de maio de 2000, data em que o veículo saiu da oficina.

Não cabe o desconto de feriados e fins de semana pleiteado pela ré, uma vez que o valor de R\$ 85,00 por dia em média, alegado pelo autor, já é

uma média de todos os dias do mês, pois o documento de fls. 07 comprova que o ganho diário de um taxista é da ordem de até R\$ 120,00 por dia, de modo que o valor de R\$ 85,00 por dia já é uma média que leva em consideração inclusive os feriados e fins de semana, mesmo porque é fato notório que os motoristas de táxi trabalham inclusive nos feriados e finais de semana, e as eventuais pausas para descanso já foram computadas, dando como resultado a média de R\$ 85,00 por dia.

A experiência comum mostra que R\$ 85,00 por dia é a média de ganho diário dos motoristas de táxi, já computados nesta média eventuais pausas para descanso, e já computadas também as eventuais despesas a título de desgaste do veículo.

Portanto, o valor da indenização que a ré deve pagar ao autor é de 56 vezes R\$ 85,00, o que dá R\$ 4.760,00.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE a ação e condeno a ré a pagar ao autor a importância de R\$ 4.760,00 (quatro mil setecentos e sessenta reais), com correção monetária a partir da data do ajuizamento da ação, e juros de mora a partir da data da citação.

P.R.I.

Intime-se a ré para cumprir a sentença tão logo ocorra o seu trânsito em julgado, ficando ela advertida dos efeitos do seu descumprimento.

Rio de Janeiro, 22 de fevereiro de 2001.

JOÃO PAULO FERNANDES PONTES

Juiz de Direito

SEGURO DE VEÍCULO. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE A CORRETORA DE SEGUROS E A SEGURADORA QUE É AFASTADA POR FALTA DE VÍNCULO. AUSÊNCIA DE REPASSE DO PRÊMIO À SEGURADORA. DANO MORAL ARBITRADO EM R\$ 1.800,00 E MATERIAL EM R\$ 4.994,14 (ORÇAMENTO PARA REPARO DO VEÍCULO). IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO COM RELAÇÃO À PRIMEIRA RÉ. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (PROC. Nº: 2001.807.003501-9 - DR. PAULO MELLO FEIJÓ)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE NOVA IGUAÇU

SENTENÇA

Vistos etc.

I

M promove ação em face de **CIA DE SEGUROS e CORRETORA DE SEGUROS LTDA. - ME** aduzindo que contratou seguro com a primeira ré através da segunda ré, mas que, quando ocorrido o sinistro, lhe foi negada cobertura sob a alegação de inadimplência. Sob estes fundamentos requer indenização por danos materiais e morais.

Este o breve relatório, que a lei não veda. **FUNDAMENTO E DECIDO.**

II

A preliminar de ilegitimidade passiva da primeira ré é afastada, eis que, havendo cópia da apólice nos autos, e versando a presente sobre eventual descumprimento de contrato de seguro, em tese, a seguradora pode ser responsável pelos danos reclamados, o que a torna parte legítima para figurar no pólo passivo.

Melhor sorte não assiste a preliminar apresentada pela segunda ré, de incompetência do Juízo. Embora o pedido seja contraditório e confuso, verifica-se que a intenção da autora foi pleitear a quantia de quarenta salários mínimos. Este o valor da causa. Ademais, mesmo que maior fosse o valor dos pedidos, estaria limitada a condenação pelo disposto no art. 3º, §3º, da Lei nº 9.099/95. De qualquer forma, não é afastada a competência desta sede.

A denúncia à lide é incabível pela vedação estabelecida pelo artigo 10, da Lei nº 9.099/95, em relação a intervenção de terceiros.

No mérito, a questão é simples e já foi trazida à análise do Judiciário como se depreende do exame da brilhante sentença de fls. 45/46.

A segunda ré manteve trabalhando em seu nome corretora que não repassou pagamentos à seguradora, o que gerou a inadimplência dos segurados e a conseqüente dissolução dos contratos.

A responsabilidade da primeira ré, seguradora, é afastada, eis que não mantém qualquer vínculo com a segunda ré ou com a corretora responsável pela venda do seguro.

A fundamentação jurídica foi minuciosamente apresentada pela primeira ré em sua contestação (fls. 38, 3º parágrafo), sendo desnecessária a repetição.

Não há, assim, que se falar em culpa *in eligendo* da primeira ré.

De outra sorte, a inadimplência houve, e tal fato é suficiente para desobrigar a primeira ré em razão de se cuidar de contrato bilateral (art. 1.092, Código Civil).

Diversa a questão em relação a segunda ré.

Há a relação de subordinação entre esta e a corretora S., responsável pela fraude que gerou a inadimplência da autora.

A relação entre a autora e a segunda ré é de consumo e a responsabilidade desta última deflui expressamente do disposto no artigo 34, da Lei nº 8.078/90 que, em sua parte final, faz referência expressa a “prepostos ou representantes autônomos”.

Sendo a segunda ré solidariamente responsável com sua corretora S. pelos danos causados, não há que se falar em culpa exclusiva de terceiros, cumprindo verificar se aqueles existiram.

O nexó de causalidade é incontestado, eis que os danos reclamados decorreram da conduta da corretora, que não repassou os pagamentos à primeira ré.

Os danos materiais correspondem ao exato valor do orçamento de fls. 13, em valor menor que o de fls. 14, somando a importância de R\$ 4.994,19.

Neste mesmo diapasão, entendo que estão presentes os danos morais.

A autora foi atingida em sua honra e dignidade, sendo enganada pela corretora e sofrendo aborrecimento absolutamente indevido, que não pode ser atribuído ao simples inadimplemento contratual.

Houve uma conduta dolosa da corretora S., que gerou ofensa à honra

da autora, trazendo-lhe abalo psicológico e sentimento de insegurança, eis que aquele que busca a celebração de um contrato de seguro objetiva unicamente a tranqüilidade e este foi o único sentimento não experimentado pela autora que, diga-se, foi submetida a situação oposta.

Anote-se que, por terem os danos sido causados pela corretora S., não resta afastada a responsabilidade da segunda ré, eis que esta é solidariamente responsável nos termos da legislação acima referida, não havendo razão para se distinguir a responsabilidade pelos danos materiais daquela decorrente dos danos morais.

Observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, entendo que a quantia correspondente a dez salários mínimos seja suficiente para responder pelos objetivos reparatório e punitivo visados pela verba, sem gerar enriquecimento sem causa da autora, que foi atingida em sua paz e tranqüilidade, sentimentos muito valiosos nos atribulados dias atuais.

III

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO em relação à primeira ré e PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO em relação à segunda ré** para condená-la a pagar à autora a quantia de R\$ 6.794,19 (seis mil, setecentos e noventa e quatro reais e dezenove centavos – R\$ 4.994,19 + R\$ 1.800,00), importância esta a ser corrigida monetariamente e acrescida de juros legais, a contar da citação.

Sem custas nem honorários vez que em sede de Juizado Especial Cível.

P.R.I. Certificado o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

Remetam-se cópias dos autos ao Ministério Público.

Nova Iguaçu, 12 de outubro de 2001

PAULO MELLO FEIJÓ

Juiz de Direito

SEGURO DE VEÍCULO. COBERTURA DE SINISTRO. PERDA TOTAL DO BEM SEGURADO. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA DO CONDUTOR DO VEÍCULO, FILHO DO SEGURADO. ALEGAÇÃO DE INCORREÇÃO NAS AFIRMAÇÕES ACERCA DO PERFIL DE SEGURADO NÃO PROVADA. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 2002.800.123368-0 – DR. JOSÉ GUILHERME VASI WERNER)

XX JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - ILHA DO GOVERNADOR - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Em 19 de dezembro de 2003, na sala de audiências deste Juizado, perante o MM. Juiz de Direito Dr. JOSÉ GUILHERME VASI WERNER, às 12:08 horas, abriu-se a Audiência de Instrução e Julgamento designada nestes autos. Ao pregão, compareceram o autor, acompanhado de seu ilustre advogado, e os réus, devidamente representados, acompanhados de seus ilustres advogados. Pelas rés foram apresentadas contestações por escrito, das quais tiveram vista a parte autora. Pela segunda ré foram juntadas cópias das primeira e segunda apólices. Não havendo outras provas a serem produzidas, pelo MM. Juiz foi proferida a seguinte sentença: VISTOS ETC. Dispensado o relatório na forma do artigo 38 da Lei 9.099/95, passo a decidir. Pede o autor sejam as rés condenadas a pagar a quantia de R\$9.600,00. Afirma que renuncia ao excedente à alçada da lei. Sustenta que, sendo segurado da primeira ré, o automóvel indicado na inicial foi objeto de sinistro que teria causado a perda total do bem. Diz que teve negada a indenização devida pela seguradora. Teve que mandar reparar o veículo, tendo sofrido prejuízos que alcançaram a quantia de R\$11.360,94. Por isso, pede a indenização acima referida. Na contestação, a primeira ré (seguradora) levanta preliminar de ilegitimidade ativa, sustentando que não teria qualquer relação contratual para com o autor, mas sim para com seu pai que, desde já se esclareça, deu o nome ao filho (o filho ora autor se chama D. L. Jr. e o pai se chama D. L.). Sustenta a primeira ré, portanto, que não poderia o autor dela exigir qualquer prestação por não constar como segurado na apólice referente ao veículo. No mais, sustenta a seguradora que o autor teria prestado declarações não verdadeiras no perfil preenchido, pois é ele o

principal motorista, sendo o segurado seu pai. Impugna a indenização pleiteada, alegando que o autor não fez prova do valor despendido. Por sua vez, a segunda ré levanta preliminar de ilegitimidade passiva, alegando que o pedido do autor é dirigido exclusivamente à seguradora e, no mérito, sustenta, em suma, que todas as informações prestadas à seguradora o foram com base nas declarações tomadas do autor e de seu pai. Diz, ainda, que existe serviço de atendimento para correção de eventuais divergências na apólice. Entende que não houve qualquer equívoco no procedimento por ela adotado. O nome do autor e de seu pai é um dado importando para o julgamento da presente ação. Não podem ser acolhidas as preliminares levantadas pelas rés pois, em primeiro lugar, é o autor que se diz parte do contrato de seguro e, em segundo lugar, o pedido do autor envolve, em verdade, a indenização pelos prejuízos havidos com o conserto do automóvel. Não se trata de pedido de cumprimento de dever contratual. A relação que envolve as partes é de consumo e deve ser apreciada na forma da Lei nº 8.078/90. Eventual responsabilidade das rés é objetiva e assim deve ser apurada. Por isso, não servem como excludentes alegações no sentido de que as rés sempre tiveram a intenção de auxiliar os interesses do consumidor. Eventual falha no serviço prestado é que gerará o dever de indenizar, salvo as excludentes previstas no artigo 14 da Lei nº 8.078/90. Não há dúvida de que existiu uma apólice original em que figurava como segurado o autor (D. L. Jr.). A apólice ganhou o número 675852/8 e vigorou de 19.11.2001 até 19.11.2002. Consta nessa apólice o número do CPF do autor (XXX.XXX.XXX-XX). O autor alega que renovou a apólice original. As rés afirmam que a renovação importou na alteração do segurado, constando, então, como essa parte, o pai do autor, Sr. D. L. Essa a principal questão a ser decidida, sendo o principal objeto de divergência entre as partes. Fosse demonstrado ter havido alteração do segurado, não haveria dúvidas de que foi este a pessoa apontada como principal motorista. A segunda ré apresentou a cópia do questionário de apresentação do risco, onde consta como principal motorista D. L., com data do nascimento em 30.04.1933 e no item “6”, relação do principal motorista com o segurado, a indicação no item “o próprio”. O questionário de apresentação vai assinado pelo autor. A assinatura consta no campo “assinatura do segurado”. É claro do exame de todos os documentos dos autos que foi o próprio autor que pretendeu a renovação do seguro, para seu próprio nome. Isso decorre dos dados que se verificam nas apólices e no

questionário de avaliação do risco. Se a segunda apólice, referente à renovação, traz no campo do nome do segurado a indicação “D. L.” apenas, o CPF é o do autor e não, o de seu pai. Não há qualquer alteração significativa quanto ao valor do prêmio, embora o limite do valor segurado tenha caído de R\$23.000,00 para R\$20.000,00. Não há, nos campos da apólice, qualquer menção à data de nascimento. Repita-se que o questionário de avaliação do risco vem assinado pelo autor e não, por seu pai. É forçoso concluir que houve falha no serviço prestado pelas rés quando permitiram que toda a confusão decorrente dos problemas mencionados nessa ação fosse causada pela não observância dos dados do verdadeiro segurado, ou seja, o autor. Por óbvio, a confusão foi auxiliada pelo fato de que o autor tem o mesmo nome de seu pai, mas não justifica que a primeira ré levante ter havido fraude por parte do autor nas informações prestadas. Entendo, diante de todos os elementos, que tanto a corretora quanto a seguradora falharam no dever de observar os verdadeiros dados do segurado, repita-se, o autor. Tivesse a apólice sido alterada para substituição do segurado, como parecem querer as rés, deveriam ter verificado a regularidade dos dados informados e as assinaturas apostas nos documentos que importavam para tal renovação. Ao não observarem o dever que lhes cabia, geraram toda a confusão e ensejaram a recusa do recebimento da indenização. As rés são solidariamente responsáveis, pois sem a necessária participação de ambas, o autor não teria recusada a devida indenização. Não se diga que as rés disponibilizaram serviços de atendimento e que, por isso, se isentariam das correções quanto aos dados informados. Cabe às rés, como fornecedoras de serviços, atender aos interesses legítimos dos consumidores, o que significa que, no caso, deveriam ter percebido e buscado a correção dos dados do autor. Este não pode ser responsabilizado pela informações quanto na apólice consta seu nome, sem o termo “Junior” e o seu CPF, além de dados compatíveis com a renovação da apólice anterior. Ademais, de forma a afastar a alegação levantada pela primeira ré, não há qualquer comprovação de que a confusão por ela mesma causada junto com a corretora, tenha interferido no cálculo do prêmio do seguro. É comum que as seguradoras queiram negar o pagamento da indenização sob a alegação de que informações falsas foram prestadas, sem que se dêem o trabalho de justificar as conseqüências da eventual falha da informação para o cálculo do prêmio. É pacífico na jurisprudência do E. Tribunal de Justiça que essa demonstração deve ser

feita para que a seguradora possa se isentar do pagamento da indenização. O resto é mero abuso do poder de fato. Note-se que quando da renovação da apólice, o valor segurado caiu de R\$23.000,00 para R\$20.000,00, todas as demais indenizações permaneceram com seus limites originais e o prêmio líquido passou de R\$668,28 para R\$712,30, o que, por óbvio, afasta a alegação de que a seguradora considerou alguma modificação significativa na apólice. Os danos sofridos pelo autor estão devidamente demonstrados nos autos, superam o valor da alçada e, portanto, este fará jus a receber a quantia de R\$9.600,00 com as devidas correções. ISTO POSTO, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO e CONDENO as rés, de forma solidária, a pagarem ao autor a quantia de R\$9.600,00 (nove mil e seiscentos reais), monetariamente corrigida e acrescida de juros legais de mora a partir da citação. Sem custas nem honorários. Publicada em audiência, intimadas as partes, registre-se. Após as formalidades legais, dê-se baixa e archive-se. Nada mais havendo, determinou o MM. Dr. Juiz que se encerrasse a presente, às 13:12 horas, após lido e achado conforme. Eu, _____ TJJII, matr. 01/23729, Secretária do MM. Dr. Juiz, digitei, e Eu, _____, Escrivã, subscrevo.

JOSÉ GUILHERME VASI WERNER

Juiz de Direito

SEGURO DE VEÍCULO. COBERTURA DE SINISTRO PELA IMPORTÂNCIA SEGURADA. ALEGAÇÃO DE QUITAÇÃO QUE NÃO TRADUZ COISA JULGADA. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 4.307/99 – DRA. RAQUEL SANTOS PEREIRA CHRISPINO)

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE TERESÓPOLIS

SENTENÇA

Vistos, etc.

C. ajuizou a presente ação em face de CIA DE SEGUROS, alegando que firmou com a ré contrato de seguro de veículo, posteriormente furtado, tendo recebido indenização de R\$ 9.000,00, enquanto o valor segurado foi de R\$ 12.000,00, razão pela qual entende devida a diferença. Requer seja a ré condenada a pagar a importância de R\$ 3.000,00.

A parte ré apresentou contestação escrita (fls. 12/26), alegando a preliminar de transação, pois que o autor deu quitação sem ressalva. No mérito, afirma que o pagamento pelo valor médio de mercado estava previsto contratualmente, sendo esta cláusula referente a limitação dos riscos assumidos, que é legítima. Aduz que, acolhida a pretensão do autor, haverá quebra do equilíbrio contratual e que não comprovou o autor que o valor pago não foi o médio de mercado. Junta os documentos de fls. 27/59.

Eis o relatório, dispensável segundo o artigo 38 da Lei nº 9.099/95, mas extremamente útil. DECIDO:

O autor contratou seguro para seu veículo com a ré em 19.01.98. A importância segurada foi de R\$ 12.000,00. O bem foi furtado em 22.12.98 e o autor foi indenizado por valor abaixo do montante segurado.

A empresa ré alega que apenas cumpriu o contrato, pagando ao autor o valor médio de mercado do veículo e que não é ilegítima a limitação dos riscos assumidos.

I - DA QUITAÇÃO:

A preliminar argüida na contestação, na realidade, é de impossibilidade jurídica do pedido, diante da quitação firmada pelo autor quando do recebimento da indenização (fls. 34).

Entende o Juízo que a preliminar não pode ser acolhida. Aplicável à quitação, por analogia, o que determina o artigo 54, §3º da Lei n. 8.078/90, apesar de falar do contrato de adesão em si mesmo. Verifica-se que, no documento de quitação de fls. 34, os dizeres referentes à “plena quitação” são redigidos em letras tão minúsculas que impedem o seu entendimento claro pelo consumidor, além do que foi o recibo elaborado pela ré, sem qualquer espaço para consignação de ressalva. Ficou o consumidor constrangido a assinar tal quitação, sob pena de maior atraso no recebimento do valor segurado.

Ademais, a renúncia a direito somente é válida se a declaração de vontade neste sentido é emitida em situação de plena liberdade de opção, o que não ocorreu no caso.

Sobre o tema destacamos a seguinte jurisprudência:

AÇÃO - CONDIÇÕES - SEGURO - RESPONSABILIDADE CIVIL - ACIDENTE DE TRÂNSITO

Cobrança da diferença entre o valor pago pela seguradora a título de indenização e o constante da apólice. Alegação preliminar de impossibilidade do pedido face a quitação oferecida, a qual teria extinguido a obrigação. **Fato que não impede a cobrança de eventual diferença.** Preliminar rejeitada. (Primeiro Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, NP:00573707-6/00, apelação cível, NA.: 573707, DJ.: 21/03/96, OJ.: 11a. CAMARA, JTA/LEX 158/43, Rel. Urbano Ruiz, decisão unânime)

Rejeito, pois, a preliminar apresentada, entendendo presentes todas as condições da ação. Passo ao mérito.

II - CARACTERÍSTICAS GERAIS DO CONTRATO DE SEGURO:

O seguro é um contrato através do qual o segurador, mediante o recebimento de um prêmio, assume perante o segurado a obrigação de pagar uma determinada importância prevista no contrato, caso os riscos a que está sujeito se materializem em um sinistro. A obrigação de reparar o dano sofrido pelo segurado é um dever decorrente do contrato que normalmente possui cláusulas limitativas do risco.

O seguro de coisas tem por finalidade a cobertura dos riscos de um

bem que integra o patrimônio do segurado, como seu automóvel, por exemplo. Ocorrendo o sinistro, o segurado receberá uma indenização de forma a permitir a recomposição do seu patrimônio.

O seguro, visto sob o ângulo de seus caracteres jurídicos, é bilateral, oneroso, aleatório, formal (exige forma escrita), de adesão.

Está o contrato de seguro devidamente regulado pelos artigos 1432 e seguintes do Código Civil e a obrigação securitária expressamente incluída no conceito geral de serviço no artigo 3º, §2º da Lei n. 8.078/90.

III - DOS ARGUMENTOS EM FAVOR DA PRETENSÃO DO SEGURADO:

a) Do Princípio da Equidade ou do Equilíbrio e da Cláusula Limitativa de Responsabilidade:

Afirma a ré serem legítimas as cláusulas limitativas de risco. Efetivamente o são. No entanto, confunde a ré o conceito de **risco** com o de **responsabilidade**.

A Professora Maria Helena Diniz nos ensina:

“O RISCO consistirá num acontecimento futuro e incerto, que poderá prejudicar os interesses do segurado, provocando-lhe uma diminuição patrimonial evitável pelo seguro, e a indenização é a importância paga pela seguradora ao segurado, compensando-lhe o prejuízo econômico decorrente do risco assumido na apólice pela seguradora”.

A extensão das obrigações assumidas pelo contrato pode ser limitada pelas partes, quando da sua realização. Os riscos são previsíveis no momento da contratação, e é lícito à seguradora limitar os riscos, deixando de assumir determinadas obrigações.

No entanto, responsabilidade se define de outro modo. É o dever sucessivo que decorre da obrigação. Conceitua-se como cláusula abusiva a que *restringe* ou *exclui* a responsabilidade decorrente do descumprimento de uma obrigação regularmente assumida pelo segurador. Difere essencialmente da cláusula limitativa de risco.

Limitar o valor a ser indenizado em caso de sinistro é limitar

responsabilidade. Haveria limitação de risco, ou seja, da própria obrigação caso o segurador não se obrigasse a segurar a hipótese, por exemplo, de furto do veículo. Se admitiu esta obrigação, não pode limitar a responsabilidade dela proveniente.

Entendo, pois, abusiva a cláusula prevista no item 3.2 do contrato firmado entre as partes, abaixo transcrita:

*“Caso a seguradora venha a optar pelo pagamento em espécie, a indenização ficará limitada ao valor médio de mercado do veículo segurado, que **EM HIPÓTESE ALGUMA PODERÁ SER SUPERIOR À IMPORTÂNCIA SEGURADA NA DATA DA REFERIDA LIQUIDAÇÃO.**”*

Se não pode ser superior, há aí limitação de responsabilidade e, portanto, cláusula abusiva.

Se o intuito da seguradora é não pagar valor maior do que o segurado, lança por terra o argumento de que “serve o seguro para reposição do patrimônio”. Não haverá reposição do patrimônio e não se pode usar de dois pesos, duas medidas.

Para a seguradora, o contrato nunca é “aleatório” (este no sentido vulgar), nunca é prejudicial, nunca é danoso. Receberá um prêmio com base em um valor e jamais pagará valor maior. Não se lhe aplicam os seus próprios argumentos.

Se assim age a seguradora relativamente a seus próprios interesses, aplicáveis as mesmas regras ao consumidor, sob pena de não restabelecer o Judiciário o “equilíbrio econômico-financeiro” do contrato, sendo aí prejudicado o consumidor. É direito básico do consumidor a IGUADADE DAS CONTRATAÇÕES, reconhecida no inciso II do artigo 6º da Lei n. 8.078/90. Eis o chamado Princípio da Equidade ou do Equilíbrio.

Sobre o tema destacamos a seguinte decisão da jurisprudência pátria:

DEFESA DO CONSUMIDOR - CONTRATO DE ADESÃO - CLÁUSULAS DE LIMITAÇÃO DE DIREITO - REDAÇÃO COM DESTAQUE

A teor do § 1º do art. 51 do Código de Defesa do Consumidor, presume-se exagerada - e deve, portanto, ser desconsiderada pelo julgador - **a vantagem que restringe direitos ou obrigações**

fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou o equilíbrio contratual - inc. II. O Código de Defesa do Consumidor determina, em seu artigo 54, § 4º, que nos contratos de adesão as cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão (2º TA Civ.-SP - Ac. unân. da 7ª Câm. julg. em 8-7-97 - Ap. com Rev. 488887-00/8-São José dos Campos - Rel. Juiz Antônio Marcato).

b) Da não reposição do valor pago a maior:

O segurador, através de restrições estatísticas e formulações atuariais, chega a determinado valor do prêmio, tomando por base um elemento essencial: a importância segurada, modernamente chamado de “limite segurado”.

Se o sinistro se perfaz, concretizando o seguro que era, a princípio, aleatório, **deveria o segurador devolver ao segurado tudo aquilo que cobrou a mais**, utilizando-se dos mesmos cálculos iniciais, caso pretendesse aplicar com justiça a norma segundo a qual “a indenização é fixada com base nos valores de mercado”. Ademais, este o princípio que inspira o artigo 1438 do Código Civil, ignorado pelo segurador.

A seguradora não atua deste modo. Mais um vez, quebrada está a equidade contratual, deixando o consumidor, parte contratante mais fraca, ao arbítrio do fornecedor, que aufere lucros e não é coerente com a aplicação dos próprios argumentos.

c) Do contrato de adesão:

A cláusula prevista no item 3.2 do contrato firmado entre as partes apresenta séria contradição, já verificada no item “a” acima, sendo por isso mesmo IMPRECISA. Seu real sentido deve ser fixado pelo intérprete, obedecendo-se a legislação sobre o tema.

É de se aceitar como diretriz hermenêutica a regra segundo a qual, em caso de dúvida, as cláusulas do contrato de adesão devem ser interpretadas contra a parte que as ditou.

Tendo em vista que o contrato de seguro é contrato de adesão, eventuais dúvidas resolvem-se em favor do segurado, consumidor do serviço, que não tem meios para discutir os termos da proposta que lhe é feita pelo segurador.

Na Lei 8.078/90 encontramos claramente incluído o contrato de seguro

na categoria dos contratos de adesão (art. 54), sendo imperativa a clareza da redação de suas cláusulas (§ 3º), especialmente se implicarem limitação do direito do segurado (§ 4º), sempre se interpretando no sentido mais favorável aos consumidor (art. 47).

Carlos Maximiliano ensina:

“Assim, pois, as dúvidas resultantes de obscuridade e imprecisões em apólices de seguro interpretam-se contra o segurador. Presume-se que ele conheça melhor o assunto e haja tido inúmeras oportunidades práticas de verificar o mau resultado de uma redação talvez propositadamente feita em termos equívocos a fim de atrair a clientela, a princípio, e diminuir depois as responsabilidades da empresa na ocasião de pagar o sinistro.”

Ademais, a cláusula que estabelece o valor da indenização como sendo o do mercado é cláusula potestativa pura que, em contrato de adesão, é nula de pleno direito.

IV- DA JURISPRUDÊNCIA :

Também a jurisprudência vem se posicionando no sentido de declarar nula a cláusula que determina a indenização pelo valor de mercado. Trazemos decisão que consubstancia o entendimento desta sentença:

“SEGURO DE VEÍCULO - AVALIAÇÃO AO ARBÍTRIO DA SEGURADORA - NULIDADE.

A indenização, em caso de perda total do veículo, deve corresponder ao valor determinado do prêmio, **que se presume o do preço de mercado ao tempo da contratação, em face do disposto no artigo 1437 do Código Civil, por força do qual não se pode segurar uma coisa por mais do que valha.** É nula, por força do disposto ao artigo 115, segunda parte, do Código Civil, a cláusula potestativa que deixa ao arbítrio da companhia seguradora a avaliação do veículo segurado por uma preço, para efeito de recebimento do prêmio, e por outro, para pagamento de indenização. **A cláusula obscura ou contraditória, capaz de prejudicar o consumidor,**

deve ser interpretada a favor deste, em conformidade com a Lei n. 8.078 de 1990. (TA-MG- Ac. Da 7ª. Cam. Cível., publ. Em 02.10.97 - Ap. 239.05203 - Rel. Juiz Fernando Braulio - Marítima Seguros S/A X Rosanne Rezende de Saldanha)''

SEGURO - INDENIZAÇÃO - PAGAMENTO - EXEGESE

Consoante inteligência do art. 1.458, do Cód. Civ., **o segurador é obrigado ao pagamento da indenização em dinheiro correspondente à apólice da coisa segura**, além da correção monetária devida, ademais, tratando-se de cláusula expressa, *ex vi* da Lei 5.488/86. (TJ-AC - Ac. unân. 290 da Câm. Cív. julg. em 19-12-94 - Ap. 461-Capital - Relª Desª Eva Evangelista de Araújo Souza - Advs.: Alexandrina Melo de Araújo e Ademir Souza Rocha).

SEGURO - CONTRATO DE ADESÃO - INTERPRETAÇÃO - CRITÉRIO

Em contrato de seguro, por ser contrato de adesão, a interpretação deve ser a favor daquele que não redigiu o contrato e que somente aderiu, sendo indiferente o *nomen iuris* que se dá ao fato da perda do bem, seja furto, roubo, ou apropriação indébita. A indenização é nos termos do contrato no valor do veículo segurado com juros a partir da citação (TJ-RJ - Ac. unân. da 10ª Câm. Cív. reg. em 31-10-97 - Ap. 3.114/97-Capital - Rel. Des. Joaquim Alves de Brito).

SEGURO - AMPLITUDE DA COBERTURA

Pagamento da indenização em desconformidade com a importância segurada e o prêmio pago. Utilização para tanto de documento unilateral da seguradora onde se estabeleceu o preço médio do mercado do veículo. Inadmissibilidade. **Excessividade da cláusula aplicada pela seguradora, demonstrada em face do que dispõe o artigo 39, V do Código de Defesa do Consumidor.** Indenizatória procedente, devendo o valor ser corrigido monetariamente até o efetivo pagamento - recurso provido. (Primeiro Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, NP.: 00682755-7/00, apelação cível, DJ.: 23/10/96, 2ª Câmara Especial, Julho/96. Rel. Alberto Tedesco, decisão unânime)

SEGURO - VEÍCULO - FURTO - INDENIZAÇÃO - VALOR
CLÁUSULA CONTRATUAL - INTERPRETAÇÃO - CÓDIGO
DE DEFESA DO CONSUMIDOR

A indenização decorrente de furto ou roubo do bem segurado deve corresponder a importância constante da apólice de seguro, não se confundindo com o ressarcimento resultante de danos ou avarias, cujo valor é estipulado com base no preço de mercado - interpretam-se em favor do segurado as cláusulas contratuais cuja redação seja obscura e imprecisa, de modo a dificultar sua compreensão, posicionamento que encontra amparo nos arts. 46 e 47 da lei 8078/90. (Tribunal de Alçada de Minas Gerais, NP.: 02188198-2/00, TP.: Apelação (CV), DJ.: 20/08/96, OJ.: 2a. Câmara Cível, DJ 21.09.96, Juiz Carreira Machado, Unânime)

V - DA CONCLUSÃO E DO DISPOSITIVO:

Há que se concluir que, num Estado Democrático de Direito, melhor afastar as regras gerais do contrato de seguro - principalmente a que se refere à reposição do patrimônio - do que a regra do tratamento igualitário das partes e de proteção do consumidor, esta última determinação constitucional (art. 5º Inciso XXXII, da Constituição Federal).

Quando estabelece a Carta Magna que “*O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor*”, é fixado princípio que deve inspirar a atuação dos três poderes estatais. Quanto ao magistrado, tem o dever de ser *imparcial*, o que não significa ser *neutro*, sendo sua função resgatar a dignidade do cidadão socialmente enfraquecido.

Isto posto, e por tudo o mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido, condenando a ré a pagar ao autor a quantia de R\$3.000,00 (três mil reais), acrescida de correção monetária desde 03.03.99 - data em que deveria ter se efetivado todo o pagamento - e juros de mora a partir da citação.

Deixo de condenar em custas e honorários em razão do que determina o artigo 54 da Lei n. 9.099/95.

Teresópolis, 31 de agosto de 1999.

RAQUEL SANTOS PEREIRA CHRISPINO

Juíza de Direito

DPVAT. SINISTRO HAVIDO EM 1982. VEÍCULO IDENTIFICADO. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DUT. RECIBO PAGO. INAPLICABILIDADE DA RESOLUÇÃO Nº 35 DA SUSEP FRENTE À APLICABILIDADE DA LEI Nº 8.441/92 DE FORTE CONTEÚDO SOCIAL AO COLETIVIZAR O SEGURO SOCIAL PELO ROL DE SEGURADORAS(CONSÓRCIO). INEXISTÊNCIA DE RETROATIVIDADE. APLICAÇÃO DA LEI MAIS BENÉFICA AO TEMPO DA OCORRÊNCIA DO SINISTRO. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº: 2002.800.061773-3 - DR. CRISTIANO GONÇALVES PEREIRA)

VII JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO- COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Dispensado o relatório, na forma do artigo 38, *caput*, da Lei nº 9.099/95.

Trata-se de ação movida por E em face de L. SEGUROS S/A, a objetivar recebimento da quantia relativa à indenização do seguro obrigatório DPVAT, em função do óbito de seu filho A, vítima de acidente de trânsito em 13 de dezembro de 1982.

Alega a ré que a recusa quanto ao pagamento da indenização no montante total de quarenta salários mínimos deve-se às seguintes circunstâncias: *i*) que o sinistro ocorreu em 1982 e que a Lei nº 6.194/74 não previa, para casos de morte, por veículo identificado e prêmio não pago, indenização referente ao seguro DPVAT; *ii*) que a Lei nº 8.441/92 - a qual estabelece que quer tenha o evento sido causado por veículo identificado, quer tenha sido causado por veículo não identificado, o pagamento se faz nos mesmos valores, condições e prazos dos demais casos - **é inaplicável ao caso dos autos**, em vista do princípio da irretroatividade das leis; e *iii*) que, com base no artigo 12 da Lei nº 6.194/74, a Superintendência de Seguros Privados – SUSEP, expediu a Resolução nº 35, fixando o montante da indenização por morte em R\$ 6.754,01, não mais se aplicando o artigo 3º, da Lei nº 6.194/74.

Decido:

No **mérito**, para a compreensão do tema, faz-se necessário aclarar não somente o que a Lei nº 6.194, de 19 de dezembro de 1974, dispunha em

sua redação original, como também explicitar as inovações ocorridas em função do advento da Lei n° 8.441, de 13 de julho de 1992.

Em síntese, a Lei n° 6.194/74 diferenciava, para fins de indenização securitária, o acidente causado por veículo identificado, do acidente provocado por veículo não identificado. Caso o veículo fosse identificado e o correlato prêmio tivesse sido pago pelo respectivo proprietário, a indenização por morte se daria na ordem de quarenta salários mínimos (artigo 3° da referida Lei); caso o veículo fosse identificado, mas seu proprietário não tivesse pago o prêmio, não faria jus o acidentado, ou sua família, a pleitear indenização junto à seguradora. E, na hipótese de o veículo não ser identificado, ou seja, quando não se pudesse descobrir o causador do acidente fatal, a indenização do seguro DPVAT corresponderia à metade do que o artigo 3° daquela Lei estipulava (vinte salários mínimos). Ontologicamente, o evento era o mesmo (acidente de trânsito), e as conseqüências físicas também (morte ou invalidez permanente). Não havia, em princípio, razão a dispensar tratamento diferenciado para situações jurídicas que, em tudo, se equivaliam, apresentando apenas, como único traço diferenciador, a circunstância de o veículo que dera causa ao acidente ser ou não identificado, e, em o sendo, que tivesse ou não sido pago o respectivo prêmio.

Assim, por exemplo, se alguém fosse vítima de acidente de trânsito causado por um veículo que se evadisse do local do fato, e não fosse descoberto, o respectivo beneficiário da indenização receberia apenas vinte salários mínimos; se, ao revés disso, fosse o veículo identificado, e com o prêmio pago pelo proprietário, o respectivo beneficiário então faria jus a quarenta salários mínimos; e, ainda, se o veículo fosse identificado, mas o prêmio não tivesse sido pago pelo proprietário, a vítima (ou o ente familiar da vítima fatal) nada receberia. A distinção de tratamento que a Lei conferia aos beneficiários do seguro revelava-se, então, iníqua e antiisonômica.

Note-se que, com muito maior razão, deveria a vítima (em caso de invalidez permanente) ou o ente familiar daquela (em caso de morte do acidentado), especificamente nos casos em que o veículo não era identificado, receber tratamento legal mais benéfico, representado por indenização mais expressiva do que a correspondente aos eventos provocados por veículo identificado. É que, ao conhecer o veículo causador do acidente, logicamente e por extensão, conhece-se a pessoa em face da qual se poderia, em caso de culpa em sentido amplo, assestar pretensão

indenizatória. Assim, ainda que o valor da indenização do seguro DPVAT não fosse significativo, haveria a chance de a vítima (em caso de sua invalidez) ou sua família (em caso de morte), identificando o causador do acidente, ressarcir-se junto ao causador do acidente.

Contudo, o contrário era o que ocorria.

À época da edição da Lei nº 6.194/74, razões de ordem atuarial prevaleciam sobre a função social que o seguro DPVAT exercia ou deveria exercer. Por não ser identificado o veículo, não se teria como saber se este tivera ou não recolhido o prêmio correspondente ao seguro obrigatório; presumia-se que alguns proprietários de veículo não o teriam recolhido, e, diante disso, a pretexto de manter-se o equilíbrio do sistema, entendeu o legislador que a indenização teria de operar-se à base de 50 % do valor a que faria jus o beneficiário se fosse identificado o veículo causador do dano pessoal. É que, para cobrir as indenizações derivadas de acidentes causados por veículo não identificado (logo, atrelados a Seguradora também não identificada) era necessário que um consórcio formado por todas as Companhias que atuassem em tal modalidade de seguro se responsabilizassem a liquidar os sinistros. A obrigatoriedade legal de a Seguradora integrar o consórcio representava, assim, uma de suas contrapartidas à livre atuação no ramo do seguro DPVAT. Para operar no ramo, e auferir vantagens econômicas, deveria também exercer o papel social de arcar com as indenizações atreladas a acidentes terrestres de trânsito, quando não se soubesse quem os teria causado.

Com o nítido intuito de pôr cobro à distinção de tratamento que a Lei de 1974 dispensava à vítima (em caso de invalidez) e à sua família (em caso de morte do acidentado), conforme fosse, ou não, identificado o veículo que causasse o acidente, e, em sendo pago, ou não, o prêmio relativo ao seguro na hipótese de veículo identificado, veio a lume a Lei nº 8.441, em 13 de julho de 1992, que passou a dispor, em seu artigo 7º, *caput*, o seguinte:

“A indenização por pessoa vitimada por veículo não identificado, com seguradora não identificada, seguro não realizado ou vencido, será paga nos mesmos valores, condições e prazos dos demais casos por um Consórcio constituído, obrigatoriamente, por todas as Sociedades Seguradoras que operem no seguro objeto desta Lei”.

Em todos os acidentes de trânsito ocorridos após o dia 13 de julho de 1992, as Companhias têm promovido o pagamento das correspondentes indenizações, nas mesmas condições, prazos e valores, quer tenha o sinistro sido provocado por veículo identificado, quer tenha sido causado por veículo não identificado; quer tenha sido pago o correlato prêmio pelo proprietário, quer não o tenha sido; quer tenha sido realizado o seguro obrigatório – com a emissão da apólice por ocasião da expedição do DUT -, quer sequer tenha sido emitido o bilhete.

Não é necessário, nem mesmo, que tenha sido expedido o documento de licenciamento do veículo causador do acidente, para que a indenização se dê nos mesmos moldes daquela pertinente ao acidente causado por veículo identificado. Antes da Lei nº 8.441/92, e já agora, também após sua edição, basta a constatação de que um acidente automobilístico aconteceu, para que se perfaça o fato jurídico gerador do direito subjetivo à indenização do seguro DPVAT. **A inovação trazida pela Lei de 1992 consiste, pois, na proibição de distinguir-se o valor a ser indenizado, pouco importando tratar-se, ou não, de veículo identificado, e, em sendo identificado o veículo, de ter, ou não, sido pago o prêmio.**

Contudo, tem sido objeto de intrincada controvérsia a questão atinente à incidência, ou não, da Lei nº 8.441/92 a sinistros ocorridos antes da data de seu advento.

A tese da Seguradora seduz e impressiona pelo argumento da vedação constitucional da retroatividade das leis civis.

Porém, após meditar a respeito do tema, constato que é juridicamente desfocada a visão de que a incidência da Lei nº 8.441/92 a sinistros anteriores a julho de 92 significaria retroversão da sobredita Lei.

Se se tomar por base **a data da liquidação do sinistro**, e identificar-se que esta é posterior à Lei nº 8.441/92, a conclusão a que se chega é que a aplicação dessa espécie normativa não acarreta, em absoluto, vulneração a ato jurídico perfeito ou a direito adquirido, malgrado o acidente tenha ocorrido antes do início de sua vigência.

Em primeiro lugar, o Consórcio de Seguradoras - a que a Lei nº 6.194/74 já aludia, e ao qual a Lei nº 8.441/92 também se refere - não se reveste de personalidade jurídica. **Tal Consórcio não se constitui em uma associação de natureza civil, senão em uma universalidade, cujo objeto é, apenas, o de intercomunicar as áleas. Se de pessoa**

jurídica o referido Consórcio não se trata, e se o ordenamento positivo não lhe faculta titularizar direitos (ao contrário das universalidade jurídicas do espólio e do condomínio), conclui-se que não reúne os requisitos necessários para contrair direito adquirido à incidência de tal ou qual Lei.

Em segundo lugar, não têm as Seguradoras, e também não tem o consórcio de que tratam as Leis 6.194 e 8.441/92, **direito adquirido** ao pagamento da indenização sob determinada extensão ou forma. O que as Leis prevêm é **obrigação**, e não **direito subjetivo** das Seguradoras.

Nessas circunstâncias, é o beneficiário do seguro DPVAT quem titulariza direito adquirido, e não a Seguradora.

Se os efeitos jurídicos a que nova Lei atribui ao evento são modificados, é porque o legislador reavaliou o quadro fático-social preexistente.

No campo do direito intertemporal, quando um preceito sobrelegal estabelece que a lei não prejudicará o direito adquirido ou o ato jurídico perfeito, quer com isso vedar a possibilidade de que o aplicador da norma desvaneca ou modifique os efeitos jurídicos já produzidos.

Quando o titular do direito à indenização ainda não o tiver exercido - já que não liquidado o sinistro até então - **não haverá, ao observar-se e cumprir a Lei nova, desvanecimento ou modificação de efeitos já produzidos.**

Henri de Page, na linha da doutrina de Colin *et* Capitant (*apud* Caio Mário da Silva Pereira, *in* Instituições de Direito Civil, Parte Geral, volume I, Rio de Janeiro, Forense, 1994, 15^a ed., pág. 100), enuncia quatro regras para a solução de conflitos de leis no tempo. Destaca-se aqui aquela segundo a qual ***“a lei nova aplica-se imediatamente, mesmo aos efeitos futuros das situações nascidas sob o império da lei anterior”***. Tal regra *“é uma consequência natural do efeito imediato da lei, que tanto abraça no seu domínio as situações inteiramente novas e nascidas na sua vigência, como ainda regula os efeitos futuros das situações jurídicas que se criaram sob a lei antiga, porém foram alcançados em curso de produção pela lei atual. Os efeitos que se vêm a produzir já no tempo da lei moderna são por esta regidos. Significa isto que a lei recente governa todo o futuro, isto é, não somente as obrigações a nascer, mas ainda as situações já nascidas, desde que chamadas a desenvolver efeitos futuros sob o domínio da lei nova. Não importa, pois, em retroatividade, a*

aplicação da lei aos efeitos futuros, ainda quando as situações que os produzam tenham surgido sob a lei anterior”.

A Colenda Quarta Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo acórdão, de que foi relator o eminente Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, sufragou a tese da incidência da Lei n° 8.441 a casos ocorridos antes de julho de 1992.

É ler a ementa do v. aresto:

CIVIL. SEGURO OBRIGATÓRIO. ACIDENTE CAUSADO POR VEÍCULO SEM SEGURO. *EVENTO ANTERIOR À LEI N. 8.441/92. IRRELEVÂNCIA. RESPONSABILIDADE DE QUALQUER SEGURADORA.* PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. Mesmo nos acidentes ocorridos anteriormente à modificação da Lei n. 6.194/74 pela Lei n. 8.441/92, a falta de pagamento do prêmio do seguro obrigatório de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres não é motivo para a recusa do pagamento da indenização.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Votaram com o Relator os Ministros Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Aldir Passarinho Júnior. (DJU de 18/02/2002, pág. 459).

Vale assinalar, ademais, que, quando a Lei n° 8.441/92 foi promulgada, sabia o legislador que havia sinistros ainda não liquidados. Não houve regra legal de transição; simplesmente passou a Lei a conferir a tantos quantos ainda não tivessem sido indenizados (ante a ocorrência de acidente de trânsito causado por veículo não identificado) o direito a receber quarenta salários mínimos, conferindo igualdade de tratamento com relação às vítimas ou famílias de vítimas decorrentes de acidente causado por veículo identificado e prêmio pago.

No que concerne ao valor a ser pago, a Lei n° 6.194/74 é clara ao estabelecer o montante em 40 (quarenta) salários mínimos. É, portanto, ilegal a Resolução da SUSEP na parte em que estipula quantia menor do que a fixada no artigo 3°, “a”, da Lei supra-referida. O dimensionamento

do valor constitui reserva de Lei, não conferindo os parágrafos 2º e 3º, que foram acrescentados, pela Lei nº 8.441/92, ao artigo 12 da Lei nº 6.194/74, poderes ao CNSP ou à SUSEP (Autarquia Federal cujo papel consiste na normatização e na fiscalização das operações securitárias) para a estipulação de verbas indenizatórias. Noutra giro, o artigo 3º, “a”, da Lei nº 6.194/74, foi recepcionado pela Constituição, já que não se concebe existir óbice a que as espécies normativas infraconstitucionais utilizem-se do parâmetro do salário mínimo para quantificar indenização com índole essencialmente alimentar ao beneficiário, tal como a que a do seguro DPVAT retrata. Ademais, o salário mínimo não está, na Lei em apreço, a fazer as vezes de um índice de correção da moeda; antes, presta-se a determinar, com clareza e precisão, o *quantum* de uma indenização atrelada a um seguro obrigatório.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, condenando a ré a pagar à autora quantia correspondente a 40 (quarenta) salários mínimos em valores da data do efetivo pagamento.

Sem ônus sucumbenciais (artigo 55, *caput* - 1ª parte, Lei nº 9.099/95).
P.R.I.

Rio de Janeiro, 27 de agosto de 2002.

CRISTIANO GONÇALVES PEREIRA

Juiz de Direito

CONTRATO DE SEGURO. VENDA CASADA. ABERTURA DE CONTA-CORRENTE CONDICIONADA À CONTRATAÇÃO DE SEGURO DE VIDA. VEDAÇÃO EXPRESSA NO ARTIGO 39, I DO CDC. DANO MORAL EVIDENCIADO PELAS COBRANÇAS INDEVIDAS DE SEGURO DEBITADAS NA CONTA-CORRENTE DESFALCADA DE NUMERÁRIO. INCLUSÃO INDEVIDA DO NOME DO CONSUMIDOR NO SPC. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº: 6.113/02 - DR. JOÃO PAULO FERNANDES PONTES).

XXV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – PAVUNA - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por A contra BANCO S/A e SEGUROS S/A.

Na audiência de instrução e julgamento, a autora aditou oralmente a petição inicial, as rés apresentaram contestação escrita, e foram tomados os depoimentos pessoais da autora e da preposta das rés.

A alegação da autora, de que a gerente da agência da primeira ré a compeliu a fazer um seguro de vida, quando ela foi abrir uma conta-corrente, é verossímil, pois a experiência comum mostra que, por vezes, acontecem fatos como este.

Portanto, aplica-se a inversão do ônus da prova prevista no artigo 6º, inciso VIII, da Lei nº 8.078, de 1990.

Assim sendo, considera-se verdadeira esta alegação da autora, uma vez que as rés não produziram prova em contrário.

Portanto, verifica-se que as rés violaram a norma do artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.078, de 1990, pois condicionaram a abertura de conta-corrente à contratação do seguro de vida, o que constitui prática abusiva.

A carta de fls. 7 comprova que, em 4 de setembro de 2001, a segunda ré já havia recebido o pedido de cancelamento de seguro feito pela autora, pois aquela carta tem como referência cancelamento de seguro, e diz que o valor do prêmio relativo à primeira parcela já foi creditado na conta corrente da autora.

Nos extratos de fls. 8 e 9, verifica-se que as rés cobraram da autora as parcelas do prêmio do seguro em 23 de julho de 2001 e em 24 de agosto de 2001.

No extrato de fls. 9 consta um crédito no valor da mensalidade do prêmio do seguro, o que mostra que houve o cancelamento, e no extrato de fls. 10 também consta um crédito no mesmo valor, o que confirma que foi feito o cancelamento.

No entanto, no mesmo extrato de fls. 10, as rés voltaram a cobrar da autora a mensalidade do prêmio do seguro, e continuaram cobrando também nos meses seguintes, como se vê pelos extratos de fls. 11, 12, 13, 14, 15 e 74.

Portanto, verifica-se que as rés fizeram diversas cobranças indevidas à autora, mediante débito na sua conta-corrente.

Assim sendo, as rés têm a obrigação de restituir à autora, em dobro, as importâncias que lhe cobraram indevidamente, por força do disposto no artigo 42, parágrafo único, da Lei nº 8.078, de 1990.

Verifica-se, pelos documentos de fls. 8 a 15 e 74, que as rés fizeram nove débitos indevidos de R\$ 37,14 na conta corrente da autora, de modo que o total destes débitos é de R\$ 334,26, de modo que as rés têm a obrigação de restituir à autora a importância de R\$ 668,52, sendo que as rés efetuaram dois créditos de R\$ 37,14 na conta corrente da autora, o que dá um total de R\$ 74,28, importância esta que deve ser abatida do valor a ser restituído, de modo que restam R\$ 594,24 a serem restituídos pelas rés à autora.

As rés não contestaram a alegação da autora de que incluíram o seu nome no SPC, de modo que considera-se verdadeira esta alegação.

Assim sendo, as rés têm a obrigação de excluir o nome da autora do SPC, uma vez que a inclusão decorreu de cobranças indevidas.

Estes atos ilícitos praticados pelas rés causaram danos morais à autora, pois acarretaram para ela transtornos e aborrecimentos, perda de tempo e dispêndio de esforços para resolver o problema, e perda da tranqüilidade.

Portanto, as rés têm a obrigação de pagar à autora indenização por danos morais.

O valor da indenização por danos morais deve ser fixado segundo o prudente arbítrio do juiz, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

No caso em questão, é razoável fixar-se a indenização por danos morais em R\$ 7.405,76, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE a ação, e torno definitiva a antecipação de tutela concedida, e condeno as rés, solidariamente, a pagarem à autora a importância de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), com correção monetária a partir da data do ajuizamento da ação, e juros de mora a partir da data da citação.

Ao serem intimadas desta sentença, as rés estarão também sendo intimadas para cumpri-la tão logo ocorra o seu trânsito em julgado, ficando elas advertidas dos efeitos do seu descumprimento.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 4 de dezembro de 2002.

JOÃO PAULO FERNANDES PONTES
Juiz de Direito

SEGURO RESIDENCIAL. SERVIÇO NÃO SOLICITADO. ARTIGO 39, III DO CDC. INDÉBITO EM DOBRO. ABUSIVIDADE DE CLÁUSULA DE RENOVAÇÃO AUTOMÁTICA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (PROC. Nº 7.108/01 – DRA. RAQUEL SANTOS PEREIRA CHRISPINO)

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE TERESÓPOLIS

SENTENÇA

Vistos, etc.

H ajuizou ação em face de BANCO S/A, alegando que o banco réu renovou contrato de seguro de residência e de vida, debitando os pagamentos em conta corrente, sem qualquer autorização do autor. Requer seja o réu condenado a restituir em dobro o que foi cobrado indevidamente e os encargos e juros bancários, bem como a indenizar os danos morais sofridos em valor equivalente a 10 (dez) salários mínimos. A inicial veio instruída com os documentos de fls. 05/20.

Realizadas as audiências de conciliação e de instrução e julgamento, as partes não chegaram a um acordo. O réu apresentou contestação escrita, onde alegou a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* e, no mérito, que o autor autorizou a renovação automática do contrato, tendo sido tal renovação feita de conformidade com as cláusulas pertinentes. Impugna a ocorrência dos danos morais e o valor requerido a título de indenização.

É o relatório, útil mas dispensável, conforme artigo 38 da Lei n. 9.099/95. DECIDO :

De início, há que se rejeitar a preliminar apresentada, pois o autor atribui ao réu prática de ilícito, ou seja, o fato de ter debitado em sua conta, sem autorização, valor referente a contratos não firmados. Ademais, dos documentos que instruem a inicial, precisamente apólice e condições do seguro, consta logotipo do réu, que pertence ao mesmo grupo da I. Seguros S/A.

I - DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À HIPÓTESE:

A prova trazida aos autos é exclusivamente documental, sendo certo que, em seu depoimento pessoal, o autor repete os fatos narrados na inicial,

trazendo alguns outros detalhes. Há que se resolver a questão pela aplicação das regras de direito.

A relação jurídica, objeto de análise, é classificada como relação de consumo.

A responsabilidade civil, no que diz respeito ao fato do serviço, vem disciplinada no artigo 14 do Código do Consumidor. Entende-se como serviço “toda atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive o das instituições bancárias”, consoante regra insculpida no parágrafo 2º, do artigo 3º, da Lei nº 8.078/90.

O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor pode dele esperar, levando-se em conta circunstâncias tais como o modo de seu fornecimento, o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam.

II – DA PRÁTICA ABUSIVA DA RÉ:

É fato incontroverso que o réu colocou à disposição do autor serviço não solicitado expressamente pelo mesmo.

Resta saber se o réu agiu licitamente, cumprindo cláusulas do contrato firmado anteriormente.

Dois são os fundamentos que fazem o Juízo concluir ser a conduta do réu ilícita:

a) a cláusula contratual de renovação automática, assinada pelo autor e cuja cópia acompanha a contestação, está transcrita em letra tão pequena que “dificulta a compreensão de seu sentido e alcance”, de modo que deve ser considerada não escrita (artigo 46 e 454, §4º da Lei n. 8.078/90);

b) mesmo que se entendam válidas as cláusulas 6ª e 11ª dos contratos de seguro de vida e de residência, respectivamente, tais cláusulas são nulas de pleno direito, pois, além de estarem em desacordo com o sistema de defesa do consumidor, ainda estabelecem “*obrigações consideradas iníquas, abusivas, ou coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou seja incompatíveis com a boa-fé e a equidade*”.

Esta última afirmativa está baseada no seguinte raciocínio: o preço pago na chamada “renovação “do contrato não é ajustado previamente, não se dando ao consumidor a possibilidade de discutir as cláusulas contratuais.

Fixado unilateralmente o preço pelo serviço, é o consumidor

descontado em sua conta bancária e, somente depois, recebe a apólice.

Foi o que ocorreu com o autor, tanto que os documentos de fls. 06 e 07 já indicam a quitação de algumas parcelas, ou seja, **foram encaminhadas a apólice e as informações das condições do contrato para o consumidor em data posterior aos débitos feitos automaticamente em conta corrente.**

Ademais, cabe ao réu a comprovação de que cumpriu as cláusulas 6ª e 11ª dos contratos de seguro, inclusive de entrega ao consumidor, em data anterior aos débitos em sua conta bancária, das cláusulas ou condições gerais dos novos contratos.

Tal prova não foi feita pelo réu no caso do autor. Ao contrário, a documentação de fls. 05/08 mostra que o réu encaminhou os documentos ao autor após o débito, sem autorização, das parcelas referentes à renovação.

Tinha, pois, o réu o dever de comprovar a entrega da chamada “proposta de renovação” e, caso tivesse sido feita pelo correio, deveria providenciar a juntada de “aviso de recebimento”. Não tomam os fornecedores de serviços o cuidado de documentar os próprios atos, levados pelo intuito de fazer economia e aumentar os lucros, prescindindo de documentação que viabilizaria a comprovação em Juízo do que alegam. A insegurança de sua conduta não pode ser imputada ao consumidor, mas tão-somente a eles próprios.

Como se afirmou, a prática do réu é ilegal. O Código de Defesa do Consumidor prevê expressamente a hipótese dos autos, classificando-a como PRÁTICA ABUSIVA. Eis o dispositivo legal:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

III – **enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço;**

III – DA RESTITUIÇÃO EM DOBRO DA QUANTIA DESCONTADA DA CONTA DO AUTOR:

O autor pretende seja aplicado o disposto no artigo 42 da Lei n. 8.078.90, com o que concorda o Juízo, pois a prática mencionada na inicial

se caracteriza como “cobrança de quantia indevida”, de modo que deverá ser devolvido em dobro tudo o que foi descontado da conta do autor.

IV – DA RESTITUIÇÃO DOS ENCARGOS BANCÁRIOS E JUROS:

Presume-se que o autor tenha sido descontado também em encargos bancários e juros em razão da prática abusiva da ré. No entanto, não restou demonstrado que estes acréscimos se deveram exclusivamente aos descontos não autorizados feitos pelo réu, nem especificou o autor as quantias que pretende ver restituídas.

A devolução do cheque mencionado em depoimento pessoal também não restou comprovada, pois os extratos que instruem a inicial não fazem referência a qualquer cheque devolvido.

Deste modo, não há como se acolher a pretensão autoral neste ponto.

V - DO DANO MORAL:

Para que o lesado possa ter direito à reparação, necessária se faz a conjugação dos seguintes pressupostos: a) que sofra dano injusto de caráter pessoal, moral ou patrimonial; b) que seja decorrente de fato de terceiro; c) que haja nexo causal entre o evento e a ação do terceiro.

Na verificação da ocorrência do dano moral, imprescindíveis as regras da prudência, do bom-senso, da justa e criteriosa medida das coisas.

Só deve ser reputado como dano moral a dor, o vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar.

Parece ao Juízo que o débito automático, sem sua autorização, das quantias em conta bancária, causou ao autor grande aborrecimento, além de sentimento de insegurança diante da exploração e humilhação que lhe foram impostas pela ré. Há que se considerar, também, as conseqüências negativas dos débitos sem previsão na conta do autor, que causaram des controle em saldo bancário e em seu orçamento doméstico.

Não se trata, pois, de mero inadimplemento contratual. A conduta da

ré causou angústia no consumidor além do suportável nos aborrecimento próprios das relações sociais normais.

Dou, portanto, como provado o fato constitutivo do direito do autor (artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil).

A fixação do *quantum* a ser pago de indenização por dano moral fica ao arbítrio do magistrado, o que é contingência inelutável, dada à crescente complexidade das relações jurídicas e a impossibilidade de prever o legislador todos os casos.

A falta de prova de outra espécie de dano nenhuma influência exerce, no caso, pelas razões antes expostas.

Neste tema tão controvertido, urge que o legislador fixe diretrizes legais para o arbitramento. Enquanto a fixação do valor é entregue à *finesse* judicial, estou em que ela deve servir a duplo objetivo: **REPARAR A OFENSA e PUNIR O OFENSOR**¹. É a doutrina do *exemplary damages*, já adotada em inúmeros julgados.

O valor fixado deve atender àquele duplo objetivo e considerar a gravidade da ofensa e a necessidade de induzir o fornecedor de serviços a maiores cuidados quando trata dos interesses dos consumidores.

Considerando que a situação de desconto automático e desautorizado na conta bancária do autor durou, no mínimo, seis meses, FIXO o valor da indenização pelos danos morais em quantia equivalente a 6 (seis) salários mínimos, ou seja, R\$1.080,00 (hum mil e oitenta reais), por entender exagerada a quantia requerida na inicial.

VI - DO DISPOSITIVO:

Pelo exposto, e por tudo mais que consta dos autos:

a) JULGO PROCEDENTE o pedido relativo à rescisão dos contratos de seguro, em razão dos fundamentos acima expostos;

b) JULGO PROCEDENTE o pedido de ressarcimento em dobro do que foi cobrado indevidamente do autor, condenando o réu a pagar ao autor a quantia de R\$299,20 (duzentos e noventa e nove reais e vinte centavos), acrescidos de correção monetária desde o dia janeiro de 2001 – ocasião em que ocorreu o primeiro desconto - e juros de mora a partir da citação;

1 Caio Mário da Silva Pereira, Responsabilidade Civil, n. 49, p. 67, Rio de Janeiro, 1989.

c) JULGO IMPROCEDENTE o pedido de restituição dos valores cobrados do autor a título de juros e encargos bancários, por não ter comprovado o autor que se deveram ao ilícito praticado pela ré;

d) JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido de indenização por danos morais, condenando o réu a pagar ao autor a quantia de R\$1.080,00, acrescida de correção monetária desde janeiro de 2001 – data do primeiro desconto - e juros de mora a contar da citação.

Deixo de condenar em custas em razão do que determina do artigo 54 da Lei n. 9.099/95.

P.R.I.

Teresópolis, 10 de setembro de 2001.

RAQUEL SANTOS PEREIRA CHRISPINO

Juíza de Direito

DPVAT. SINISTRO HAVIDO EM 1992. ALEGAÇÃO DE QUITAÇÃO QUE NÃO TRADUZ COISA JULGADA. PEDIDO DE COMPLEMENTAÇÃO DO VALOR INDENIZATÓRIO ATÉ O LIMITE DE 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº: 2003.800.162613-6 - DR. BELMIRO FONTOURA FERREIRA GONÇALVES)

XXVI JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CAMPO GRANDE - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Dispensado o relatório formal, de acordo com o artigo 38 da lei 9.099/95.

Alega a autora, em síntese, que ingressou com pedido administrativo junto à empresa-ré em 17/07/92, para receber indenização do seguro obrigatório a que tinha direito, em virtude do falecimento de seu filho, morto em acidente automobilístico. Aduz que recebeu da seguradora-ré a quantia referente a 27,3066 salários mínimos, sendo que a indenização integral, em caso de morte é de quarenta salários mínimos. Pleiteia a diferença de R\$ 3.046,41 (três mil e quarenta e seis reais e quarenta e um centavos).

Em contestação, a empresa-ré alega preliminar de carência de ação, por falta de interesse de agir, tendo em vista que já efetuou o pagamento da indenização e que, como ato jurídico perfeito, a quitação deveria ser desconstituída pela autora por meio de uma ação anulatória. Rejeito a preliminar suscitada, uma vez que a ação foi o meio útil e necessário que encontrou a autora para requerer seu eventual direito, não havendo coisa julgada administrativa que não possa ser apreciada pelo Judiciário. Ademais, não trouxe o autor qualquer documento que comprove a citada quitação, não atendendo o que determina o artigo 333, II do CPC, ou seja, prova de fato modificativo, extintivo ou impeditivo do direito da autora, cujos fatos ensejadores deste são dotados de verossimilhança.

Aduz a ré que o valor efetivamente pago à autora em sede administrativa acha-se em absoluta consonância com a Resolução CNSP 35/2000. Acrescenta que o artigo 3º, inciso a da Lei 6194/74, que estabelece o valor da indenização até quarenta salários mínimos, foi revogada pelas Leis 6205/75 e 6423/77, as quais proíbem, expressamente, a vinculação e a correção baseada no salário mínimo. Acrescenta que o referido artigo sequer foi recepcionado

pela CRFB/88. Salienta, ainda, que o cálculo do valor do prêmio e da indenização do seguro relativo ao exercício do ano em que ocorreu o sinistro foi feito em lastro nos limites de responsabilidade à luz da legislação da época.

A partir de 1974, a Lei 6194 introduziu em nosso Direito Positivo mais uma espécie de responsabilidade objetiva. Os riscos acarretados pela circulação de veículos fez com que o legislador estabelecesse esse tipo de seguro para garantir uma indenização mínima às vítimas de acidente de veículos, no importe de quarenta salários mínimos. Segundo o Eminent Desembargador Sérgio Cavalieri Filho, “esse seguro deixou de ser caracterizado como seguro de responsabilidade civil do proprietário para se transformar num seguro social em que o segurado é indeterminado, só se tornando conhecido quando da ocorrência do sinistro, ou seja, quando assumir a posição de vítima de um acidente automobilístico. O proprietário do veículo, portanto, ao contrário do que ocorre no seguro de responsabilidade civil, não é o segurado, mas o estipulante do seguro em favor de terceiro”.

Merecem destaque os seguintes acórdãos para a solução da lide:

Ação de cobrança. Diferença relativa a seguro obrigatório - DPVAT. O valor de cobertura do seguro obrigatório de responsabilidade civil de veículo automotor (DPVAT) é de quarenta salários mínimos. Artigo 3º da Lei 6194/74. Inteligência. “O recibo dado pelo beneficiário do seguro em relação à indenização paga a menor não o inibe de reivindicar, em juízo, a diferença em relação ao montante que lhe cabe de conformidade com a lei que rege a espécie”. Provimento parcial do recurso para fixar os juros moratórios em 6% (seis por cento) ao ano, contados desde a citação. (Tipo da Ação: APELAÇÃO CÍVEL; Número do Processo: 2003.001.32480; Data de Registro : 30/01/2004; Órgão Julgador: DÉCIMA QUARTA CÂMARA CIVEL; DES. MARIA HENRIQUETA LOBO; Julgado em 16/12/2003).

SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT. PRETENSÃO EM RECEBER A DIFERENÇA ENTRE O QUE FOI PAGO E 40 VEZES O VALOR DO SALÁRIO MÍNIMO, BEM COMO DANOS MORAIS.

SENTENÇA IMPROCEDENTE. APELAÇÃO. 1 - O julgador monocrático equivocou-se ao aduzir na r. sentença que se à época do acidente, não havia previsão do pagamento correspondente a quarenta salários mínimos, não havia como reconhecer tal direito com base em norma legal posterior, tratando-se, portanto, de direito inexistente. Na verdade, tal regra está prevista no art. 31, alínea “a” da Lei nº 6194/74. Assim, levando-se em conta que o sinistro ocorreu no dia 10/03/91, tal dispositivo deve ser aplicado ao caso em tela, considerando, ainda, que não foi modificado pela Lei nº 8441/92. II - A quitação total e irrevogável ocorreu em relação ao valor recebido e não ao valor devido, estipulado em lei (art. 3º, alínea “a”, Lei nº 6194/74), fato este que não impede o apelante de pleitear a diferença devida. III - O inadimplemento do contrato por si só não gera danos morais pretendidos. IV - Sucumbência recíproca, haja vista não ter o autor alcançado a totalidade de sua pretensão. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (Tipo da Ação: APELAÇÃO CÍVEL; Número do Processo: 2003.001.29129; Data de Registro : 27/01/2004; Órgão Julgador: DÉCIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL; DES. FERDINALDO DO NASCIMENTO; Julgado em 02/12/2003).

Assim, há o dever de pagamento da diferença do valor devido.

Quanto ao valor, em que pese a existência de normas da CNSP sobre limites indenizatórios (Resolução no. 35, de 2.000), entendo que esta exorbita a delegação legislativa, uma vez que é contrária ao limite instituído em lei federal, norma de maior hierarquia. No caso de morte, a redação legal indica o pagamento de 40 salários mínimos e não “até 40 salários mínimos” não dando margem à redução. E a indicação em salários mínimos não se confunde com índice de reajuste, não apontando qualquer inconstitucionalidade a ser declarada incidentalmente.

Os juros serão devidos da citação, assim como a eventual correção monetária. Não há qualquer previsão para imposição de multa, eis que não se trata de obrigação de fazer, não fazer ou entregar.

PELO EXPOSTO, julgo PROCEDENTE o pedido, para CONDENAR a ré ao pagamento de R\$ 3.046,41(três mil e quarenta e seis reais e quarenta e um centavos), corrigidos monetariamente e juros simples de 6 % (seis por cento) ao ano, desde a data da citação.

Sem custas ou honorários.

Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 01 de março de 2004

BELMIRO FONTOURA FERREIRA GONÇALVES

Juiz de Direito

SEGURO DE VIDA. DESCONTO DE PRÊMIO EM CONTA-CORRENTE. IMPOSIÇÃO PELO BANCO DE PRODUTO NÃO CONTRATADO PELO AUTOR. INCIDÊNCIA DE DESCONTOS INESPERADOS RELATIVOS A TARIFAS DA CONTA BANCÁRIA. INSUFICIÊNCIA DE SALDO PARA PAGAMENTO DO PRÊMIO DO SEGURO. RESCISÃO DO CONTRATO PELA SEGURADORA. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DE VALORES E DANOS MORAIS. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (PROC. Nº 2003.824.003747-6 – DR. LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO).

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE BARRA MANSA

SENTENÇA

Alega o autor haver celebrado contrato de seguro de vida com a 2ª. ré, ajustando-se o pagamento do prêmio através de lançamentos a débito, diretamente promovidos pelo 1º. Réu, em sua conta-corrente. O autor foi informado, em 23 de maio do ano corrente, da resolução do contrato por motivo de inadimplência. Surpreso com tal assertiva, verificou que o 1º. Réu havia lhe imposto a contratação de Plano Ouro, o que implicou na majoração da tarifa de manutenção da conta e impossibilitou os descontos para pagamento do prêmio do seguro. Pede seja o 1º. Réu condenado a lhe restituir os valores indevidamente cobrados, que o 2º. Réu regularize sua situação e que ambos sejam condenados a indenizá-lo pelos danos morais perpetrados.

O 1º. Réu ofereceu contestação, acostada às fls. 102/104, invocando a decadência do direito. Ressalta a culpa exclusiva do autor, ao argumento de que descurou de observar o saldo de sua conta-corrente. Impugna os danos morais e pede a improcedência do pedido.

O 2º. Réu ofereceu contestação, acostada às fls. 106/122, oferecendo impugnação ao valor da causa e aduzindo, em síntese, que o segurado inadimpliu o prêmio nos meses de janeiro a março de 2003, dando azo à resolução do contrato. Afirma que seus produtos são exclusivamente comercializados pelo 1º. Réu, a quem incumbe debitar os valores relativos ao pagamento do prêmio de seguro. Ressalta a legalidade da rescisão, impugna os danos morais e pede a improcedência do pedido.

É o breve, embora dispensável, relatório. PASSO A DECIDIR.

Rejeito a impugnação ao valor da causa, uma vez que a pretensão do autor tem fundamento no inadimplemento de três prestações do contrato de seguro de vida, atribuindo-o aos réus e sem tangenciar a validade do contrato e suas cláusulas e condições.

Inexistente, ademais, a decadência do direito do autor, uma vez que as reclamações administrativas dirigidas a ambos os réus têm o condão de obstar o decurso do lapso temporal, a teor do que dispõe o inciso I do parágrafo segundo do artigo 26 da Lei nº 9.099/95.

Incontroversa a relação de consumo travada entre as partes, devendo ser aplicados os princípios e normas cogentes de ordem pública insertas na Lei nº 8.078/90, com especial reconhecimento à vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo (artigo 4º, I).

O contrato de seguro tem como elementos essenciais o risco, a mutualidade e a boa-fé; a partir desta perspectiva serão analisadas as questões expressas e latentes que emergem da controvérsia.

As partes celebraram contrato de seguro de vida, ajustando-se o pagamento do prêmio mensal por meio de lançamentos a débito promovidos diretamente na conta corrente do segurado.

O 1º. Réu impôs ao autor, sem solicitação ou aviso prévio, a contratação do denominado “Plano Ouro”, o que implicou na majoração do valor da tarifa de manutenção da conta e impediu o desconto do valor correspondente ao prêmio do seguro.

Frise-se, ademais, que o 1º. Réu não trouxe qualquer prova da celebração do contrato entre as partes e tampouco se desincumbiu de afirmar ou demonstrar que o autor pudesse ter autorizado o desconto dos valores indicados na petição inicial, impondo-se reconhecê-los indevidos.

A conduta empresarial do 1º. réu é abusiva e contrária aos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor, segundo os quais:

Artigo 39 – É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

III – Enviar ou entregar ao consumidor, *sem solicitação prévia*, qualquer produto ou fornecer qualquer serviço;

Artigo 46 – Os contratos que regulam as relações de consumo *não obrigam o consumidor*, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio do seu conteúdo.

O inadimplemento das parcelas do prêmio é incontroverso. Urge que se verifique se o devedor não cumpriu a obrigação voluntária (inexecução culposa) ou involuntariamente, uma vez que distintas e inconfundíveis as causas e seus efeitos.

Avulta reconhecer, no caso vertente, a presença do inadimplemento fortuito e cuja ocorrência foi obstada por fato não-imputável ao devedor. Valemo-nos das lições de Orlando Gomes, *in* Obrigações, Forense, 12ª Edição, p. 145, segundo o qual:

“A inexecução decorrente do acaso caracteriza-se pela impossibilidade da prestação, determinada por evento estranho e superior à vontade do devedor. (...) Se a prestação se torna impossível sem culpa do devedor, o inadimplemento é a consequência natural.”

Forçoso reconhecer que o Código de Defesa do Consumidor colocou o juiz como um agente equilibrador ético do contrato, conforme se depreende do disposto no inciso V do artigo 6º, incumbindo-lhe restabelecer a comutatividade.

O fornecedor de serviços responde, consoante disposto no artigo 14 da Lei nº 8.078/90, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços.

Muito embora autorizado pelo artigo 6º, VIII, da Lei Consumerista, tenho que se afigura despicienda a inversão no ônus da prova, uma vez que, por se tratar de responsabilidade objetiva, cabe ao fornecedor do serviço comprovar as causas excludentes de seu dever de indenizar.

Os extratos de movimentação da conta-corrente do autor, às fls. 19/30, são evidentes a demonstrar que o autor depositava mensalmente o valor destinado ao pagamento da tarifa de manutenção da conta e do prêmio do seguro, sendo certo que a imposição do Plano Ouro de manutenção, com a majoração unilateral da tarifa, impediu o desconto e pagamento das respectivas mensalidades.

De qualquer sorte, considerando plenamente justificável o inadimplemento do segurado, impõe-se restabelecer a avença, mantendo-as em todos os seus termos e condições.

Não obstante o autor confirme ter solicitado o estorno dos valores indevidamente descontados de sua conta-corrente, é certo que o 1º. réu mostrou-se desidioso e negligente, obrigando-o buscar a tutela jurisdicional para cessar a lesão a seu direito.

O dano moral é manifesto e dispensa prova, uma vez que decorre *in re ipsa* e é representado pelo sentimento de apreensão e frustração com a conduta do 1º. Réu em lhe impor o contrato, dando azo ao inadimplemento do prêmio do seguro e à resolução extemporânea e insensata do contrato de seguro pelo 2º. réu, que, por sua vez, não observou a justificativa apresentada pelo consumidor no sentido de que a responsabilidade pela mora da obrigação era imputável ao 1º. réu.

Na verificação da ocorrência do dano moral, imprescindíveis as regras de prudência, bom-senso e da justa e criteriosa análise dos fatos e de suas conseqüências.

A responsabilidade solidária dos réus decorre das normas insertas no artigo 7º, parágrafo único, e artigo 25, parágrafo primeiro, da Lei nº 8.078/90, uma vez que ambas concorreram para o evento e são responsáveis pela ofensa, sem olvidar o vínculo teleológico entre as sociedades empresariais, notadamente pelo fato de o 1º. Réu comercializar exclusivamente os serviços ofertados pelo 2º. Réu.

Diante do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido do autor, para:

1. Condenar o 1º réu a restituir os valores indevidamente lançados a débito em sua conta-corrente, a título de tarifa “Plano Ouro”, no prazo de dez dias, monetariamente corrigidos e acrescidos de juros legais a partir da citação, sob pena de multa de 30%;

2. Condenar a 2ª. ré a restabelecer a avença, mantendo o contrato em todos os seus termos, cláusulas e condições, uma vez que acolho a justificativa para o inadimplemento da obrigação. Faculto-lhe, contudo, a emissão de faturas para cobrança do valor correspondente aos prêmios em atraso, sem qualquer acréscimo de juros ou correção monetária, devendo o autor solvê-los, no prazo de 30 (trinta) dias.

3. Condenar as reclamadas, solidariamente, a indenizá-lo, a título de danos morais, com a importância correspondente a R\$ 3.000,00 (três mil reais), monetariamente corrigida e acrescida de juros legais desde a presente.

4. Torno definitiva a decisão de fls. 31 que antecipou os efeitos da tutela de mérito.

Deixo de condenar em custas e honorários advocatícios por não restar configurada nenhuma hipótese prevista no parágrafo único do artigo 55 da Lei nº 9.099/95.

P.R.I.

Barra Mansa, 16 de dezembro de 2003.

LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO

Juiz de Direito

SEGURO CONTRATADO MAS NÃO EFETIVADO PELA SEGURADORA APÓS ANÁLISE DA PROPOSTA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA RÉ NA FORMA DO ART.14 LEI Nº 8.078/90. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ OBJETIVA DO CONSUMIDOR. FALTA DE INFORMAÇÃO ADEQUADA. APLICAÇÃO DOS ARTS.6º, VIII, 46 E 47 LEI Nº 8.078/90. DANO MORAL OCORRENTE. DANO MATERIAL NÃO ACOLHIDO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (PROC. Nº 2985-2/2003 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

IV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CATETE - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Dispensado o Relatório, na forma do artigo 38, da Lei nº9.099/95, decidido.

Pleiteia o autor indenização por dano moral pelo fato de que a ré não efetivou o contrato de seguro que havia sido, segundo o autor, acertado entre as partes; deseja também indenização por dano material relativo à diferença recebida, tudo conforme inicial de fls.02/06 e documentos de fls.07/14.

O réu anota que agiu corretamente; que a seguradora possui prazo de quinze dias para análise da proposta; portanto, agiu lícitamente inexistindo dano moral a ser reparado.

A responsabilidade da parte ré é objetiva, devendo responder pelos danos causados (artigos 6º, VI e 14, da Lei nº 8.078/90).

Há presunção de boa-fé na narrativa da parte autora (artigo 4º, I e III, da Lei nº 8.078/90).

Ao meu sentir, houve falta de informação adequada ao autor, incidindo o artigo 6º, III, da Lei nº 8.078/90; não cumpriu a ré também o artigo 46, da Lei nº 8.078/90, fazendo incidir, por outro lado, o artigo 47, da Lei nº 8.078/90.

Em consequência, a situação ora sob exame caracteriza o dano moral que merece reparação; tal dano se dá *in re ipsa*, pela mera ocorrência do fato danoso, que foi a falta de informação adequada prestada ao autor; o montante indenizatório considerará o que dos autos consta, não se olvidando do caráter punitivo pedagógico da condenação.

Entendo ainda que há prática comercial abusiva, na forma do artigo 39, IV e V, da Lei nº 8.078/90.

O dano material não será acolhido; neste ponto, assiste razão à ré; a forma de correção pleiteada às fls.06 não pode também prosperar.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO, para condenar a parte ré a pagar à parte autora a quantia de R\$2.000,00, a título de indenização por danos morais, na forma da fundamentação acima realizada, com juros e correção desde a citação.

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 24 de setembro de 2003

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

SEGURO DE AUTOMÓVEL. TRANSFERÊNCIA DE PROPRIEDADE NÃO INFORMADA. MAJORAÇÃO DOS RISCOS. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA (ART. 4º, III DO CDC) . DEVER DE INFORMAÇÃO (ART. 6º, III DO CDC). PAGAMENTO DO SEGURO A MENOR. IMPOSIÇÃO ARBITRÁRIA PELA RÉ. VARIAÇÃO UNILATERAL DO CONTRATO. PROMESSA DE PAGAMENTO INTEGRAL POR PREPOSTO. APLICAÇÃO DO ART. 39, I E V DO CDC. PRÁTICA ABUSIVA E LESIVA. DANOS MATERIAIS E MORAIS NA HIPÓTESE. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (PROC. Nº 19959-3/2001 - DR. JOSÉ GUILHERME VASI WERNER)

II JUIZADO ESPECIAL CÍVEL- CENTRO- COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

VISTOS ETC.

Trata-se de ação movida por L. e Y., no rito especial da Lei 9.099/95, em face de CIA DE SEGUROS, qualificados anteriormente.

Dispensado o relatório na forma do artigo 38 da aludida lei, passo a decidir.

Contam os autores que, sendo conhecidos de longa data, resolveram fazer negócio tendo com objeto o veículo de propriedade do primeiro, cuja apólice de seguro fora emitida pela ré; que, em seguida, o veículo foi alienado a um terceiro; que o segundo autor adquiriu outro automóvel; que o primeiro autor, titular da apólice, procedeu à alteração do objeto do seguro; que tal veículo acabou sendo roubado; que, no dia 27.12.200, uma funcionária da ré garantiu que o pagamento da indenização seria feito em 05.01.2001; que tal não foi cumprido; que a ré decidiu realizar sindicância; que o pagamento somente foi feito “muitos dias depois”; que, em razão disso, o saldo do financiamento do veículo sinistrado aumentou em R\$905,73; que foi descontado o valor do bônus que teria sido concedido quando da alteração do objeto da apólice, no total de R\$582,30. Pedem indenização pelos danos materiais acima referidos e morais.

Na contestação, a ré sustenta: que o pagamento efetuado extinguiria a pretensão dos autores; que já houve quitação; que a transferência de propriedade do veículo deveria ter sido informada pelos autores; que, diante

disso, ocorreu majoração nos riscos; que, portanto, foi o bônus concedido equivocadamente; que pagou integralmente o saldo do financiamento do veículo sinistrado; que é incabível o pedido de indenização por danos morais.

Tem toda a razão a ré em suas considerações sobre a natureza do contrato de seguro e sua dependência de informações corretas e abrangentes. A doutrina e a jurisprudência têm reconhecido que a esse negócio impõe-se não só o dever de boa-fé considerado subjetivamente, mas também de modo objetivo. As partes devem pautar suas condutas na lealdade, fidelidade e colaboração com os interesses mútuos (art. 4º, III e 51 da Lei 8.078/90). Mas, se esses dispositivos visam a garantir um proceder reto dos fornecedores de produtos e serviços, o art. 1.443 do Código Civil, dirige-se mais intensamente ao segurado.

Este deve prestar informações precisas com relação ao objeto do seguro de modo que o risco a ser transferido ao segurador possa ser claramente dimensionado. Os autores não o fizeram e, por isso, entendeu corretamente a ré que não teriam direito ao bônus que fora conferido.

Mas a partir daí, errou.

Confundiu o direito que tinha ou pensava ter com o direito de fazê-lo valer de forma unilateral. Aproveitando-se de sua posição de supremacia na relação, impôs o desconto quando do pagamento da indenização, sem que o beneficiário pudesse objetar. Note-se que a contestação não impugna especificamente a alegação de que houve pressão (*das Zwang*). A própria evolução da defesa da ré indica que se firmou em sua posição.

Concluo que condicionou o pagamento da indenização ao desconto. Prática abusiva e tecnicamente lesiva, vedada pelo artigo 42 da Lei 8.078/90. A sanção é a nulidade (art. 145, II do Código Civil). Assim, considerando que dos atos nulos não decorrem efeitos, nula é a quitação eventualmente dada do pagamento em valor descontado.

Deveria ter a ré exigido pelos meios legais a devolução do valor do bônus. Não poderia ter, por isso, reduzido o valor da indenização a que os autores tinham direito. Agiu arbitrária e abusivamente ao sucumbir à tentação de consegui-lo pelo modo mais fácil, dada sua posição.

A contestação também não impugna o fato de que houve promessa por parte de funcionária da ré que não foi cumprida. E a informação não

pode ser relevada. Afinal, na forma do art. 30 do Código de Defesa do Consumidor, vincula o fornecedor do serviço. Não se pode admitir que o fornecedor não seja responsável pelas conseqüências que suas declarações venham a produzir no mundo social, especialmente quando, de outro lado, envolve a gênese de uma expectativa daquele que confia na informação. É direito, pois, dos autores, exigir o cumprimento da oferta, sem prejuízo das perdas e danos.

No caso em tela, diante dos documentos de fls. 26 e 27, não resta dúvida de que o atraso (que na hipótese configurou descumprimento da obrigação nascida da informação) tenha sido causa de dano de ordem material. O valor do saldo do financiamento no dia prometido era de R\$68.435,94, enquanto que o valor no dia do pagamento era de R\$69.341,67. Não importa que a ré o tenha pago à financeira. Se teve que despende uma quantia maior para fazê-lo, o remanescente a ser entregue aos autores foi diminuído em conformidade. A diferença constitui exatamente os R\$905,73 pretendidos.

Reconheço o dano material. Todavia, neste ponto não pode ser reconhecida a nulidade da quitação, já que com relação a esse valor concordaram os autores inicialmente, não tendo havido vício na aceitação do pagamento. Ressalte-se que a inicial menciona a pressão tão-somente no que se refere ao bônus. A alegação surgiu após a quitação e, por isso, não pode esta ser invalidada.

Não se pode deixar de reconhecer, por oportuno, o dano moral sofrido pelos autores em decorrência da prática abusiva e arbitrária perpetrada pela ré conforme acima mencionado. Viram-se angustiados diante de sua impotência em confrontar a ré e obter o valor que entendiam correto diante da necessidade de ultimar os procedimentos da aquisição do outro veículo. De todo modo, tenho por razoável e com suficiente poder compensatório uma indenização no valor equivalente a R\$1.000,00.

ISTO POSTO,

JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO, DECLARO nula a renúncia ao valor do bônus efetuada através da quitação e CONDENO a ré a restituir aos autores a quantia de R\$582,30 (quinhentos e oitenta e dois reais e trinta centavos), monetariamente corrigida e acrescida de juros

legais de mora a partir da citação, bem como a pagar-lhes a quantia de R\$1.000,00 (mil reais), a título de indenização por danos morais, às quais farão jus em conjunto.

Sem custas nem honorários.

Após as formalidades legais, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 09 de maio de 2001

JOSÉ GUILHERME VASI WERNER

Juiz de Direito

CONTRATO DE SEGURO DE AUTOMÓVEL. INDENIZAÇÃO QUE VISA A REPOR O DANO MATERIAL RECOMPONDO O *STATUS QUO ANTE*. SEGURADORA QUE SE COMPROMETE A QUITAR FINANCIAMENTO JUNTO A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. QUITAÇÃO TARDIA . PREJUÍZOS AO AUTOR QUE DEVEM SER RESSARCIDOS. DANOS MATERIAIS QUE DEVEM SER COMPROVADOS. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (PROC. Nº 17.229/96 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

II JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Dispensado o Relatório, na forma do artigo 38, da Lei nº 9.099/95, decido.

A parte autora firmou contrato de seguro com a ré, relativo ao seu automóvel, sendo o casco segurado em R\$17.000,00 (dezessete mil Reais), conforme inicial de fls 03/05 e documentos de fls 07/14.

O veículo, em função de colisão, teve perda total, em 19.04.1996 e somente, em 15.05.1996, o autor apresentou a documentação devida à Seguradora. Esta deveria ter liquidado o valor segurado em 13.06.1996, mas, em função de problemas internos seus, só veio a fazê-lo em 12.07.1996 . Parte do *quantum* foi pago ao autor e o restante para o Banco S.A., pois o auto era financiado (fls 11).

Pretende o autor o seguinte: a) que o veículo estava segurado por R\$17.000,00 e a Seguradora pagou-lhe apenas R\$16.095,77, isto é, há uma diferença de R\$904,23, que deve ser de responsabilidade da ré; b) em função do atraso, pela Seguradora, na liquidação pertinente junto ao Banco (deveria pagar em 13.06.1996 e só o fez em 12.07.1996), houve um prejuízo para o autor de R\$1.047,10 (hum mil e quarenta e sete Reais e dez centavos), segundo exposto às fls 32; c) em decorrência desta demora da Seguradora, necessitou o autor locomover-se de casa para o trabalho de táxi, causando-lhe, pois, danos patrimoniais que devem ser reparados (item 1.6 de fls 04).

Na audiência (fls 55), a parte ré, representada por advogado, não apresentou preposto, o que é imperativo no modelo da Lei nº 9.099/95 (artigo 9º, parágrafo 4º) e ficou bem registrado no I Encontro dos Magistrados dos

Juizados Especiais do Estado do Rio de Janeiro , segundo o IV Enunciado aprovado: “*IV - A Presença pessoal, na hipótese de pessoa física, e através de preposto com vínculo empregatício, no caso de pessoa jurídica, é obrigatória nas audiências de conciliação e/ou de instrução e julgamento (autor e réu). (por unanimidade).*”

Assim, inclusive pelo requerido às fls 49/51, de decretar-se a revelia da ré. Neste sentido, veja-se Luiz Felipe Salomão, no seu “Roteiro dos Juizados Especiais Cíveis”, Editora Destaque, 1997, páginas 62 e 63: “*Por fim, releva notar que a lei permite que, sendo o réu pessoa jurídica ou titular de firma individual, possa ser representado por preposto credenciado (§4º).*”

Ora, preposto é aquele que mantém vínculo empregatício com a ré, e não apenas o advogado contratado para a causa. Pode até o advogado representar a empresa, desde que com ela mantenha relação de emprego. É que a lei exige e faz questão do comparecimento pessoal das partes, de modo a desenvolver melhor o processo com tomada eventual de depoimento pessoal, viabilizando, ainda, eventual composição do litígio (**caput** do artigo 9º). Além do mais, aquele que outorgou a carta de preposição ao empregado deve estar autorizado (ou pelo menos não vedado) pelos estatutos da empresa. Tais elementos devem ser comprovados pelo réu ou seu representante-preposto, por ocasião da primeira audiência.

A omissão implicará revelia (artigo 21, Lei dos Juizados Especiais).”

Entretanto, os efeitos da revelia não são absolutos, sendo fundamental que o autor traga, sempre, o fato constitutivo de seu direito (artigo 333, I, do Código de Processo Civil), para que se possa chegar à procedência do pedido, mesmo considerando-se a presunção relativa da veracidade do alegado na exordial.

Por outro lado, vê-se que o pretendido pelo autor pode ser dividido em três partes, com o intuito de apurar-se, com segurança, o que é ou não cabível.

De início, argumenta-se que o auto foi segurado em R\$17.000,00 e a Seguradora pagou apenas R\$ 16.095,77. Teria o autor, então, *direito* a esta diferença, no valor de R\$ 904,23 (novecentos e quatro reais e vinte e três centavos)? Entendo que não. No mesmo sentir, a lúcida e arguta lição do Desembargador Sérgio Cavalieri Filho, no seu “Programa de Responsabilidade Civil”, Malheiros Editores, 1ª edição, 1996, página 278, que deslinda a questão:

*“Há um **princípio** que domina todos os seguros de dano, qualquer que seja sua modalidade de cobertura: o segurado não pode lucrar com o evento danoso, não pode tirar proveito de um sinistro. A indenização deve ser necessária apenas para repor o dano sofrido, restabelecer a situação anterior à ocorrência do sinistro. Qualquer pagamento a mais, além de caracterizar enriquecimento sem causa, atuaria como estímulo à fraude ou especulação, razão pela qual a legislação de todos os países fulmina de nulidade o seguro de valor superior ao bem. O nosso Código Civil trata do assunto no seu art. 1.437, que diz: “**Não se pode segurar uma coisa por mais que valha, nem pelo seu todo mais de uma vez**”. O art. 11, §4º, do Decreto-lei nº73/66, por seu turno, veda a realização de mais de um seguro cobrindo o mesmo objeto ou interesse. Então, se, por alguma circunstância, o valor do bem, no momento do sinistro, for inferior àquele pelo qual foi segurado, a indenização terá por limite o seu valor de mercado, e nada mais. Essa é uma questão de difícil compreensão para o público em geral, e que enseja constantes demandas. O segurado insiste em receber o valor estabelecido na apólice, mesmo que o valor de mercado do bem segurado seja inferior, como presentemente tem ocorrido com os veículos usados, que estão em baixa. Mas, pelo fato de ter pago um determinado prêmio, não quer dizer que o segurado necessariamente receberá uma exata contraprestação.”*

Agora, realmente, a Seguradora teria se comprometido a quitar o financiamento junto ao Banco em 13.06.1996 e só veio a cumprir tal obrigação em 12.07.1996, o que causou prejuízos ao autor, no valor de R\$1.047,10, que deve ser devidamente reparado. Aqui, sem dúvida alguma, prosperará a pretensão autoral, prevalecendo a presunção *juris tantum* decorrente da revelia.

Quanto aos danos materiais que o autor teria sofrido, em função da demora em receber o valor do que estava segurado, obrigando-o a realizar despesas de locomoção com táxis, tal não restou comprovado em nenhum momento. Impende, nesta situação, que houvesse prova dos gastos que o autor alega ter tido (artigo 333, I, do Código de Processo Civil). Não há, pois, *in casu*, dano material.

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO**, para condenar a ré a pagar ao autor a quantia de R\$1.047,10 (hum mil e quarenta e sete Reais e dez centavos), tendo em vista o acima explanado, corrigida monetariamente desde a data da liquidação do valor segurado.

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 19 de novembro de 1997

EDUARDO OBERG

Juiz de Direito

SEGURO DPVAT. RECUSA AO PAGAMENTO TOTAL DA INDENIZAÇÃO POR ALEGADA SUBMISSÃO DA HIPÓTESE AOS PARÂMETROS DA LEI Nº 6.194/74 QUE PREVIA, EM CASO DE MORTE CAUSADA POR VEÍCULO NÃO IDENTIFICADO, O PERCENTUAL DE 50% DO VALOR ESTIPULADO PARA OS VEÍCULOS IDENTIFICADOS. FALECIMENTO DO SEGURADO EM 08/03/83. APLICAÇÃO À HIPÓTESE DA LEI Nº 8441/92 QUE NÃO PREVÊ TAL DISTINÇÃO. AFASTADA A PROIBIÇÃO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS, QUE SOMENTE SE DÁ QUANDO OS EFEITOS JURÍDICOS DA NORMA JÁ FORAM ALCANÇADOS. DIREITO ADQUIRIDO QUE PERTENCE AO BENEFICIÁRIO DO SEGURO CUJO EXERCÍCIO DEVE OBSERVAR OS DITAMES DA LEI NOVA. COMPLEMENTAÇÃO DO VALOR PAGO. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 27490-8/02 - DR. CRISTIANO GONÇALVES PEREIRA)

II JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Dispensado o relatório, na forma do artigo 38, *caput*, da Lei nº 9.099/95.

Trata-se de ação movida por A e B em face de SEGUROS S/A, a objetivar recebimento de diferença do valor de indenização relativa ao seguro obrigatório DPVAT, em função do óbito de seu filho J, vítima de acidente de trânsito em 08 de março de 1983.

Alega a ré que a recusa quanto ao pagamento da indenização no montante total de quarenta salários mínimos deve-se às seguintes circunstâncias: *i*) que o sinistro ocorreu em 08/03/83 e que a Lei nº 6.194/74 previa para casos de morte por veículo não identificado indenização de 50% do valor estipulado para os veículos identificados; *ii*) que a Lei nº 8.441/92 - a qual estabelece que quer tenha o evento sido causado por veículo identificado, quer tenha sido causado por veículo não identificado, o pagamento se faz nos mesmos valores, condições e prazos dos demais casos - é inaplicável ao caso dos autos, em vista do princípio da irretroatividade das leis; e *iii*) que, com base no artigo 12 da Lei nº 6.194/74, a Superintendência de Seguros Privados

– SUSEP, expediu a Resolução n° 35, fixando o montante da indenização por morte em R\$ 6.754,01, não mais se aplicando o artigo 3°, da Lei n° 6.194/74.

Decido:

Preliminarmente, observa-se que a ausência do segundo autor às audiências do processo, no caso sob exame, não conduz à extinção do feito.

Comprovou-se nos autos ser o segundo autor tetraplégico, o que dificulta, ou, até mesmo, impossibilita seu comparecimento aos atos do processo.

Embora seja plenamente constitucional o artigo 51, I, da Lei n° 9.099/95 - o qual impõe a extinção do processo na hipótese de a parte deixar de comparecer à audiência -, é possível entendê-lo como inconstitucional, *incidenter tantum*, em determinados casos concretos, se sua aplicação redundar em violação aos princípios do acesso à justiça e à isonomia.

A decretação de inconstitucionalidade interpretativa para o caso concreto não é novidade no direito pátrio. *Mutatis mutandis*, a regra de exigir-se prévia oitiva do Poder Público como condição para que o Juiz aprecie medida de natureza cautelar no bojo de ação coletiva (artigo 2°, da Lei n° 8.437/92), em si, não é inconstitucional. Porém, a aplicação do dispositivo, em certo caso concreto, pode revelar violação à Constituição à medida que, por exemplo, para atender ao comando legal (prévia oitiva do Poder Público), a espera da manifestação da parte ré submeta, a risco de lesão grave, o interesse de maior proteção jurídica envolvido no processo. A ponderação de valores e o princípio da razoabilidade são os aspectos que inclinarão o Juiz a atender, ou não, ao artigo 2° da Lei n° 8.437/92; se o acatamento ao artigo não trouxer lesão grave ao interesse a que se visa amparar na ação, a obediência ao dispositivo legal é de rigor; contudo, se a obediência cega ao artigo da Lei ocasionar o desvanecimento da própria jurisdição no processo, providência constitucional será não atender à Lei.

Aqui, com relação ao artigo 51, I, da Lei n° 9.099/95, o raciocínio é o mesmo. Ao determinar o legislador que o autor deve comparecer à audiência, sob pena de extinção do feito, é claro que está se dirigindo ao homem médio, com capacidade regular de ambulação, porque assim é a maioria dos homens. Exigir a presença de autor tetraplégico à audiência significa simplesmente vedar a ele o direito ao rito da Lei n° 9.099/95, o que, sobre ser assustadoramente iníquo, viola o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Diante disso, a interpretação literal do artigo 51, I, da Lei n° 9.099/95, sem a análise do contexto especificamente fático, sob o ponto-de-vista

constitucional, equivaleria, no caso concreto, a denegar jurisdição ágil a um tetraplégico, contrariando a teleologia da Lei nº 9.099/95, que é, justamente, a de facilitar o acesso à justiça. Tenho, assim, por suprida a ausência do segundo autor à audiência.

Ainda em preliminar, o erro de direito em que incidiram os autores ao dar quitação à Seguradora não elide a reivindicação do *quantum* restante a que façam jus. O termo de quitação comprova apenas o recebimento do valor e somente poderia ter o desiderato de exonerar a ré da obrigação de pagar-lhes mais alguma quantia, se soubessem eles do direito à obtenção de 40 salários mínimos e expressamente renunciassem ao valor que representasse a diferença entre o que receberam e os referidos 40 salários mínimos. Assim, o princípio da inafastabilidade da jurisdição autoriza o exame da legalidade do fato sob exame.

No **mérito**, para a compreensão do tema, faz-se necessário aclarar não somente o que a Lei nº 6.194, de 19 de dezembro de 1974, dispunha em sua redação original, como também explicitar as inovações ocorridas em função do advento da Lei nº 8.441, de 13 de julho de 1992.

Em síntese, a Lei nº 6.194/74 diferenciava, para fins de indenização securitária, o acidente causado por veículo identificado, do acidente provocado por veículo não identificado. Caso o veículo fosse identificado, a indenização por morte se daria na ordem de quarenta salários mínimos (artigo 3º da referida Lei). Na hipótese de o veículo não ser identificado, ou seja, quando não se pudesse descobrir o causador do acidente fatal, a indenização do seguro DPVAT corresponderia à metade do que o artigo 3º daquela Lei estipulava (vinte salários mínimos). Ontologicamente, o evento era o mesmo (acidente de trânsito), e as conseqüências físicas também (morte ou invalidez permanente). Não havia, em princípio, razão a dispensar tratamento diferenciado para situações jurídicas que em tudo se equivaliam, apresentando apenas como único traço diferenciador a circunstância de o veículo que dera causa ao acidente ser identificado.

Assim, por exemplo, se alguém fosse vítima de acidente de trânsito causado por um veículo que se evadisse do local do fato, e não fosse descoberto, o respectivo beneficiário da indenização receberia apenas vinte salários mínimos; se, ao revés disso, fosse o veículo identificado, o respectivo beneficiário então faria jus a quarenta salários mínimos. A distinção de tratamento que a Lei conferia aos beneficiários do seguro revelava-se, então, iníqua e antiisonômica.

Note-se que, com muito maior razão, deveria a vítima (em caso de invalidez permanente) ou o ente familiar daquela (em caso de morte do acidentado), especificamente nos casos em que o veículo não era identificado, receber tratamento legal mais benéfico, representado por indenização mais expressiva do que a correspondente aos eventos provocados por veículo identificado. É que, ao conhecer o veículo causador do acidente, logicamente e por extensão, conhece-se a pessoa em face da qual se poderia, em caso de culpa em sentido amplo, assestar pretensão indenizatória. Assim, ainda que o valor da indenização do seguro DPVAT não fosse significativo, haveria a chance de a vítima (em caso de sua invalidez) ou sua família (em caso de morte), identificando o causador do acidente, ressarcir-se pela via da responsabilidade civil aquiliana.

Contudo, o contrário era o que ocorria.

À época da edição da Lei nº 6.194/74, razões de ordem atuarial prevaleciam sobre a função social que o seguro DPVAT exercia ou deveria exercer. Por não ser identificado o veículo, não se teria como saber se este tivera ou não recolhido o prêmio correspondente ao seguro obrigatório; presumia-se que alguns proprietários de veículo não o teriam recolhido, e, diante disso, a pretexto de manter-se o equilíbrio do sistema, entendeu o legislador que a indenização teria de operar-se à base de 50 % do valor a que faria jus o beneficiário se fosse identificado o veículo causador do dano pessoal. É que, para cobrir as indenizações derivadas de acidentes causados por veículo não identificado (logo, atrelados a Seguradora também não identificada) era necessário que um consórcio formado por todas as Companhias que atuassem em tal modalidade de seguro se responsabilizassem a liquidar os sinistros. A obrigatoriedade legal de a Seguradora integrar o consórcio representava, assim, uma de suas contrapartidas à livre atuação no ramo do seguro DPVAT. Para operar no ramo, e auferir vantagens econômicas, deveria também exercer o papel social de arcar com as indenizações atreladas a acidentes terrestres de trânsito, quando não se soubesse quem os teria causado, ou quando o proprietário do veículo causador não tivesse efetuado o pagamento do prêmio respectivo.

Com o nítido intuito de pôr cobro à distinção de tratamento que a Lei de 1974 dispensava à vítima (em caso de invalidez) e à sua família (em caso

de morte do acidentado), conforme fosse, ou não, identificado o veículo que causasse o acidente, veio a lume a Lei n° 8.441, em 13 de julho de 1992, que passou a dispor, em seu artigo 7º, *caput*, o seguinte:

“A indenização por pessoa vitimada por veículo não identificado, com seguradora não identificada, seguro não realizado ou vencido, será paga nos mesmos valores, condições e prazos dos demais casos por um Consórcio constituído, obrigatoriamente, por todas as Sociedades Seguradoras que operem no seguro objeto desta Lei”.

Em todos os acidentes de trânsito ocorridos após o dia 13 de julho de 1992, as Companhias têm promovido o pagamento das correspondentes indenizações, nas mesmas condições, prazos e valores, quer tenha o sinistro sido provocado por veículo identificado, quer tenha sido causado por veículo não identificado; quer tenha sido pago o correlato prêmio pelo proprietário, quer não o tenha sido; quer tenha sido realizado o seguro obrigatório – com a emissão da apólice por ocasião da expedição do DUT, quer sequer tenha sido emitido o bilhete.

Não é necessário, nem mesmo, que tenha sido expedido o documento de licenciamento do veículo causador do acidente, para que a indenização se dê nos mesmos moldes daquela pertinente ao acidente causado por veículo identificado. Antes da Lei n° 8.441/92, e já agora, também após sua edição, basta a constatação de que um acidente automobilístico aconteceu, para que se perfaça o fato jurídico gerador do direito subjetivo à indenização do seguro DPVAT. **A inovação trazida pela Lei de 92 consiste, pois, na proibição de distinguir-se o valor a ser indenizado, pouco importando tratar-se, ou não, de veículo identificado.**

Contudo, tem sido objeto de intrincada controvérsia a questão atinente à incidência, ou não, da Lei n° 8.441/92 a sinistros ocorridos antes da data de seu advento.

A tese da Seguradora seduz e impressiona pelo argumento da vedação constitucional da retroatividade das leis civis.

Porém, após meditar a respeito do tema, constato que é juridicamente desfocada a visão de que a incidência da Lei n° 8.441/92 a sinistros anteriores a julho de 92 significaria retroversão da sobredita Lei.

Se se tomar por base **a data da liquidação do sinistro**, e identificar-se que esta é posterior à Lei nº 8.441/92, a conclusão a que se chega é que a aplicação dessa espécie normativa não acarreta, em absoluto, vulneração a ato jurídico perfeito ou a direito adquirido, malgrado o acidente tenha ocorrido antes do início de sua vigência.

Em primeiro lugar, o Consórcio de Seguradoras - a que a Lei nº 6.194/74 já aludia, e ao qual a Lei nº 8.441/92 também se refere - não se reveste de personalidade jurídica. Tal Consórcio não se constitui em uma associação de natureza civil, senão em uma universalidade cujo objeto é, apenas, o de intercomunicar as áleas. Se de pessoa jurídica o referido Consórcio não se trata, e se o ordenamento positivo não lhe faculta titularizar direitos (ao contrário das universalidades jurídicas do espólio e do condomínio), conclui-se que não reúne os requisitos necessários para contrair direito adquirido à incidência de tal ou qual Lei.

Em segundo lugar, não têm as Seguradoras, e também não tem o Consórcio de que tratam as Leis 6.194 e 8.441/92, **direito adquirido** ao pagamento da indenização sob determinada extensão ou forma. O que as Leis prevêm é a **obrigação**, e não o **direito subjetivo** das Seguradoras.

Nessas circunstâncias, é o beneficiário do seguro DPVAT quem titulariza direito adquirido, e não a Seguradora. O começo do exercício do direito à liquidação do sinistro tem como termo prefixo o evento **morte** ou **invalidez**.

Se os efeitos jurídicos a que nova Lei atribui ao evento são modificados, é porque o legislador reavaliou o quadro fático e social preexistente.

No campo do direito intertemporal, quando um preceito sobrelegal estabelece que a lei não prejudicará o direito adquirido ou o ato jurídico perfeito *quer com isso vedar a possibilidade de que o aplicador da norma desvaneça ou modifique os efeitos jurídicos já produzidos*.

Quando o titular do direito adquirido à indenização ainda não o tiver exercido - já que não liquidado o sinistro até então - **não haverá, ao observar-se e cumprir a Lei nova, desvanecimento ou modificação de efeitos já produzidos**.

Conforme leciona Caio Mário da Silva Pereira (*in* Instituições de Direito Civil, Parte Geral, volume I, Rio de Janeiro, Forense, 1994, 15ª ed., pág. 100),

Henri de Page, na linha da doutrina de Colin *et* Capitant, enuncia quatro regras para a solução de conflitos de leis no tempo, dentre as quais destaco aquela segundo a qual ***“a lei nova aplica-se imediatamente, mesmo aos efeitos futuros das situações nascidas sob o império da lei anterior”***. Tal regra *“é uma consequência natural do efeito imediato da lei, que tanto abraça no seu domínio as situações inteiramente novas e nascidas na sua vigência, como ainda regula os efeitos futuros das situações jurídicas que se criaram sob a lei antiga, porém foram alcançados em curso de produção pela lei atual. Os efeitos que se vêm a produzir já no tempo da lei moderna são por esta regidos. Significa isto que a lei recente governa todo o futuro, isto é, não somente as obrigações a nascer, mas ainda as situações já nascidas, desde que chamadas a desenvolver efeitos futuros sob o domínio da lei nova. Não importa, pois, em retroatividade, a aplicação da lei aos efeitos futuros, ainda quando as situações que os produzam tenham surgido sob a lei anterior”*.

A Colenda Quarta Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo acórdão, de que foi relator o eminente Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, sufragou a tese da incidência da Lei n° 8.441 a casos ocorridos antes de julho de 1992.

É ler a ementa do v. aresto:

CIVIL. SEGURO OBRIGATÓRIO. ACIDENTE CAUSADO POR VEÍCULO SEM SEGURO. EVENTO ANTERIOR À LEI N. 8.441/92. IRRELEVÂNCIA. RESPONSABILIDADE DE QUALQUER SEGURADORA. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. Mesmo nos acidentes ocorridos anteriormente à modificação da Lei n. 6.194/74 pela Lei n. 8.441/92, a falta de pagamento do prêmio do seguro obrigatório de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres não é motivo para a recusa do pagamento da indenização.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Votaram com o Relator os Ministros

Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Aldir Passarinho Júnior. (DJU de 18/02/2002, pág. 459).

Vale assinalar, ademais, que, quando a Lei nº 8.441/92 foi promulgada, sabia o legislador que havia sinistros ainda não liquidados, não tendo sido, até então, pagos nem vinte, nem quarenta salários, à vítima incapacitada ou à família da vítima fatal. Não houve regra legal de transição; simplesmente passou a Lei a conferir a tantos quantos ainda não tivessem sido indenizados (ante a ocorrência de acidente de trânsito causado por veículo não identificado) o direito a receber quarenta salários mínimos, conferindo igualdade de tratamento com relação às vítimas ou famílias de vítimas decorrentes de acidente causado por veículo identificado.

No que concerne ao valor a ser pago, a Lei nº 6.194/74 é clara ao estabelecer o montante em 40 (quarenta) salários mínimos. É, obviamente, ilegal a Resolução da SUSEP na parte em que estipula quantia menor do que a fixada no artigo 3º, “a”, da Lei supra-referida. O dimensionamento do valor constitui reserva de Lei, não conferindo os parágrafos 2º e 3º, que foram acrescentados, pela Lei nº 8.441/92, ao artigo 12 da Lei nº 6.194/74, poderes ao CNSP ou à SUSEP (Autarquia Federal cujo papel consiste na normatização e na fiscalização das operações securitárias) para a estipulação de verbas indenizatórias. Noutro giro, o artigo 3º, “a”, da Lei nº 6.194/74, foi recepcionado pela Constituição, já que não se concebe existir óbice a que as espécies normativas infraconstitucionais utilizem-se do parâmetro do salário mínimo para quantificar indenização com índole essencialmente alimentar ao beneficiário, tal como a que a do seguro DPVAT retrata. Ademais, o salário mínimo não está, na Lei em apreço, a fazer as vezes de um índice de correção da moeda; antes, presta-se a determinar, com clareza e precisão, o *quantum* de uma indenização atrelada a um seguro obrigatório.

Não se justifica que o valor a ser pago se dê de forma dobrada, tal como pretendem os autores. A hipótese, nem de longe, guarda referência com o artigo 42, parágrafo único, da Lei nº 8.078/90, na qual talvez tenham os demandantes se inspirado.

Sendo de vinte salários mínimos o valor da diferença entre o que fora pago, e o montante a que efetivamente fazem jus os dois autores, cabe à cada qual a importância de dez salários mínimos.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO, condenando a ré a pagar a cada um dos autores quantia correspondente a 10 (dez) salários mínimos, em valores da data do efetivo pagamento.

Sem ônus sucumbenciais (artigo 55, *caput* - 1ª parte, Lei nº 9.099/95).

P.R.I.

Rio de Janeiro, 02 de julho de 2002.

CRISTIANO GONÇALVES PEREIRA

Juiz de Direito

SEGURO PARA QUITAÇÃO DE DÍVIDA EM CARTÃO DE CRÉDITO EM CASO DE MORTE OU PERDA DE EMPREGO. PRESTAÇÕES DESCONTADAS MENSALMENTE NAS FATURAS DO CARTÃO. CONTRATO DE TRABALHO DA AUTORA RESCINDIDO SEM JUSTA CAUSA. NEGATIVA DE PROCEDER A SEGURADORA À QUITAÇÃO DA DÍVIDA DA AUTORA JUNTO AO CARTÃO DE CRÉDITO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA CONSUMIDORA. CANCELAMENTO DO CARTÃO DE CRÉDITO. PROCEDIMENTOS PARA IMPLEMENTAÇÃO DO SEGURO QUE NÃO SÃO PRÉVIA E CLARAMENTE INFORMADOS À AUTORA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CONSUMIDORA, DEVENDO A RÉ PROVAR QUE DEU TODAS AS INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS ÀQUELA. DANOS MORAIS OCORRENTES. PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS EM FACE DA SEGURADORA E DA ADMINISTRADORA DE CARTÕES. (**PROC. N° 2002.810.002110-0 - DRA. CAMILLA PRADO**)

VI JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - LAGOA - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Dispensado o Relatório, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.099/95, passo a decidir.

A presente demanda versa sobre contrato de seguro para a quitação de dívida em cartão de crédito em caso de morte ou perda do emprego. No caso em tela, a autora celebrou com a primeira ré referido contrato, pagando prestações mensais que vinham incluídas em suas faturas. Vindo a ter seu contrato de trabalho rescindido, comunicou tal fato à primeira ré, visando ao cumprimento de sua obrigação de quitar sua dívida pendente com o cartão de crédito, o que não ocorreu, terminando por acarretar a inclusão do nome da autora em cadastro restritivo de crédito e o cancelamento de seu cartão de crédito. Requer, por estes motivos, seja creditado o valor devido ao cartão de crédito e indenização por danos morais.

Concedida tutela antecipada requerida no sentido de excluir-se o nome da autora de referidos cadastros. Realizada AIJ em 27 de fevereiro de 2003, foi a mesma convertida em diligência para que esclarecesse o antigo empregador da autora sobre o motivo de sua demissão.

Em contestação, a primeira ré alega que a autora deixou de juntar documento necessário ao adimplemento de sua obrigação, e que não se configuraram danos morais.

Informado de que a demissão da autora se deu sem justa causa, foi realizada nova AIJ, ocasião em que contestou a segunda ré afirmando ser devido o cancelamento do cartão de crédito, uma vez que não houve pagamento de faturas, além de ter havido culpa concorrente da autora que exclui sua responsabilidade e a inexistência de dano moral.

É de se esclarecer que a relação jurídica objeto da presente é de consumo, aplicando-se ao caso as disposições do Código de Defesa do Consumidor. Face à verossimilhança das alegações do autor e sua hipossuficiência na relação com a ré, cabível a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º inciso VIII da Lei nº 8.078/90. Em sendo assim, cabia à ré provar que procedeu com a boa-fé que lhe é exigida pelo art. 6º inciso III, e esclareceu a autora, quando da contratação do seguro, quais os procedimentos a serem tomados em que caso de pedido da cobertura contratada.

Havendo contrato de seguro que cobria sua dívida, agiu a autora em exercício de seu direito ao não quitá-la, o que torna o cancelamento do cartão de crédito pela segunda ré, assim como a negativação de seu nome, atos ilícitos que geram direito a reparação por dano moral. Razoável o pedido autoral contido na inicial.

Por todo o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido autoral, para condenar a primeira ré ao pagamento de R\$ 2.276,27 (dois mil duzentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos), por danos materiais, acrescidos de juros legais e correção monetária a contar de 29/07/2002, e para condenar a segunda ré ao pagamento de R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais) a título de indenização por danos morais, acrescidos de correção monetária e juros legais a partir da presente data até o efetivo adimplemento da obrigação.

Sem ônus sucumbenciais, na forma do disposto no artigo 55 da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e arquivem-se os autos.

Publicada e intimados na presente, registre-se.

Rio de Janeiro, 17 de outubro de 2003.

CAMILLA PRADO

Juíza Substituta

CONTRATO DE SEGURO DE AUTOMÓVEIS. VEÍCULO ROUBADO. DEMORA NO PAGAMENTO POR PARTE DA SEGURADORA. VALOR DO SEGURO PAGO A MENOR. RECIBO DE QUITAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE PARA A INTERPOSIÇÃO DE AÇÃO PARA HAVER O SEGURADO O COMPLEMENTO DO SEGURO. PERDA SOFRIDA PELO AUTOR QUE É DE SER REINTEGRADA. INEXISTÊNCIA DE LUCROS CESSANTES OU DANOS MORAIS INDENIZÁVEIS. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS PEDIDOS. (PROC. Nº2001.807.001234-2 - DR. PAULO MELLO FEIJÓ)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE NOVA IGUAÇU

SENTENÇA

Vistos etc.

I

S promove ação em face de **SEGUROS S.A.** aduzindo que mantinha contrato de seguro com o réu e, quando seu veículo foi roubado, houve demora excessiva no pagamento da indenização e que esta foi paga a menor, ou seja, não foi respeitado o valor de mercado do bem. Sob estes fundamentos requer indenização por danos materiais e morais.

Este o breve relatório, que a lei não veda. **FUNDAMENTO E DECIDO.**

II

Questão a ser abordada inicialmente refere-se a quitação constante do item 4, do recibo de fls. 14.

Referida cláusula é evidentemente nula, eis que exonera toda a responsabilidade da ré em razão do sinistro. Seria, ainda, anulável, eis que imposta ao contratante, evidenciando verdadeira coação a viciar sua manifestação de vontade. Sem assinatura do recibo, o segurado não receberia sequer o valor pago e, para quem depende do automóvel, fundamental o recebimento, mesmo que parcial, e disto tem conhecimento as seguradoras, que se utilizam da necessidade do consumidor para impor a cláusula de quitação.

Superada esta questão, temos que, em sua contestação, a ré apenas faz referência às suas “fontes”, sem juntar qualquer documento que comprove a origem dos valores obtidos.

Nesse passo, devem ser considerados os orçamentos trazidos aos autos e constantes de fls. 14, respectivamente nos valores de R\$13.000,00, R\$ 13.300,00 e R\$ 11.800,00.

Observados tais documentos, temos que o valor médio será de R\$ 12.700,00, devendo ser considerado o cálculo tal como proposto na contestação e não simplesmente se utilizando o valor do orçamento médio.

A diferença que indica a perda sofrida pelo autor atinge, assim, a quantia de R\$ 1.250,00 (R\$12.700,00 – R\$ 11.450,00).

Questões relativas à finalidade do veículo e combustível não tiveram sua influência no valor do veículo comprovadas.

Quanto aos lucros cessantes, o fato de ter o autor declarado que o veículo se destinava a uso particular é suficiente para afastar qualquer possibilidade de indenização em razão do princípio da boa-fé que rege os contratos.

Os danos morais não foram comprovados tendo ocorrido um simples inadimplemento contratual.

III

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTES EM PARTE OS PEDIDOS** para condenar a ré a pagar ao autor a quantia líquida de R\$ 1.250,00 (mil, duzentos e cinquenta reais), importância esta a ser corrigida monetariamente e acrescida de juros legais, a contar da citação.

Sem custas nem honorários vez que em sede de Juizado Especial Cível.
P.R.I.

Nova Iguaçu, 07 de setembro de 2001

PAULO MELLO FEIJÓ
Juiz de Direito

SEGURO DE VEÍCULO. RESCISÃO. FALTA DE CONHECIMENTO SOBRE OS FUNDAMENTOS DESTA PELO CONSUMIDOR. NEGATIVAÇÃO DA SEGURADORA EM RESTITUIR PARTE DO VALOR PAGO. CONTRATO DE ADESÃO. FORMULÁRIO QUE DEVE ATENDER O ARTIGO 54 CDC. OPORTUNIZAÇÃO DO CONTRATO E SEU CONTEÚDO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 46 DO CDC. INTERPRETAÇÃO FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR EM CASO DE LACUNA, CONFORME ARTIGO 47 DO CDC. PROPORCIONALIZAÇÃO DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE PRÊMIO. INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL. RESTITUIÇÃO DE PARTE DO PRÊMIO PAGO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. (PROC. N° 7118/01 - DRA. RAQUEL SANTOS PEREIRA CHRISPINO)

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE TERESÓPOLIS

SENTENÇA

Vistos, etc.

M. ajuizou a presente ação em face de CIA DE SEGUROS, alegando que firmou com a ré contrato de seguro de veículo, que posteriormente foi rescindido, negando-se a ré a restituir o valor proporcionalmente pago a maior. Requer seja a ré condenada restituir o que é devido e a pagar indenização por danos morais, o que totaliza a importância de R\$4.171,46

A parte ré apresentou contestação escrita, alegando que o autor se utilizou do seguro por 44 dias, certo que as cláusulas contratuais não podem ser consideradas abusivas. Afirma que o valor devido quando da rescisão do contrato não pode ser apurado mediante simples cálculo aritmético, pois são necessários cálculos atuariais. Impugna a ocorrência de danos morais.

Eis o relatório, dispensável segundo o artigo 38 da Lei n° 9.099/95, mas extremamente útil. DECIDO:

I - CARACTERÍSTICAS GERAIS DO CONTRATO DE SEGURO:

O seguro é um contrato através do qual o segurador, mediante o recebimento de um prêmio, assume perante o segurado a obrigação de pagar uma determinada importância prevista no contrato, caso os riscos a que

está sujeito se materializem em um sinistro. A obrigação de reparar o dano sofrido pelo segurado é um dever decorrente do contrato que normalmente possui cláusulas limitativas do risco.

O seguro de coisas tem por finalidade a cobertura dos riscos de um bem que integra o patrimônio do segurado, como seu automóvel, por exemplo. Ocorrendo o sinistro, o segurado receberá uma indenização de forma a permitir a recomposição do seu patrimônio.

O seguro, visto sob o ângulo de seus caracteres jurídicos, é bilateral, oneroso, aleatório, formal (exige forma escrita), de adesão.

Está o contrato de seguro devidamente regulado pelos artigos 1432 e seguintes do Código Civil e a obrigação securitária expressamente incluída no conceito geral de serviço no artigo 3º, §2º da Lei n. 8.078/90.

II – DO CONTRATO DE ADESÃO:

Na Lei 8.078/90 encontramos claramente incluído o contrato de seguro na categoria dos contratos de adesão (art. 54), sendo imperativa a clareza da redação de suas cláusulas (§ 3º), especialmente se implicarem limitação do direito do segurado (§ 4º), sempre interpretando-se no sentido mais favorável aos consumidor (art. 47).

Carlos Maximiliano ensina:

“Assim, pois, as dúvidas resultantes de obscuridade e imprecisões em apólices de seguro interpretam-se contra o segurador. Presume-se que ele conheça melhor o assunto e haja tido inúmeras oportunidades práticas de verificar o mau resultado de uma redação **talvez propositadamente feita em termos equívocos a fim de atrair a clientela, a princípio, e diminuir depois as responsabilidades da empresa na ocasião de pagar o sinistro.**”

III- DAS CONDIÇÕES GERAIS DO CONTRATO:

Estabelece o artigo 46 do Código de Defesa do Consumidor que os contratos “não obrigarão os consumidores, se não lhe for dada a oportunidade de conhecimento prévio de seu conteúdo”.

No presente caso, não ficou comprovado que o autor tivesse

conhecimento prévio das cláusulas contratuais, entre elas aquela referente ao percentual do prêmio que seria devido no caso de rescisão do contrato.

O documento de fls. 07 não traz qualquer referência às cláusulas contratuais, chamadas de “condições gerais do contrato”, e o documento de fls. 09, além de não ter sido assinado pelo autor, prevê que tais condições “estão disponíveis com o corretor”.

Não basta *estarem as condições disponíveis com o corretor*. É necessário que o consumidor tenha ciência inequívoca destas condições, e esta providência deve ser tomada pelas seguradoras.

Ficou convencido o Juízo de que o autor é consumidor de boa-fé. Boa parte dos processos judiciais em face de seguradoras são propostos por consumidores de boa-fé que se surpreendem com cláusulas contratuais desfavoráveis, das quais não tinham ciência.

As seguradoras, por sua vez, não se preocupam em documentar suas razões, ou seja, em deixar claro que o consumidor tomou ciência das condições gerais do seguro.

Isto não acontece somente com as seguradoras. Os fornecedores de serviços, em geral, diante do Código do Consumidor, se viram despreparados para fazer defesa em processos judiciais, por não se preocuparem com a documentação das próprias razões.

Desconsideraram estes fornecedores de serviços que o acesso ao Judiciário foi facilitado com os Juizados Especiais Cíveis, e que o consumidor, com os maiores esclarecimentos feitos pela mídia, não mais se contenta com as respostas evasivas às suas reivindicações, exigindo o respeito aos seus direitos.

Há que se acolher a pretensão do autor, e o mesmo ocorrerá com os outros consumidores, se não ficar comprovado que tiveram ciência inequívoca das cláusulas contratuais do contrato de adesão. São a parte mais fraca da relação jurídica, e não possuem as informações necessárias, nem têm ciência do risco ao assinarem a proposta sem o conhecimento e compreensão das cláusulas contratuais.

Já as seguradoras devem modificar sua prática: o conhecimento, pelo consumidor, das “condições gerais do seguro” não deve ser mera frase consignada na proposta. *É, sim, o que existe de mais importante na compra*

do serviço, devendo a seguradora, além de dar ciência das condições, providenciar a prova de tal ciência, pois somente assim poderá obrigar o consumidor a cumprir as cláusulas contratuais.

Outra questão ainda se coloca: quem pode garantir que as “condições gerais”, referidas laconicamente nas propostas assinadas pelos consumidores, são as mesmas trazidas para análise em processo judicial?

Não se está, aqui, a afirmar a inidoneidade das seguradoras. Somente se afirma que devem as seguradoras tomar mais cuidados quando da assinatura do contrato, consignando a assinatura do consumidor nos termos do mesmo. Devem admitir que, em tese, é possível modificar as cláusulas referidas na proposta e aquelas trazidas para instrução de processo judicial e que se submetem à análise do Juízo.

Por motivos de ordem lógica, o magistrado não deve entender como inequivocamente válido um documento elaborado unilateralmente pela parte que se beneficia de seu conteúdo.

Uma conclusão é certa: os cuidados mínimos não são tomados, e as seguradoras é que perdem com o risco desta prática, pois o consumidor não pode ser obrigado a responder por estes riscos.

A interpretação ora trazida está em harmonia com o estabelecido no artigo 46 da Lei n. 8.078/90 e com os princípios que inspiram esta lei.

Transcrevemos decisão jurisprudencial que ratifica os termos deste entendimento:

ACÇÃO DE COBRANÇA – CONTRATO DE SEGURO –
CONDIÇÃO GERAL DOS CONTRATOS – CLÁUSULA NÃO
ESTABELECIDA NA AVENÇA, MAS EM DOCUMENTO
APARTADO – REQUISITOS DE ACEITAÇÃO DA CLÁUSULA
– PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ E DA INFORMAÇÃO

A cláusula que desonera, constante apenas das “Condições Gerais” do contrato, sem prova da ciência do consumidor, há de ser considerada nula, visto que viola o princípio da informação, assegurado pelo Código de Defesa do Consumidor. Tal se dá por ser nula qualquer cláusula contratual que não conste da avença firmada pela parte, sendo estabelecida nas “Condições Gerais do Segurado”, **documento unilateral elaborado pela seguradora, do qual também não consta a assinatura do**

segurado, não havendo prova de ter tido o autor ciência dele antes da contratação. Essas “Condições Gerais” são, em tese, válidas, mas sujeitam-se a rígidos critérios de avaliação, precisamente por serem pré-elaboradas unilateralmente por uma das partes, sendo meramente oferecidas à aceitação de outrem. Essa aceitação, que deve ser expressa, sujeita-se ao princípio da boa-fé e da transparência das relações negociais, submetendo-se, com espartana rigidez, ao princípio da ampla informação. (TAMG – AC 0282357-0 – 3ª C.Cív. – Rel. Juiz Wander Marotta – J. 02.06.1999) (RJTAMG 75/308)

Não está, pois, o autor obrigado a cumprir a cláusula 2.11 do contrato, referente à rescisão e cancelamento, pois não ficou comprovado que o mesmo tinha ciência desta cláusula. Ao contrário, ficou convencido o Juízo de que não tinha este conhecimento, necessário para que ficasse obrigado ao cumprimento da mesma.

IV – DA DEVOLUÇÃO DO VALOR REQUERIDO E DOS DANOS MORAIS:

O cálculo de proporcionalidade feito pelo autor na inicial, que resultou na necessidade de devolução da quantia de R\$ 571,46, deve ser admitido, por utilizar como parâmetro o período de tempo de cobertura.

Como se afirmou, para o consumidor que não teve ciência e compreensão das cláusulas contratuais, o único raciocínio possível é aquele feito pelo autor, e deve ser admitido.

Ademais, no presente caso, nenhuma assinatura do consumidor tomando ciência das “condições gerais do contrato” foi comprovada.

Quanto aos danos morais, não ficou convencido o Juízo de sua ocorrência.

Só deve ser reputado como dano moral a dor, o vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar.

O mero descumprimento de obrigação contratual não enseja dano moral. O inadimplemento contratual somente produziria dano moral se a aflição da parte credora fosse tal que assim o justificasse, em situação extraordinária. Não é o que ocorre no caso.

Se admitirmos o dano moral na presente hipótese, estaremos abrindo precedente gravíssimo, a estimular a intolerância social, que já é frequente em nossos dias.

Este, inclusive, vem sendo o entendimento da jurisprudência pátria, da qual destacamos a seguinte:

DANO MORAL - CONTRATO NÃO CUMPRIDO - DESCABIMENTO
Contrato não cumprido pode gerar indenização por perdas e danos, perda do sinal, multa e outros, mas jamais indenização por dano moral. **O insucesso do negócio, é natural, gera aborrecimentos, constrangimento, o que entendo não se enquadrar no conceito de dano moral**, que envolve a dor e o sofrimento profundo. (TA-MG - Ac. da 4ª Câm. julg. em 28-5-97 - Ap. 229.590-5-Capital - Relª desigª. Juíza Maria Elza).

V – DA CONCLUSÃO E DO DISPOSITIVO:

Quando estabelece a Carta Magna que “*O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor*”, é fixado princípio que deve inspirar a atuação dos três poderes estatais. Quanto ao magistrado, tem o dever de ser *imparcial*, o que não significa ser *neutro*, sendo sua função resgatar a dignidade do cidadão socialmente enfraquecido.

Isto posto, e por tudo o mais que dos autos consta:

a) JULGO PROCEDENTE o pedido de restituição de parte do prêmio pago, condenando a ré a pagar ao autor a quantia de R\$ 571,46 (quinhentos e setenta e um reais e quarenta e seis centavos), acrescida de correção monetária desde a data da rescisão e juros de mora a partir da citação;

b) JULGO IMPROCEDENTE o pedido de indenização por danos morais, por entender que os mesmos não ocorreram.

Deixo de condenar em custas e honorários em razão do que determina o artigo 55 da Lei n. 9.099/95.

Teresópolis, 21 de setembro de 2001.

RAQUEL SANTOS PEREIRA CHRISPINO
Juíza de Direito

SEGURO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PANE DO VEÍCULO EM VIA PÚBLICA. DEMORA INJUSTIFICADA NO ATENDIMENTO DE SOLICITAÇÃO DE SOCORRO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DANO MORAL CONFIGURADO. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº: 5.045/01 - DR. JOÃO PAULO FERNANDES PONTES).

XXV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PAVUNA - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por A e F contra SEGUROS S/A.

Na audiência de instrução e julgamento, os autores aditaram oralmente a petição inicial, a ré apresentou contestação escrita, e foram tomados os depoimentos pessoais dos autores e do preposto da ré.

Rejeito a preliminar de ilegitimidade ativa da primeira autora, pois, segundo alegado na petição inicial, foi ela quem estava no veículo quando o mesmo enguiçou, e foi ela quem solicitou à ré o envio de reboque, e foi ela quem ficou esperando o reboque que não veio.

O artigo 6º, inciso VIII, da Lei nº 8.078, de 1990, diz que é direito básico do consumidor a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação, segundo as regras ordinárias de experiências.

A alegação dos autores de que a primeira autora solicitou à ré um reboque às 13:30 horas, e depois ligou novamente às 14:00 horas, e de que somente às 17:35 horas chegou um mecânico, o qual não conseguiu consertar o automóvel, e de que a primeira autora telefonou novamente para a ré, e de que até às 20:30 horas ainda não havia chegado o reboque, é verossímil, pois o documento de fls. 15 e 16 mostra que realmente houve solicitação, por parte da primeira autora, e que a ré demorou muito a atender à solicitação.

Portanto, considera-se verdadeira a alegação dos autores, uma vez que a ré não fez prova em contrário.

A ré não provou que a primeira solicitação tenha ocorrido somente

às 15:45 horas, e também não provou que o reboque tenha chegado ao local às 20:00 horas, nem que a primeira autora não estivesse mais no local às 20:00 horas.

Ressalte-se que a descrição do local onde estava o veículo, feita pela primeira autora desde o início, conforme documento de fls. 15, ou seja, “Estrada João Paulo, subida da Avenida Brasil, sentido Guadalupe, no Bairro de Costa Barros”, é suficientemente precisa, pois indica que o local onde estava o veículo era no ponto de interseção da Estrada João Paulo com a Avenida Brasil, e fornecia todos os detalhes necessários para a sua precisa localização.

Ainda que os fatos houvessem ocorrido como está narrado na carta de fls. 15 e 16, teria havido uma demora exageradamente grande no atendimento por parte da ré, mas o tempo de demora na realidade foi ainda maior, como demonstrado acima.

Ressalte-se que é injustificável a ré demorar tanto para enviar um socorro e ainda assim enviar um mecânico sem um reboque, para só depois de verificada a impossibilidade de consertar o veículo no local, tratar de enviar um reboque.

Assim sendo, verifica-se que a ré praticou ato ilícito, descumprindo sua obrigação contratual de prestar socorro em caso de pane no veículo.

Este ato ilícito praticado pela ré causou danos morais aos autores, pois acarretou para eles transtornos e aborrecimentos, perda de tempo e dispêndio de esforços para resolver o problema, e perda da tranqüilidade.

Portanto, a ré tem a obrigação de pagar aos autores indenização por danos morais.

O valor da indenização por danos morais deve ser fixado segundo o prudente arbítrio do juiz, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

No caso em questão, é razoável fixar-se a indenização por danos morais em R\$ 3.520,00, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

O documento de fls. 12 comprova que os autores pagaram R\$ 80,00 pelo reboque do seu carro, serviço este que deveria ter sido prestado pela ré, de modo que a ré tem a obrigação de pagar aos autores R\$ 80,00.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE a ação e condeno a ré a pagar aos autores a importância de R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais), com

correção monetária a partir da data do ajuizamento da ação, e juros de mora a partir da data da citação.

P.R.I.

Intime-se a ré para cumprir a sentença tão logo ocorra o seu trânsito em julgado, ficando ela advertida dos efeitos do seu descumprimento.

Rio de Janeiro, 26 de agosto de 2002.

JOÃO PAULO FERNANDES PONTES

Juiz de Direito

PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. CONTRATO DE ADESÃO. FALTA DE OPORTUNIZAÇÃO À CONSUMIDORA DO INTEIRO TEOR DO CONTRATO. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES AUTORAIS DE QUE FOI INFORMADA POR PREPOSTO DA RÉ DE QUE TERIA DIREITO AO RESGATE INTEGRAL EM CASO DE DESISTÊNCIA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. DANOS MORAIS. ENGANOSIDADE REITERADA COM O FIM DE CUMPRIREM-SE COTAS DE PRODUTIVIDADE. PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. (PROC. Nº 2001.807.000710-3-DR. PAULO MELLO FEIJÓ)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE NOVA IGUAÇU

SENTENÇA

Vistos etc.

I

M promove ação em face de **BANCO SEGUROS E PREVIDÊNCIA** aduzindo que contratou plano de previdência junto à ré, sendo-lhe garantido o direito de resgate em caso de desistência, o que não foi cumprido pela ré. Sob estes fundamentos, requer indenização por danos materiais e morais.

Este o breve relatório, que a lei não veda. **FUNDAMENTO E DECIDO.**

II

O único documento que comprova a adesão da autora encontra-se às fls. 05, não dando prova de que o inteiro teor do contrato foi levado a conhecimento da consumidora antes de o mesmo ser celebrado.

A decisão de fls. 21 não foi, igualmente, cumprida.

Verossímil a alegação da autora de que lhe foi informado que poderia resgatar o valor integral caso desistisse do plano, isto porque, como é de conhecimento geral, os funcionários das instituições financeiras têm interesse pessoal em efetuar a venda de produtos aos clientes para atingir as denominadas “cotas”.

Ora, não havendo prova de que a autora teve prévio conhecimento

das cláusulas do contrato, não pode ser obrigada por estas, tendo direito à rescisão unilateral do contrato pela denúncia.

Devida, a título de danos materiais, a restituição da quantia paga que, conforme documento de fls. 05, foi de R\$ 298,29.

Quanto aos danos morais, mesmo que de pequena extensão, entendo que os mesmos existiram.

O consumidor, mais uma vez, foi enganado, tendo sido atingido em seu direito ao respeito e à correta informação por parte do fornecedor.

É reiterada a prática de funcionários de agências bancárias que insistem para que seus clientes contratem novos produtos, quando não vinculam a contratação a outro serviço efetivamente desejado, prática esta que deve ser combatida por caracterizar um grave desrespeito ao consumidor, que vê-se intimidado.

As contratações, como nos mostram as regras de experiência, se dão unicamente com base nas informações prestadas pelos prepostos das instituições, não havendo possibilidade de prévia leitura do contrato pelo consumidor, que apenas assina uma proposta, exatamente como consta dos presentes autos.

Observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como o da isonomia, entendo que a quantia R\$1.031,10, seja suficiente para responder pelos objetivos reparatório e sancionatório visados pela verba, sem gerar enriquecimento sem causa da autora, sendo este o mesmo valor que adotei em lide idêntica na qual figurou como autora pessoa da família da ora autora (proc. 2001.807.000708-5).

Anote-se que, se a quantia fixada já é pequena face à capacidade econômica do agente, valor inferior não atingiria a ré, grande instituição da área financeira e de seguros, no que se perderia por completo a finalidade punitiva da verba.

III

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTES EM PARTE** os pedidos para extinguir o contrato celebrado entre as partes, determinando o pagamento de R\$ 298,29 (duzentos e noventa e oito reais e vinte e nove centavos) a título de danos materiais. Outrossim, condeno a ré a pagar à autora a quantia de R\$1.031,10 (mil e trinta e um reais e dez centavos) em

razão dos danos morais impostos. As quantias serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais a contar da citação.

Sem custas nem honorários, vez que em sede de Juizado Especial Cível.

P.R.I.

Nova Iguaçu, 16 de novembro de 2001

PAULO MELLO FEIJÓ

Juiz de Direito



Sentenças

Planos de Saúde





EMERJ

PLANO DE SAÚDE. DANO MORAL. INOBSERVÂNCIA À BOA-FÉ. CONSULTA MÉDICA NEGADA POR MORA DE 12 DIAS NO PAGAMENTO DA MENSALIDADE. CONDUTA QUE CONTRARIA CLÁUSULA CONTRATUAL QUE FAZ MENÇÃO A ATRASO SUPERIOR A 30 DIAS. VIOLAÇÃO DE DEVER JURÍDICO. FRUSTRAÇÃO DAS LEGÍTIMAS EXPECTATIVAS DO CONSUMIDOR. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (**PROC. Nº 2002.807.019326-0 – DR. LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO**).

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE NOVA IGUAÇU

SENTENÇA

A autora pretende indenização por danos morais. Alega ter o réu negado autorização de consulta médica para sua filha, ao argumento de inadimplência na mensalidade do plano de saúde. A autora confirma a inadimplência de 12 dias e invoca disposição contratual, segundo a qual os atendimentos serão suspensos somente após 30 dias de atraso no pagamento das mensalidades.

O réu ofereceu contestação, acostada às fls. 28/32, aduzindo, em resumo, a legitimidade da recusa, haja vista que a autora se encontrava inadimplente, fato que a autoriza a suspender a prestação de serviço. Afirma que a autora quitou o débito e obteve atendimento médico no mesmo dia. Impugna os danos morais e pede a improcedência do pedido.

É o breve, embora dispensável, relatório. Passo a decidir.

Os fatos são incontroversos. A reclamada negou autorização de consulta médica à filha da autora, justificando-a com a inadimplência de 12 dias da mensalidade vencida em 10.11.2002.

A hipótese se subsume aos princípios e normas de ordem pública insertas na Lei nº 8.078/90, assumindo especial relevância o reconhecimento da vulnerabilidade da consumidora no mercado de consumo.

A parte autora invoca responsabilidade civil contratual, decorrente da violação de um dever livremente estabelecido por vontade dos contratantes. Define-a Savatier como a inexecução previsível e evitável, por uma parte ou seus sucessores, de obrigação nascida de contrato, prejudicial a outra parte ou seus sucessores.

Diante das alegações das partes e das provas coligidas aos autos, tenho como evidente que a reclamada violou um dever jurídico cuja fonte decorre de um negócio jurídico validamente celebrado entre ambas.

Com efeito, dispõe a cláusula 12.2.2 do contrato de prestação de serviços médicos e hospitalares (fls. 14), *verbis*:

“O atraso no pagamento *superior a 30 (trinta) dias* implicará sempre na suspensão total dos atendimentos até o pagamento (...)” (sem grifo no original)

Evidente, nesta perspectiva, que a recusa da prestadora em autorizar a consulta médica à filha da autora, não obstante o atraso de apenas 12 dias no pagamento da mensalidade, viola um dever jurídico contratual e traz aborrecimentos acima dos limites toleráveis à contratante, frustrando suas legítimas expectativas, notadamente por obrigá-la ao pagamento imediato da mensalidade como condição para obter atendimento médico.

Conquanto o patrono da reclamada tivesse invocado, durante a audiência de instrução e julgamento, a disposição inserta no parágrafo segundo da Lei 9.656/98, evidente sua inaplicabilidade ao caso vertente, uma vez que o contrato antecede à lei de regência e não foi a ela adaptado.

A reclamada afirmou, durante o ato processual, que os atrasos nos pagamentos das mensalidades são considerados cumulativamente, de acordo com o período de cada mensalidade. Não é, todavia, o que preceitua, expressa ou implicitamente, a norma contratual.

Forçoso o reconhecimento da vulnerabilidade da autora (artigo 4º, I da Lei nº 8.078/90) e da violação ao postulado da boa-fé objetiva (artigo 4º, III e 51, IV). A propósito, leciona Cláudia Lima Marques, *in* Contratos no Código de Defesa do Consumidor, 4ª. Edição, RT, p. 181:

“Boa-fé objetiva significa, portanto, uma atuação refletida, uma atuação refletindo, pensando no outro, no parceiro contratual, respeitando-o, respeitando seus legítimos interesses, suas expectativas razoáveis, seus direitos, agindo com lealdade, sem abuso, sem obstrução, sem causar lesão ou desvantagem excessiva, cooperando para atingir o bom fim das obrigações: o cumprimento do objetivo contratual e a realização dos interesses das partes.”

O reconhecimento do dever de indenizar pelos danos morais tem fundamento na violação de norma contratual e em direito básico do consumidor, consectário do princípio da boa-fé objetiva, lealdade, probidade e transparência máxima e obrigatória nas relações de consumo, em que vige um novo dever de informar, consoante dispõe o inciso IV do artigo 4º, imputado ao fornecedor de serviços.

Dano moral que deve ser arbitrado de acordo com a lógica do razoável, em quantia consentânea com a lesão perpetrada, sem que implique diminuta sanção e indevido enriquecimento.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO DA AUTORA, para condenar o réu a indenizá-la, a título de danos morais, com a importância equivalente a R\$ 2.000,00 (dois mil reais), monetariamente corrigida e acrescida de juros legais desde a presente.

Sem custas e honorários advocatícios, *ex vi* artigo 55 da Lei nº 9.099/95.
P.R.I.

Nova Iguaçu, 18 de novembro de 2003.

LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. RESCISÃO CONTRATUAL NOTICIADA PELA RÉ EM RAZÃO DE MORA NO PAGAMENTO DA FATURA DE DEZEMBRO DE 2001. AUTOR QUE ASSEVERA NÃO TER RECEBIDO A FATURA, PAGAS AS MENSALIDADES SUBSEQUENTES. RÉ QUE PROVA TER O AUTOR SIDO CIENTIFICADO DO ATRASO, COM ASSINATURA EM AR. ACOLHIMENTO DO PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO NO PLANO, FACE À RELEVÂNCIA DOS INTERESSES EM CONFLITO, SOBREPONDO-SE A PRESERVAÇÃO DA VIDA E DA SAÚDE. CONTRATO DE COOPERAÇÃO COM NÍTIDO CARÁTER SOCIAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (PROC. Nº 2003.802.001186-3 – DR. LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO).

II JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE DUQUE DE CAXIAS

SENTENÇA

Alega o autor haver celebrado contrato de prestação de serviços médico-hospitalares com o réu e que não solveu a mensalidade referente ao mês de dezembro de 2001, uma vez que não recebeu a fatura. Afirma que o réu suspendeu o atendimento médico a partir do mês de março de 2002, conquanto efetuasse o pagamento dos meses de janeiro e fevereiro de 2002, fato que lhe causou os danos morais invocados na inicial. Pede a reintegração ao plano de saúde, o pagamento das mensalidades em parcelas e indenização por danos morais.

A inicial veio instruída com cópia de circular enviada ao autor, advertindo quanto à inadimplência da mensalidade e possibilidade de rescisão do contrato (fls. 08).

Decisão proferida às fls. 14 deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, para determinar a reintegração do autor no plano de saúde.

O réu ofereceu contestação, acostada às fls. 101/128, aduzindo, em resumo, que se trata de entidade de previdência privada, de caráter associativo e sem finalidade lucrativa, e que a relação jurídica entre as partes decorre de manifestação em termo de adesão, na modalidade autogestão. Invoca a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que não comercializa planos de saúde e que a relação jurídica subjacente

decorre de vínculo trabalhista. Salienta a legalidade da exclusão do autor do plano de saúde, justificando-a com o inadimplemento da contribuição de dezembro de 2001 por prazo superior a sessenta dias. Impugna os danos morais e pede a improcedência do pedido.

É o breve, embora dispensável, relatório. Passo a decidir.

As partes celebraram contrato de assistência médico-hospitalar, sendo certo que o pagamento das mensalidades era efetivado através de descontos mensais diretamente lançados no contracheque do autor. Nos meses em que o valor do desconto ultrapassava o limite da margem consignável (30% dos rendimentos do autor) o réu lhe enviava fatura de cobrança para que o autor pudesse solver a mensalidade.

A controvérsia tem origem a partir da inadimplência da mensalidade do mês de dezembro de 2001, justificando-a o autor sob o argumento de que não recebeu a fatura para pagamento, inobstante o réu salientar sua remessa por duas oportunidades. Anote-se que as mensalidades de janeiro e fevereiro de 2002 foram regularmente solvidas.

O autor afirma, na petição inicial, que não recebeu a correspondência enviada pelo réu cujo conteúdo mencionava a possibilidade de rescisão do contrato no caso de inadimplência da contribuição do mês de dezembro de 2001.

Não é possível acolher tal justificativa.

Isto porque o réu produziu prova robusta e convincente de que a notificação foi regularmente enviada ao autor em 18.3.2002, conforme assinatura consignada no aviso de recebimento de fls. 160, esclarecendo o autor, durante a audiência de instrução e julgamento, que se tratava de sua companheira.

De qualquer sorte, ao contrário do que afirma a resposta, a questão se subsume aos princípios e normas de ordem pública insertas na Lei nº 8.078/90, uma vez presentes os elementos e pressupostos a identificá-la, extraídos dos artigos 2º e 3º do Código de Defesa e Proteção do Consumidor.

A propósito:

Agravo de Instrumento. Pedido de descon sideração de liminar concedida em sede de ação cautelar inominada. Agravante presta serviços previdenciários nos usuários, mediante contraprestação

pecuniária, alegando inexistir relação de consumo. ***Resulta inequívoco que a agravante, como entidade fechada de previdência privada exerce atividade regida pelo Código de Defesa do Consumidor.*** Verificada a plausibilidade na concessão de medida liminar, a evitar prejuízos aos usuários da prestação de serviços. Desprovisionamento do recurso. (1ª. Câmara Cível do TJ/RJ, Agravo de Instrumento 2001.002.13483, Rel. Des. Paulo Sergio Fabião, julgado em 10/06/2003)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RELAÇÃO DE CONSUMO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. As entidades de previdência privada estão sujeitas às normas do Código de Defesa do Consumidor, pois as atividades por elas desenvolvidas se amoldam aos ditames do artigo 3º § 2º, do referido Diploma Legal, tendo em vista que prestam serviço mediante cobrança de contribuição, e não visam exclusivamente gerir recursos comuns. Por outro lado, o participante do plano de previdência privada se caracteriza como consumidor, pois utiliza a prestação do serviço como destinatário final. Sendo verossímeis as alegações do consumidor e notória sua hipossuficiência, hipóteses previstas no artigo 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, cabe inverter o ônus da prova. O Código de Defesa do Consumidor contém instrumentos que facilitam a atuação processual do consumidor por meio de regras que buscam o equilíbrio das partes e igualdade de tratamento entre os litigantes. Recurso desprovido. (17ª. Câmara Cível do TJ/RJ, Agravo de Instrumento 2003.002.03643, Rel. Des. Henrique de Andrade Figueira, julgado em 21/05/2003).

As partes celebraram contrato cativo, de longa duração, com o desiderato de assegurar o tratamento e a segurança contra os riscos envolvendo a saúde do autor e de sua família. A controvérsia envolve o acesso à saúde e a tutela de direito fundamental.

Embora considere injustificado o inadimplemento da mensalidade do mês de dezembro de 2001, forçoso, sob tais premissas, acolher o pedido de reintegração do autor no plano de saúde, mercê do caráter e densidade

social de que se reveste o contrato entabulado entre as partes, além da situação fática que se descortinou nos autos e considerando a possibilidade de purga da mora diante da inadimplência relativa da obrigação.

Embora o autor tivesse sido regularmente notificado, inequívoco que a cláusula que impõe a rescisão do contrato, após 60 (sessenta) dias de inadimplemento, não se harmoniza com os princípios protetivos insertos no diploma consumerista, considerando que a proteção da vida, saúde e segurança e a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais se afiguram direitos básicos do consumidor (artigo 6º, incisos I e V).

Avulta imperiosa a releitura das cláusulas contratuais à luz da principiologia que se projeta da Lei nº 8.078/90 e dos valores encartados no texto constitucional, sobrepujando vetustos dogmas da teoria geral dos contratos, como emanação dos postulados do Estado Social e forma de se alcançar a ordem jurídica justa, na inspirada expressão de Kazuo Watanabe.

Esta decisão encontra fundamento, ainda, nos artigos 5º e 6º da Lei nº 9.099/95, e artigo 7º, *caput, in fine*, da Lei nº 8.078/90, os quais permitem ao Julgador adotar a solução mais justa e equânime para o caso sob julgamento.

Os artigos 421 e 422 do Código Civil realçam o caráter social de que se revestem os contratos nas sociedades de consumo:

Artigo 421 – A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

Artigo 422 – Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e da boa-fé.

Leciona Claudia Lima Marques, *in Contratos no Código de Defesa do Consumidor*, Editora RT, 4ª. Edição, p. 417:

“Os contratos de planos de assistência à saúde são contratos de cooperação, regulados pela Lei nº 9.656/98 e pelo Código de Defesa do Consumidor, onde a solidariedade deve estar presente, não só

enquanto mutualidade (...), mas enquanto cooperação com os consumidores, enquanto divisão paradigmática-objetiva e não subjetiva da sinistralidade...

E, mais adiante, arremata:

“Aqui está presente o elemento moral, imposto *ex vi lege* pelo princípio da boa-fé, pois solidariedade envolve a idéia de confiança e cooperação. Confiar é ter a expectativa mútua de que, em um contrato, nenhuma parte irá explorar a vulnerabilidade da outra. Em outras palavras, o legislador consciente que este tipo de contratual é novo, dura no tempo, que os consumidores todos são cativos e que alguns consumidores, os idosos, são mais vulneráveis do que os outros, impõe a solidariedade na doença e na idade e regula de forma especial as relações contratuais e as práticas comerciais dos fornecedores... O primeiro aspecto a destacar de forma especial nos contratos de planos de saúde é a vulnerabilidade especial dos consumidores de mais idade.”

Forçoso, pois, o acolhimento da pretensão de reintegração do autor no plano de saúde oferecido pelo réu.

Rejeito, de outra parte, o pedido de indenização por danos morais, uma vez que se cuida de controvérsia cuja causa de pedir tem assento em norma contratual, sendo certo que a conduta do réu não gerou ao autor abalos psíquicos que configurassem aborrecimento maior que o socialmente tolerável.

Simples aborrecimentos ou contrariedades resultantes das relações do dia-a-dia não constituem danos morais, notadamente quando não há prova de ato injurioso ou humilhante praticado pelo ofensor contra o ofendido.

Acolho, ademais, o pedido do autor para pagamento do débito em atraso (item 3 da inicial), sem juros e correção monetária, inadmitindo, contudo, sua implementação em parcelas, considerando inadmissível compelir o credor a aceitá-las.

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO do autor**, para condenar o réu a reintegrá-lo no plano de assistência médica e hospitalar, mantendo-se inalteradas as demais cláusulas e condições contratuais adrede

ajustadas. Deverá o réu promover a emissão de documento de cobrança das mensalidades correspondente aos meses em atraso, sem juros e correção monetária, devendo o autor solver o respectivo valor, no prazo de 30 (trinta) dias, sem juros e correção monetária. Torno definitiva a decisão de fls. 14 que antecipou os efeitos da tutela de mérito. Julgo improcedente o pedido de indenização por danos morais e de pagamento das mensalidades em parcelas.

Sem custas e honorários advocatícios, na forma do artigo 55 da Lei nº 9.099/95.

P.R.I.

Duque de Caxias, 30 de setembro de 2003.

LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. REEMBOLSO NEGADO EM RAZÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. SEGURADORA QUE NÃO OBTÉM ÊXITO EM DEMONSTRAR A MÁ-FÉ DO AUTOR AO FIRMAR O CONTRATO. BOA-FÉ QUE OPERA EM PROL DO CONSUMIDOR. ÔNUS DO PROPONENTE. INDENIZAÇÃO A QUE FAZ JUS O ADERENTE. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 20.757-7/2001 – DR. EDUARDO PEREZ OBERG).

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Dispensado o Relatório, na forma do artigo 38, da Lei nº 9.099/95, decidido.

O autor firmou contrato com a ré em maio de 2000; em outubro de 2000 requereu atestado médico onde se comprovava a impossibilidade de exercer a sua atividade profissional; contactou a ré e esta negou cobertura ao que se requereu, alegando que a doença do demandante era preexistente; assim, pretende o autor receber as diárias a que teria direito, na forma do pacto feito, além de indenização por danos morais, tudo conforme inicial de fls.02/06 e documentos de fls.07/31.

Às fls.33, na Audiência de Instrução e Julgamento, o autor desistiu de seu pedido de indenização por dano moral e limitou o seu pleito à alçada legal, pois teria direito de receber, segundo o seu entendimento, a quantia de R\$8.500,00 a título de diárias, conforme o contrato que firmara com a ré.

A ré, em contestação, sustenta que cumpriu o contrato estritamente; que a doença do autor não é temporária; que negou a cobertura com base na avença e nas normas e jurisprudência citadas, além de doutrina referida; que a doença do autor seria crônica e este não informou tal fato quando da formação do contrato; portanto, não pode prevalecer o seu pedido, pois não relatou o que efetivamente ocorria, omitindo que possuía doença crônica. Tudo conforme citações feitas às fls.47/66; documentos juntados pela ré às fls.67/77.

As partes mantiveram as suas razões às fls.78/92.

A responsabilidade da parte ré é objetiva e independente de culpa, devendo responder pelos danos causados, havendo verossimilhança no que se alegou, permitindo que ora se realize a inversão do ônus da prova, que é

regra de julgamento, aplicável a critério do Julgador (artigos 6º, VI, VIII e 14, da Lei nº 8.078/90).

Prevalece a presunção de boa-fé da parte autora, no caso (artigo 4º, I e III, da Lei nº 8.078/90).

Não desconstitui a ré a presunção de boa-fé do autor, nem que este tenha prestado informações errôneas; neste sentido, a manifestação autoral de fls.78/80.

A médica reumatologista que forneceu a declaração para o autor disse que o atendia desde 1989, mas não disse em nenhum momento que sua doença era crônica ou preexistente; em conseqüência, a ré inferiu e interpretou as declarações de tal médica de forma que lhe era favorável.

Todavia, a interpretação a ser feita deve ser aquela mais favorável ao consumidor, na forma do artigo 47, da Lei nº 8.078/90, forte nos princípios *interpretatio contra proferentem* e *in dubio contra proferentem*.

O contrato firmado entre as partes ampara o demandante, diferentemente do que coloca a demandada; em função da responsabilidade objetiva da seguradora, deveria ela provar com o laudo médico idôneo que o problema do autor era crônico, o que não foi feito.

A ré se limitou a interpretar de forma desfavorável ao consumidor as declarações da médica referida nos autos, o que não pode ser aceito.

Na forma como ora se decide, vejam-se os votos colocados às fls.21/31, que tratam da matéria e ora os adoto.

Não pode a ré realizar ilação de que a declaração da médica referida colocou que a doença do autor era crônica; tal não foi dito em nenhum atestado; como disse, tratou-se de mera interpretação da seguradora, que não pode prevalecer, diante do já citado artigo 47, da Lei nº 8.078/90, sem se olvidar da presunção de boa-fé do autor (artigos 4º, III, 51, IV, da Lei nº 8.078/90), além do disposto no artigo 131, do Código Comercial.

E mais, não considero que o autor tenha tido plena ciência das cláusulas contratuais firmadas entre as partes, na forma do artigo 46, da Lei nº 8.078/90. A ciência que o autor teve foi formal e ficta, o que descaracteriza o objetivo da norma antes citada. Além disso, não estão destacadas as cláusulas restritivas, também não tendo sido cumprido devidamente o artigo 54 e seus parágrafos, da Lei nº 8.078/90.

Considero, também, que as cláusulas limitativas citadas pela ré na contestação são abusivas e nulas e não podem prevalecer, na forma do

artigo 51, IV, X, XV e parágrafo 1º, da Lei nº8.078/90. Tais cláusulas limitativas deixam o segurado sem possibilidade de viabilizar o objetivo principal do contrato de seguro, que é ser amparado quando ocorre o sinistro.

O autor sofreu o sinistro, apresentou o laudo respectivo, na forma contratualmente prevista, e teve negadas as diárias.

Em conseqüência, entendo que terá o autor direito a receber as diárias em questão, na forma da fundamentação acima realizada, onde a indenização a ser recebida está limitada à alçada legal (artigo 39, da Lei nº 9.099/95), tendo em vista o colocado na assentada de fls.33.

As razões contidas na contestação da ré e na sua manifestação final, ao meu sentir, violam as normas consumeristas supracitadas, que são cogentes, de ordem pública e interesse social (artigo 1º, da Lei nº8.078/90).

Houve a desistência da indenização por dano moral, como colocado às fls.33; e deixo de acolher os itens “c”, “d” e “f” de fls.05 por falta de amparo legal.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO, para condenar a parte ré a pagar à parte autora a quantia de R\$ 7.200,00, como colocado às fls.33; valor este relativo às diárias requeridas pelo autor; o presente valor será corrigido legalmente com os juros respectivos, a contar da negativa da seguradora em cobrir o sinistro. Tudo conforme consta do pedido e segundo fundamentação que realizei. Com relação ao pedido de indenização por dano moral, JULGO EXTINTO O FEITO, na forma do artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil (fls.33).

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 18 de julho de 2001

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. DANOS MATERIAL E MORAL. NEGATIVA DE REEMBOLSO DE DESPESAS SOB O FUNDAMENTO DE DOENÇA PRÉEXISTENTE. RÉ QUE NÃO COMPROVA A CIÊNCIA DA SEGURADA, QUANDO DA CONTRATAÇÃO, DA PATALOGIA DE QUE ERA PORTADORA. ÔNUS QUE INCUMBE À PRESTADORA DO SERVIÇO. BOA-FÉ DO CONSUMIDOR QUE SE PRESUME. DEVER DE INDENIZAR. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 3.869/00 – DR. JOÃO PAULO FERNANDES PONTES)

XXV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – PAVUNA - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por G. contra SEGUROS E PREVIDÊNCIA S/A.

Na audiência de instrução e julgamento, a ré apresentou contestação escrita, e foram tomados os depoimentos pessoais do autor e do preposto da ré.

A ré alegou que a falecida esposa do autor era portadora de estenose mitral severa desde 1987, e que ela sabia disso, e que ela, ao fazer o contrato de seguro, omitiu qualquer tipo de doença ou tratamento anteriores ao contrato, bem como a necessidade de qualquer tipo de procedimento médico, seja clínico ou cirúrgico.

No entanto, a ré não provou estas suas alegações.

O documento de fls. 79 não serve como prova, pois nele não está legível o nome da pessoa que o assina, nem o respectivo número de inscrição no CRM.

O documento de fls. 81 também nada prova, pois se trata de uma simples declaração da ré.

Assim sendo, a ré tem a obrigação de pagar ao autor a importância de R\$ 780,00, correspondente ao reembolso das despesas médicas comprovadas pela declaração e pelos recibos de fls. 10 e 11.

O fato de ter a ré se recusado indevidamente a reembolsar o autor das referidas despesas médicas, causou danos morais ao autor, pois acarretou para ele transtornos e aborrecimentos, perda de tempo e dispêndio de esforços para resolver o problema, e perda da tranqüilidade.

Portanto, a ré tem a obrigação de pagar ao autor indenização por danos morais.

O valor da indenização por danos morais deve ser fixado segundo o prudente arbítrio do juiz, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

No caso em questão, é razoável fixar-se a indenização por danos morais em R\$ 1.500,00, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE a ação e condeno a ré a pagar ao autor a importância de R\$ 2.280,00 (dois mil e duzentos e oitenta reais), com correção monetária a partir da data do ajuizamento da ação, e juros de mora a partir da data da citação.

Ao ser intimada desta sentença, a ré estará também sendo intimada para cumpri-la tão logo ocorra o seu trânsito em julgado, ficando ela advertida dos efeitos do seu descumprimento.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 26 de setembro de 2002.

JOÃO PAULO FERNANDES PONTES

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA SOB O FUNDAMENTO DE PREEXISTÊNCIA DA PATOLOGIA. RÉ QUE NÃO COMPROVA TER A AUTORA CIÊNCIA DA MIOPIA DE QUE É PORTADORA AO CONTRATAR SEGURADOR QUE É RESPONSÁVEL PELOS GASTOS DA CORREÇÃO VISUAL. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 16.051/00 – DR. CRISTIANO GONÇALVES PEREIRA)

XVIII JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CAMPO GRANDE - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Embora dispensado o relatório (art. 38, *caput*, da Lei nº 9.099/95), passo a um breve resumo dos fatos.

Cuida-se de ação movida por D. em face de SEGUROS S/A, a objetivar seja a ré condenada a autorizar a cobertura de despesas médicas referentes à cirurgia para o fim de corrigir seu problema visual. Sustenta que a Resolução nº02/98, da CONSU, estabelece que somente após entrevista qualificada - que, a propósito, não foi realizada - poderia a ré concluir que a moléstia de que a autora padece é preexistente.

Sustenta a ré, em suma, que a apólice do contrato exclui a cobertura reclamada, já que a miopia é preexistente à contratação do seguro-saúde; evoca, ainda, excerto do *caput* artigo 11 da Lei nº 9.656/98, ao ensejo de argumentar que somente após 24 meses de vigência do contrato seria a ré obrigada a cobrir a doença da autora.

A pretensão da autora merece prosperar.

A ré transcreve - na segunda folha de sua Contestação -, deliberadamente, ou não, **apenas parte** do *caput* do artigo 11, da Lei nº 9.656/98.

Faz-se mister, portanto, transcrever, a preceito, o mencionado dispositivo legal, cuja redação foi dada pela Medida Provisória nº **1.976-29, de 28 de julho de 2000**:

“Art. 11. É vedada a exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data de contratação dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º desta Lei após vinte e quatro meses de vigência do

aludido instrumento contratual, *cabendo à respectiva operadora o ônus da prova e da demonstração do conhecimento prévio do consumidor ou beneficiário.*” (sem grifos no original)

Se é certo que caberia à ré o ônus de comprovar não só que a doença era preexistente à assinatura do contrato, **como também que a autora a conhecia**, e se se constata que, no caso concreto, não logrou fazê-lo, resta evidenciado o direito da consumidora à cobertura, por parte da Operadora (art. 1º, II, da Lei nº 9.656/98), das despesas da cirurgia de que necessita.

A alegação de que ninguém se torna míope da noite para o dia (item 6, da 2ª página da Contestação), não aproveita à ré. A uma, porque a autora contratou o seguro há um ano (período de tempo que não condiz com a expressão ‘*da noite para o dia*’), sendo tal fato afirmado na inicial e não contestado pela ré; e, a duas, porque se a Lei nº 9.656/98 estabelece ser **ônus da Operadora a comprovação de que o segurado ou beneficiário efetivamente conhecia a circunstância de ser portador da moléstia quando da celebração do contrato de seguro**, não pode o Judiciário contentar-se com conjecturas e suposições, desacompanhadas de elemento de prova.

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO**, confirmando a liminar deferida a fls. 08/09, condenando a ré a autorizar a intervenção cirúrgica requerida pela autora, adotando todos os procedimentos médicos necessários, pré e pós-operatórios, incluindo-se anestesia, exames, consultas e medicamentos, e o que mais se fizer necessário ao pleno restabelecimento da saúde da autora, sob pena de multa a ser fixada em eventual execução.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 24 de novembro de 2000.

CRISTIANO GONÇALVES PEREIRA

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO E APRESENTAÇÃO DE CARTÃO DE IDENTIFICAÇÃO. NEGATIVA DE ATENDIMENTO. NECESSIDADE DE PAGAMENTO DE R\$50,00, PELO AUTOR, ACOMPANHANTE DA USUÁRIA. ILEGITIMIDADE ATIVA RECHAÇADA EM RAZÃO DA SITUAÇÃO AFLITIVA VIVENCIADA PELO AUTOR FRENTE AO SOFRIMENTO DE SUA FILHA, BENEFICIÁRIA DO PLANO DE SAÚDE. CLÁUSULA ABUSIVA. DANOS MATERIAL E MORAL COMPROVADOS. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 01/85402-9 – DR. OSWALDO HENRIQUE FREIXINHO)

XI JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PENHA - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Ao(s) VINTE E SEIS dia(s) do mês de SETEMBRO do ano de dois mil e dois, nesta cidade do Rio de Janeiro, na Sala de Audiências deste XI JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PENHA, onde se achava o Exmo. Sr. Dr. OSWALDO HENRIQUE FREIXINHO, Juiz de Direito, foi realizada a Audiência de Instrução e Julgamento, iniciada às 16:50 h. Ao pregão, responderam as partes acima nominadas, sendo o autor assistido pelo Dr. D, OAB;RJ nº XXXX, para este ato, nomeado Advogado dativo. Proposta a conciliação, não foi aceita. Pela ordem, pediu a palavra o(a) Dr(a). Advogado(a) do(a) réu(ré), requerendo a juntada de documento(s), o que foi deferido, daquela(s) peça(s) tendo logo vista a parte contrária. Continuando, salientou, em contestação oral, que, preliminarmente, deve ser reconhecida a ilegitimidade ativa *ad causam*, uma vez que o contrato de plano de saúde foi celebrado entre o réu e C., filha do autor, conforme afirmado na própria inicial, corroborado pelos documentos de fls. 06/07. Busca o autor, sem autorização legal, a tutela jurisdicional para outra pessoa. No mérito, não houve defeito na prestação do serviço, uma vez que a cláusula quinta, item 5.1, do contrato de plano de saúde, dispõe que para utilização do sistema, deverá o associado apresentar cartão de identificação do plano de saúde, documento de identidade e comprovante de pagamento. Requer o réu, portanto, a aplicação do artigo 14, § 3º, I, da Lei 8.078, considerando que a inexistência de defeito na prestação do serviço afasta o dever de indenizar.

Quanto ao dano moral, verifica-se que não houve violação a direito da personalidade do autor, ressaltando-se que aborrecimentos ou transtornos, ou simples inadimplemento de cláusula contratual não fazem surgir o dano moral. Pelo exposto, requer seja julgado improcedente o pedido autoral. Declararam as partes que não têm outras provas a produzir. **Em réplica e em alegações finais**, o(a) Dr(a). Advogado(a) do(a) autor(a) reportou-se à peça exordial, requerendo a procedência do pedido, aduzindo que o caso em tela é típico ao direito de dano moral sofrido pelo autor. Isto, porque, se não tivesse o autor, naquele momento em que estava na clínica, os R\$50,00 para socorrer sua filha, talvez, as conseqüências seriam mais graves para ele e sua família. Ainda há de se considerar que a negativa da clínica em não aceitar o plano de saúde, exibido pelo autor, causou realmente constrangimento a ele e àqueles que o acompanhavam na clínica. Portanto, reportando-se aos termos da inicial e mais no que foi aduzido nesta assentada, espera a procedência do pedido, como medida de lúdima justiça. **Em alegações finais**, o(a) Dr(a). Advogado(a) do(a) réu(ré) reportou-se à sua resistência oral, requerendo a extinção do processo ou improcedência do pedido. **Pelo MM. Dr. Juiz foi proferida a seguinte SENTENÇA: Vistos, etc. REJEITO a preliminar de ilegitimidade ativa *ad causam*, porque, a par de a consulta ter sido paga pelo autor (fls 08), a vestibular pede, também, danos morais que ele próprio alega ter sofrido. No que pertine ao mérito, tratando-se de relação de consumo, acode ao consumidor o princípio da inversão do ônus da prova, quer porque sua narrativa é verossímil, quer porque é ele tecnicamente hipossuficiente. Além disso, a reclamada não nega o fato, apenas emprestando-lhe conotação jurídica diversa, brandindo com a cláusula 5.1, do contrato, que obrigaria o porte do comprovante de pagamento da amortização do mês. Ora, tal cláusula, neste aspecto, é abusiva, quer porque inserida em contrato de adesão, quer porque tem a reclamada o dever de manter serviço informatizado de pronta consulta, considerando as circunstâncias que envolvem um atendimento médico. Inaplicável, de conseguinte, o art. 14. §, 3º, I, do Codecon, considerando que o serviço não foi prestado, tanto que é buscado o reembolso. Por outra face, o caso extrapola o mero inadimplemento contratual, não só pela aflição e constrangimento do autor em momento crítico, como, principalmente, porque em jogo a vida e a saúde, bens supremos, com tutela**

*constitucional específica. Deve, conseqüentemente, a reclamada reembolsar ao autor a importância de R\$50,00. Finalmente, os danos morais não podem, nem necessitam ser provados, porquanto são inerentes à álea psíquica da pessoa, bastando que sejam suficientemente demonstrados, como logrou fazer o(a) autor(a), em vista das especiais circunstâncias acima destacadas. Assim, obrando o(a) réu(ré) com falha no serviço, e havendo liame de causalidade entre sua conduta e o resultado danoso, deve responder pela respectiva indenização. Atento para o princípio da razoabilidade que, entre outras coisas, considera a extensão e a duração do dano, a condição das partes e o viés preventivo/pedagógico/punitivo do instituto do dano moral, bem como que a indenização a este título não se presta a enriquecer quem a pleiteia, entendo acolhível, neste caso, o montante de R\$900,00 (novecentos reais). No **corrimão do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, para condenar o(a) réu(ré) a pagar ao(à) autor(a): a) a quantia de R\$50,00, atualizada desde o desembolso e com juros legais de 0,5% ao mês desde a citação, a título de danos materiais; b) a importância de R\$900,00, atualizada desde o aforamento e com juros legais de 0,5% ao mês desde a citação, a título de danos morais.** A seguir, foi indagado às partes acerca de eventuais dúvidas, contradições, omissões ou obscuridade na presente sentença. Pelas partes foi dito que não havia qualquer dos requisitos ensejadores dos Embargos de Declaração. Sem custas. Publicada em audiência, intimadas as partes, registre-se e retifique-se o pólo passivo, anotando-se onde couber. E, nada mais havendo, encerrou-se a audiência, às 17:25 horas, e o presente termo, que vai assinado da forma legal. Eu, _____, Secretário de Juiz, o digitei, e eu, _____, Responsável pelo Expediente, o subscrevo.*

OSWALDO HENRIQUE FREIXINHO

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE EXAME DE ULTRASSONOGRRAFIA POR AUSÊNCIA DE COBERTURA. INEXISTÊNCIA DO EXAME AO TEMPO DO CONTRATO. INOVAÇÕES MÉDICAS QUE SE INSEREM AO PACTO EM RAZÃO DO AVANÇO TECNOLÓGICO. LIMITAÇÃO QUE NÃO PODE ATUAR EM DETRIMENTO DO CONSUMIDOR. BOA-FÉ OBJETIVA QUE SE IMPÕE NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS. USUÁRIA NO QUINTO MÊS DE GESTAÇÃO. SITUAÇÃO QUE ABALA O EQUILÍBRIO EMOCIONAL DO HOMEM MÉDIO. DANOS MORAL E MATERIAL. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 01/086031-7 – DR. OSWALDO HENRIQUE FREIXINHO)

XI JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PENHA - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Ao(s) DEZENOVE dia(s) do mês de MAIO do ano de dois mil e três, nesta cidade do Rio de Janeiro, na Sala de Audiências deste XI JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PENHA, onde se achava o Exmo. Sr. Dr. OSWALDO HENRIQUE FREIXINHO, Juiz de Direito, foi realizada a Audiência de Instrução e Julgamento, iniciada às 16:00 h. Ao pregão, responderam as partes acima nominadas, sendo a autora assistida pelo Dr. G., designado Advogado dativo. Proposta a conciliação, não foi aceita. Declararam as partes que não têm outras provas a produzir. **Em réplica e em alegações finais**, o(a) Dr(a). Advogado(a) do(a) autor(a) reportou-se à peça exordial, requerendo a procedência do pedido, aduzindo que improcede as alegações na contestação, tendo em vista, que no contrato assinado entre as partes, a empresa ré se limita a falar nos tratamentos não relacionados na tabela da AMB, não juntando tal comprovante na peça de escudo ou oferecendo à autora para que dele tomasse prévio conhecimento. **Em alegações finais**, o(a) Dr(a). Advogado(a) do(a) réu(ré) reportou-se à peça de resistência, requerendo a improcedência do pedido, acrescentando que às fls. 66/68 dos autos, existe uma declaração e um termos aditivo, onde a autora declara ter total ciência dos termos do contrato anexado às fls 69/76. Nesses termos contratuais, está expressamente estabelecido que o seu contrato somente diz respeito aos procedimentos médicos relacionados com a tabela AMB de 1990. Por outro lado, às fls 77, a ré exibiu um demonstrativo

de que o exame solicitado, USG morfológico, somente encontra-se descrito na tabela AMB de 1996. Com isso, a ré reitera a improcedência do pedido.

Pelo MM. Dr. Juiz foi proferida a seguinte SENTENÇA: *Vistos, etc*

Tratando-se de relação de consumo, acode à consumidora o princípio da inversão do ônus da prova, quer porque sua narrativa é verossímil, quer porque é ela tecnicamente hipossuficiente. Averbo, de início, que a modalidade de reembolso é admitida e não rejeitada pela reclamada. Verifica-se, de início, que o contrato entre a autora e a reclamante não ostenta cláusula excludente do questionado exame, mas somente de novos métodos de diagnósticos e tratamentos, não relacionados na tabela da AMB de 1990. Aduz, ainda, que o exame de ultra-sonografia só foi incluído na tabela da AMB de 1996. Todavia, os repositórios que abordam a matéria traçam planos e rol de procedimentos que constituem referência básica em casos de assistência médica, não significando terminante vedação de específica cobertura. Por tal panorama jurídico, verifica-se que a só invocação de inexistência do exame ao tempo do contrato é insuficiente para elidir a pretensão autoral. Mesmo que assim não fosse, não agiu a ré com transparência e boa-fé, porque não esclareceu ou transmitiu notícia concreta e detalhada à reclamante, acerca de tais restrições, irrelevantes e dúbios, neste sentido os documentos de fls 66/68 e 77. Neste diapasão, tendo-se em conta que o Codecon cumpre recado constitucional protetivo ao consumidor, e que a Lei Básica dá ênfase a proteção à vida e à saúde, infere-se que a exclusão de determinado evento deve ser por disposição expressa e, sobretudo, através de procedimento transparente, o que não foi o caso, pois não se pode excluir exame então inexistente e não claramente especificado, o que, na esteira do previsível e veloz desenvolvimento científico, atrai a eiva da abusividade da cláusula, principalmente, em se tratando de contrato de adesão. Diante deste quadro, conclui-se que a reclamada deveria ter autorizado cobertura do exame de ultra-sonografia aludido, máxime estando a reclamante, à época, no quinto mês de gravidez. Deve, portanto, reembolsar à autora a importância de R\$55,00, aliás não especificadamente impugnada. Inobstante em montante mitigado, os danos morais restam caracterizados, assumindo especial matiz pedagógico, como recado de conduta futura escorreita e transparente à reclamada. No corrimão do exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido, para condenar a ré a pagar à autora: a) a importância de R\$ 55,00 atualizada desde o desembolso e com

juros legais de 0,5% ao mês, desde a citação, a título de danos materiais; b) a quantia equivalente a cinco salários mínimos federais, vigentes na época do efetivo pagamento, à título de danos morais. *A seguir, foi indagado às partes acerca de eventuais dúvidas, contradições, omissões ou obscuridade na presente sentença. Pelas partes foi dito que não havia qualquer dos requisitos ensejadores dos Embargos de Declaração. Sem custas. Publicada em audiência, intimadas as partes, registre-se e retifique-se o pólo passivo, anotando-se onde couber. Após, o trânsito em julgado desta sentença, dê-se baixa e archive-se.* E, nada mais havendo, encerrou-se a audiência, às 13:40 horas, e o presente termo, que vai assinado da forma legal. Eu, o digitei, e eu, Responsável pelo Expediente, o subscrevo.

OSWALDO HENRIQUE FREIXINHO

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. USUÁRIO DESDE 1991. MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. MENSALIDADE REAJUSTADA EM 90% EM DEZEMBRO DE 2003. CONTRATO FIRMADO QUE NÃO PREVÊ O PERCENTUAL DE REAJUSTES. CLÁUSULA ABERTA QUE PERMITE AO FORNECEDOR ALTERAR O VALOR DAS MENSALIDADES A SEU ALVEDRIO. CLÁUSULA QUE FAVORECE O DESEQUILÍBRIO CONTRATUAL. NULIDADE QUE SE IMPÕE. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 2003.800.151.902-2 – DR. FERNANDO ROCHA LOVISI)

VIII JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – TIJUCA - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Dispensa-se o relatório na forma do art. 38, *caput* da Lei nº 9.099/95. Rejeito a preliminar suscitada pela ré.

Com efeito, a autora apresenta interesse de agir, pois visa a um provimento jurisdicional que defina o patamar de reajuste de sua mensalidade, motivação que não se altera mesmo diante da decisão unilateral da ré de suspender o aumento.

Tendo contratado os serviços médicos da ré em 22/04/91, a autora teve sua mensalidade reajustada em 90% a partir de dezembro de 2003, sob a justificativa de que ingressara na faixa etária de 70 anos ou mais, conforme previsto nas cláusulas 8 e 8.2.1, “a” (cópia de fls. 79).

O contrato, todavia, não prevê quais índices seriam aplicados para o reajuste das mensalidades, o que deixa tal definição ao puro arbítrio da parte ré.

A questão deve ser analisada de acordo com o disposto na Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

Os contratos de assistência médico-hospitalar são contratos cativos de longa duração, a envolver por muitos anos a empresa fornecedora dos serviços de seguro saúde e o consumidor, sua família ou beneficiários, estando, portanto, sob o manto protetor das normas insertas no CDC.

Nessa modalidade de contrato de adesão, deve existir entre as partes ajustantes uma relação de cooperação, transparência e confiança, de forma que vigore como princípio básico norteador dessas relações, o princípio da boa-fé objetiva, contido no artigo 4º, *caput* e inciso III, e artigo 51, IV, ambos do CDC.

Na lição de Cláudia Lima Marques e outros, em *Saúde e Responsabilidade: seguros e planos de assistência privada à saúde*, ed. RT, pgs. 131/132:

*O direito de informação sobre o preço ou a contraprestação a que o consumidor se vincula é direito básico e prévio, pois influencia (e mesmo determina) a escolha contratual do parceiro. Se não foi informado clara e corretamente (arts. 30, 31, 40 e 46, todos do CDC), houve violação deste dever de boa-fé e a cláusula que o permite, **a posteriori**, e no percentual unilateralmente imposto pelo fornecedor, desequilibra o contrato.*

Dessa forma, a existência de cláusula contratual, como é o caso dos autos, que não defina previamente o índice de correção, para que seja possível ao consumidor conhecer o valor da mensalidade do contrato celebrado com a fornecedora, quando da mudança de faixa etária, representa cláusula abusiva e nula, a teor do estatuído no art. 51, X, da Lei nº 8.078/90, pois permite, em última análise, a variação do preço, de maneira unilateral pela parte reclamada, no que se refere à prestação que será paga pela autora, referente ao contrato de seu seguro saúde.

Ensina, mais uma vez, a professora Cláudia Lima Marques, em *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*, 3ª ed., RT, pg. 524:

Assim, também é abusiva a cláusula contratual que prevê a imposição de um aumento das prestações pagas pelo consumidor, dos juros, ou de qualquer tipo de remuneração em que o fornecedor não especifica qual será este aumento, ou esta passagem para um regime especial. Nos casos do seguro-saúde, os contratos geralmente prevêm um aumento das contribuições quando a pessoa atinge determinada idade (30, 40, 50 e 60 anos), aderindo o consumidor ao contrato, sem saber ao certo o que este aumento representa, pois o contrato não fixa percentuais ou limites para estes aumentos.

A cláusula de aumento das mensalidades de plano de saúde para o consumidor que alcança determinada idade é considerada pela doutrina e

pela jurisprudência como cláusula barreira, impeditiva do cumprimento de dever contratual, e do exercício de direitos pelo consumidor. Esse aumento é abusivo, se constituir, como geralmente ocorre, uma barreira à manutenção do consumidor no sistema.

O CDC proíbe a aplicação da referida cláusula, conforme o disposto em seu artigo 51, IV, e parágrafo 1º.

Assim, o aumento unilateral do preço da mensalidade do plano de saúde da autora, imposto pela empresa ré, conforme provado nos autos, é abusivo, primeiro porque não possibilitou à reclamante contratar um índice fixo de reajuste do valor da mencionada prestação e, segundo, porque a correção aplicada colocou a autora em situação de exagerada desvantagem no contrato de seguro saúde celebrado com a empresa ré, provocando desequilíbrio do ajuste, fato que demonstra a onerosidade excessiva da cláusula já apontada, e, portanto, nula, nos termos do art. 51, IV e X, e parágrafo 1º, da Lei nº 8078/90.

Há entendimento jurisprudencial da Turma Recursal nesse sentido, inclusive da lavra do excelente magistrado Augusto Alves Moreira Junior.

Isto posto, julgo PROCEDENTE o pedido, com apreciação de mérito, conforme o disposto no art. 269, inciso I do CPC, para determinar em R\$ 232,93 (duzentos e trinta e dois reais e noventa e três centavos) o valor da mensalidade do plano de seguro saúde da autora, valor obtido com base no índice IGP-M/FGV de doze meses (4,59%). Em caso de descumprimento, fixo pena de multa diária de cinquenta reais.

Sem a imposição do ônus de sucumbência (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

P. R. I.

Rio de Janeiro,

FERNANDO ROCHA LOVISI

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA DE “STENT” POR TRATAR-SE DE PRÓTESE. ILEGITIMIDADE ATIVA ARGÜIDA VEZ QUE O CONTRATO FOI FIRMADO PELO EMPREGADOR DA AUTORA. ARGÜIÇÃO RECHAÇADA PORQUE O EMPREGADOR É MERO ESTIPULANTE, SUPORTANDO A USUÁRIA OS CUSTOS DO SERVIÇO. CLÁUSULA ABUSIVA FRENTE AO CODECON. VÁLVULA INDISPENSÁVEL À MANUTENÇÃO DA VIDA. INDEFINIÇÃO DO TERMO “PRÓTESE”. ANGÜSTIA E ANSIEDADE VIVENCIADAS PELA AUTORA. DANOS MATERIAL E MORAL. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 2000.800.046877-2 – DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Dispensado o Relatório, na forma do artigo 38, da Lei nº 9.099/95, decido.

A autora possui plano da ré, em função de contrato firmado entre seu empregador e a Reclamada; a demandante realizou ato cirúrgico, com despesas arcadas pela ré; todavia, lhe foi cobrada quantia referente à válvula mitral mecânica que foi implantada quando da cirurgia; entende a parte autora que tal cobrança violou normas legais referidas; pleiteia, então, que a ré seja condenada a pagar o valor respectivo de tal válvula; o reembolso de despesas médicas indevidamente cobradas, além de indenização por danos morais, conforme inicial de fls.02/04 e documentos de fls.05/48.

A ré, em contestação, alega, preliminarmente, que há ilegitimidade ativa *ad causam*, pois a avença foi firmada entre o Tribunal Regional do Trabalho e a Reclamada, citando jurisprudência sobre o tema; no mérito, alega a ré que deve ser respeitado o contrato firmado entre as partes, estando excluída a cobertura de próteses objetivamente; trata-se de respeitar o que foi pactuado; não há danos morais a serem reparados; juntou também a ré documentos sobre o tema.

As partes acordaram com relação ao reembolso pleiteado no valor de duzentos Reais; no restante, infrutífera a conciliação.

De início, rejeito a preliminar de ilegitimidade ativa *ad causam*, pois o

Tribunal é mero estipulante, havendo, sim, relação entre as partes, estando presentes, então, as condições da ação. Neste sentido, Sérgio Cavalieri Filho, Programa de Responsabilidade Civil, Malheiros Editores, 2ª edição, 2000, página 345, no item 100.6, que trata exatamente sobre tal tema e ora adoto tal posição. Na jurisprudência, verifique-se STJ, Resp nº6523, 4ª Turma, Relator designado Ministro Athos Carneiro, no mesmo livro acima referido à página 352; no mesmo diapasão, confira-se Luiz Antônio Rizzatto Nunes, Comentários à Lei de Plano Privado de Assistência à Saúde, Editora Saraiva, 2ª edição, 2000, páginas 294/295, referindo-se também à jurisprudência sobre a matéria em debate (AC35.796-4, da 2ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, votação unânime, JTJ/Lex, 213:41.).

Portanto, possível a análise do mérito da demanda.

Na hipótese, de entender-se que não incide a Lei nº9.656/98, como sustenta a autora, pois o contrato foi firmado em 1995; prevalece a posição jurídica que não se aplica a norma referida aos contratos anteriores à sua vigência. Neste diapasão, Cláudia Lima Marques, Saúde e Responsabilidade, Editora Revista dos Tribunais, 1ª edição, 1999, páginas 114/115, ressaltando a ilustre Professora ser esta a posição predominante também no STJ e STF. Por todos, Resp 126.407/RJ, Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, julgamento em 28/04/1998.

Todavia, firmado o contrato em 1995, incide, por óbvio, a Lei nº8.078/90, por se tratar de contrato de adesão e relação de consumo.

No caso ora sob análise, entendo que a cláusula excludente de cobertura é exageradamente vantajosa a favor da parte ré, devendo ser considerada abusiva (artigo 51, IV e parágrafo 1º, da Lei nº8.078/90).

Nesta posição, veja-se a Ementa nº102 (Revista de Jurisprudência dos Juizados Especiais do Rio de Janeiro, Editora Esplanada, 1999, Volume 01, página 25), com o seguinte teor:

“Seguro Saúde. Cirurgia de implantação de válvula cardíaca. Cláusula excludente de cobertura. Ineficácia. Em se tratando de cirurgia destinada à implantação de válvula aórtica, de cuja realização depende a sobrevivência do segurado, é ineficaz a cláusula contratual que exclui da cobertura a prótese, por configurar exagerada vantagem em favor da empresa seguradora, uma vez que se verifica restrição dos direitos inerentes à natureza do contrato

de tal modo ampla, que torna extinto seu objeto, ante a provável morte do paciente, dever de indenizar reconhecido. Recurso improvido. Sentença mantida. (Acórdão da 3ª Turma Recursal, Recurso nº1673-2, Relator Juiz Carlos Raimundo Cardoso).

E mais, veja-se, também, a Ementa nº491 (Revista de Jurisprudência dos Juizados Especiais do Rio de Janeiro, Editora Esplanada, 2000, Volume 02, páginas 96/98), com o seguinte Enunciado:

*“Plano de Saúde. Prestação de serviço. Relação de consumo. Incidência do CDC. Seguradora portadora de problemas cardíacos que necessita de colocação de aparelho especial **stent**, sob a alegação de tratar-se de prótese. Cláusula contratual restritiva do reembolso de “aparelhos estéticos ou protéticos de qualquer natureza”. Cláusula que não define o que sejam aparelhos estéticos ou protéticos, não definindo-os ou nominando-os. Cláusula de difícil compreensão pelo aderente e de abrangência extensa. Observância à vulnerabilidade do segurado. Ausência de comprovação pelo recorrido de ter dado ciência prévia do conteúdo da cláusula ao segurado. Cláusula que coloca o consumidor em desvantagem excessiva. Cláusula contratual que se configura como abusiva, portanto, nula. Inteligência dos artigos 4º, I, 6º, III, 46, 51, IV e XV e 52, todos do CDC. Recurso desprovido. Sentença que se mantém.”*

As duas ementas acima referidas, ao meu sentir, decidem a questão; ou seja, na forma da fundamentação supracolocada, de compreender-se que não pode prevalecer a exclusão da cobertura da válvula mitral; exatamente como defendido nas Ementas explicitadas; impossível o sucesso da cirurgia sem a colocação da válvula; tal válvula não está definida no contrato como prótese; prevalece, então, a interpretação mais favorável ao consumidor, na forma do artigo 47, da Lei nº8.078/90, forte nos princípios *interpretatio contra proferentem* ou *in dubio contra proferentem*.

Portanto, prevalecerá a pretensão da autora para ser reembolsada do valor da válvula colocada, quando da realização da cirurgia cardíaca, no valor de R\$5.000,00 (fls.07).

Além disso, vê-se, então, que considerarei abusiva e nula a cláusula que impedia o pagamento da válvula mitral, com base no acima referido. Aduzindo, mais uma vez, que tal cláusula seria abusiva, veja-se a sustentação feita por Cláudia Lima Marques ao colocar que não se aplica a Lei nº9.656/98 aos contratos firmados anteriores à vigência de tal norma (Cláudia Lima Marques, Saúde e Responsabilidade, Editora Revista dos Tribunais, 1ª edição, 1999, página 115):

“... Assim, se uma cláusula foi declarada expressamente proibida pela nova lei, significa que nos contratos antigos, onde vigorava somente o regime do Código de Defesa do Consumidor, esta mesma cláusula já era abusiva ex vi art.51, IV e parágrafo 1º, do CDC.”

Resta apurar se há dano moral a ser reparado. Entendo que o atuar abusivo da ré criou constrangimento para a autora que configura situação que caracteriza o dano moral, exatamente como defendido na peça inicial, sendo o montante indenizatório pleiteado razoável.

O dano material a ser reparado não será no montante colocado no item “a” de fls.04 e sim no valor posto às fls.07 devidamente corrigido.

Isto posto, com relação ao que foi acordado, ora Homologo (artigo 269, III, do Código de Processo Civil). No mais, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para condenar a ré a restituir à autora a quantia de R\$5.000,00 (cinco mil Reais), com juros e correção monetária, desde a data do pagamento feito, pois considerarei nula a cláusula contratual que excluía a cobertura de tal despesa (artigo 51, IV e parágrafo 1º, da Lei nº8.078/90). Outrossim, condeno a ré a pagar à autora a quantia equivalente a um salário mínimo e meio, a título de indenização por danos morais, como requerido no item “d” de fls.04.

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquite-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 21 de novembro de 2000

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE CIRURGIA. ALEGAÇÃO DE DOENÇA PREEEXISTENTE. RESTITUIÇÃO DO VALOR PAGO PELO AUTOR QUANTO À CIRURGIA. CONTRATO DE ADESÃO. RÉ QUE NÃO DESCONSTITUIU A PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DO AUTOR. FALTA DO DEVER DE INFORMAÇÃO ADEQUADA. RESTRIÇÃO INDEVIDA DE INTERNAÇÃO EM UTI. ARTIGOS 4º, I E III, 6º, III, VIII, 46, 51, IV, 54, TODOS DA LEI Nº 8.078/90. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 1997.800.006988-7 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

II JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Em 03 de setembro de 1998, na sala de audiência deste Juízo, perante o MM. Dr. Juiz de Direito EDUARDO OBERG, à hora marcada realizou-se a AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO designada nestes autos. Ao pregão respondeu a parte autora, assistida pela Defensoria Pública; bem como a advogada e o preposto da parte ré. Proposta a conciliação, não foi a mesma aceita. A advogada da ré informa que a negativa de intervenção do autor, em regra geral, é feita por escrito: entretanto, não possui o documento que teria sido apresentado ao autor onde se explicava a negativa para a internação questionada. O autor informa que não recebeu nenhum documento da ré sobre a negativa no atendimento. Neste ato foi apresentada contestação, tendo sido apresentada a Doutora Defensora Pública. O autor informa que não teve ciência das cláusulas restritivas do que foi pactuado entre as partes quando da assinatura do contrato de fls. 9. A advogada da ré informa que o autor, ao assinar a proposta de fls. 9, recebeu um guia médico com os profissionais credenciados, além da íntegra do contrato, que vem impresso no próprio guia médico: entretanto, não tem como provar que o autor recebeu tal documentação; explica, ainda, que as cláusulas às fls. 9 verso são apenas um resumo do contrato firmado. A Doutora Defensora Pública acrescenta, a respeito da peça contestatória, que o que obrigou as partes é o que está exposto às fls. 9 verso, já que a íntegra do contrato que está no guia médico não ficou sendo de conhecimento do autor; que nestas cláusulas, às fls. 9 verso, as cláusulas 2ª e 7ª prevêm o pretendido pelo reclamante; além disso, as cláusulas restritivas porventura existentes não

estão redigidas com destaque, conforme prevê o art. 54 da Lei 8078/90. A advogada da ré acrescenta que a cláusula 14^a do contrato estabelece o que não está coberto pelo plano do autor, seja com relação à internação na UTI, seja com relação à doença crônica, conforme esta foi definida na cláusula 2^a, §5^o, do mesmo contrato, que é o caso da doença do autor. Pelo MM. Juiz foi proferida sentença: Dispensando o relatório na forma do disposto no art. 38 da Lei 9099/95. Decido. O autor alega que, filiado a um determinado plano de saúde da ré, deixou de ter a sua internação devidamente autorizada, impedindo que pudesse prosseguir com a internação que necessitava, onde a ré arcaria com as despesas relativas à internação no local onde a empresa ré negou a autorização necessária, tudo conforme exposto na inicial de fls. 2/5; o autor pretende, desta maneira, discutir as cláusulas contratuais que embasaram a não autorização para que fosse internado, além de pretender um determinado aditivo contratual; pretende também, que a ré arque com as despesas que teve decorrentes da internação questionada (fls. 12). A ré em contestação, sustenta que o autor efetuou o último pagamento mensal em setembro de 1997, tendo sido excluído do plano em maio/98; o autor, ao assinar a proposta contrato, teria recebido o guia médico correspondente, tendo tomado ciência de seus direitos e deveres: trata-se de cumprir o contrato firmado, tendo o autor expressamente tomado ciência do que tinha direito: a negativa para a internação se deu com base na cláusula 14^a do que foi contrato, sendo o autor portador de doença crônica conforme estabelece o próprio contrato na cláusula 2^a, §5^a, do pacto: desta forma, o pedido deve ser julgado improcedente, inclusive, da mesma forma, com relação a internação em UTI. De início, registro que por parte do pedido perdeu seu objetivo, vez que o autor não é mais filiado ao plano da ré, o que foi por ele confirmado. Assim, o pleito se limitará ao pagamento pela ré das despesas de fls. 12. Registro, primeiramente, que a matéria ora sob julgamento deve ser apreciada de acordo com a Lei 8.078/90. Assim, tendo em vista a verossimilhança da alegação autoral, além de sua própria hipossuficiência, cabível a inversão do ônus da prova, que é o que ora se fará, segundo prevê o art. 6^o, VIII, da Lei 8.078/90. A ré não provou que tenha fornecido ao autor a negativa para a internação de forma devida, informando-o o porquê para a não internação, o que é direito básico do reclamante, conforme estabelece o art. 6^o, III da lei 8.078/90. Portanto, de reconhecer-se que a ré não informou corretamente, conforme prevê a Lei 8.078/90, que é norma de ordem pública, cogente,

de interesse social (art.1º da Lei 8.078/90), o porquê para a negativa efetivamente realizada. Somente com a contestação se verificou a fundamentação para a negativa feita. Por outro lado, a ré também não provou que o autor tivesse tomado ciência da íntegra do contrato que foi juntado também com a contestação, segundo ficou acima estabelecido; na realidade, o autor tomou ciência apenas das cláusulas contidas às fls. 9 verso, que são um resumo do contrato, conforme também ficou acima esclarecido. Diga-se, ainda, que o contrato firmado entre as partes é de adesão, devendo-se atentar para o que dispõe o art. 54, da Lei 8.078/90. De qualquer maneira, é relevante que a ré não provou que a negativa para a internação foi feita de forma adequada, independente de discutir-se a respeito da legalidade das cláusulas contratuais firmadas. Ressalta-se, desta forma, que deveria a ré provar que a negativa para a internação foi contratualmente cabível, tendo em vista a inversão do ônus da prova que ora se fez. A sustentação da ré é mera alegação, não provada, segundo se verificou na instrução ora realizada, não desconstituindo a alegação autoral, permitindo que esta parte do pedido que ainda resta apreciar possa prosperar. Por fim, diga-se, desta maneira, que não se sabia se o autor tinha efetivo conhecimento de todas as cláusulas contratuais existentes, prevalecendo a sua alegação, vez que a ré não trouxe elementos que permitissem o acolhimento da sua exposição feita na peça contestatória. Isto posto, com relação à parte do pleito que requeria a discussão das cláusulas contratuais, além da realização de um determinado aditivo, JULGO EXTINTO O FEITO, na forma do art. 267, VI da CPC, vez que o autor não é mais filiado ao plano da ré desde maio/98; com relação ao restante do pleito, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para condenar a ré a restituir ao autor a quantia de R\$ 2.303,15 (Dois mil e trezentos e três reais e quinze centavos), conforme documento de fls. 12. Sem ônus sucumbenciais. Publicada em audiência, intimados os presentes. Registre-se. Após o trânsito em julgamento, dê-se baixa e arquite-se. Nada mais havendo mandou o MM. Dr. Juiz que se encerrasse o presente, que vai devidamente assinado. Eu, Elizabeth P. Borges Macedo, AJEE, digitei.

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. AUMENTO ABUSIVO DE MENSALIDADE. PACTO VERBAL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS BÁSICOS DO CDC. INFORMAÇÃO PRESTADA INADEQUADAMENTE. SE A RÉ FORMALIZA AVENÇAS VERBAIS, DEVE ARCAR COM O ÔNUS DE, POSTERIORMENTE, PROVÁ-LOS. ATUAR ABUSIVO. DANO MORAL. CANCELAMENTO DO AUMENTO ILEGALMENTE EFETIVADO. INTERPRETAÇÃO *CONTRA PROFERENTEM*. ARTIGOS 4º, *CAPUT*, E III, 6º, VI, III, VIII, 46, 47, 51, IV, TODOS DA LEI Nº 8.078/90. PROCEDÊNCIA. (**PROC. Nº: 7187-4/99- DR. EDUARDO PEREZ OBERG**)

II JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Em, 9 de abril de 1999, na sala de audiências deste Juízo, perante o MM. Dr. **EDUARDO PEREZ OBERG** - Juiz de Direito, à hora marcada, realizou-se a audiência de instrução e julgamento, designada nestes autos. Ao pregão, respondeu a parte autora e seu patrono, bem como a advogada da parte ré e a sua preposta. A advogada da ré requer prazo para juntada de documentos que seriam necessários para a apreciação da lide. Proposta a conciliação, a mesma não foi aceita. Neste ato foi apresentada contestação, cuja vista foi dada à parte autora. A advogada da ré informa não possuir o documento neste ato que comprovaria que a autora tinha ciência de que o X Dental é um aditivo ao seu plano de saúde; além disso, a negociação, realizada pela autora na loja da ré, se deu de forma verbal, não havendo documento escrito que explicita o que foi ora informado na peça contestatória. O advogado da autora registra que o nome da Reclamante ainda consta na listagem de contratos excluídos, fazendo com que permaneça a lesão alegada na inicial. A patrona da parte ré acrescentou que a exclusão permanecera, pelo fato que o X Dental é um mero aditivo que foi cancelado quando da alteração do plano de saúde da autora tendo o seu plano dental sido refeito com um novo contrato, inclusive havendo números distintos entre o contrato antigo e o celebrado posteriormente. Pelo MM. Dr. Juiz foi prolatada a seguinte sentença: Dispensado o relatório na forma do disposto no artigo 38, da Lei nº9.099/95. Decido. A autora alega que compareceu a uma loja de

atendimento da ré com o objetivo de alterar o seu plano de saúde, o que foi feito; aponta ainda que possuía um outro plano da ré, referente à parte odontológica; entretanto, independente dos contatos verbais que manteve com o funcionário da Reclamada, verificou que ocorreram equívocos que não foi capaz de bem explicar, redundando, posteriormente, em constatar que seu plano dental estaria cancelado, pois teria sido excluída; sem entender o ocorrido, tendo tido constrangimento grave com o episódio, procurou o atendimento da ré, com o intuito de tentar verificar o que havia efetivamente acontecido; contudo não conseguiu viabilizar o seu intento, tendo a mensalidade do seu plano dental aumentado de R\$ 45,10 para R\$ 47,52, sem que tivesse ciência do aumento ocorrido, não havendo explicação legal para tal ocorrência: entende a autora que a recusa que teve em ser atendida por odontóloga de sua escolha, que teria ocorrido apenas por falha nos serviços da ré lhe causou dano moral que merece reparação indenizatória; pretende, então, além de ser indenizada pelos danos morais que sofreu, ver a ré compelida a rever a sua mensalidade com relação ao plano dental, com o intuito de que tal mensalidade retome ao valor que vinha pagando, vez que considera o aumento ocorrido como abusivo, tudo na forma da inicial de fls. 02/07 e documentos de fls.08/25. A empresa ré, em contestação, esclarece que os valores que foram cobrados da autora estão totalmente corretos e foram fixados de acordo com o contrato fixado entre as partes; sendo a mensalidade compatível com a cobertura dos serviços que a ré oferece em típica atividade securitária; a autora possui um plano de saúde, sendo o plano dental um mero aditivo ao plano principal; ocorrida a no plano principal houve a conseqüente alteração do plano dental, sendo cancelado o plano antigo e realizado novo pacto relativo a tal plano dental em conseqüência, a atuação da ré foi plenamente lícita, tendo o cancelamento do plano aditivo dental sido mera decorrência do novo plano de saúde escolhido pela autora; portanto, não há dano a ser indenizado, nem havendo nexo causal que permita concluir que ocorreu situação que merecesse reparação indenizatória; pela exposição realizada a recusa apontada pela autora se deu apenas pelo registro devido do cancelamento do seu antigo aditivo; tendo sido realizado novo plano, ocorrendo então, somente um simples transtorno que não poderia caracterizar o que foi exposto pela Reclamante. De início, aponto que a ré requereu prazo para juntada aos documentos que embasariam a sua defesa; indefiro o prazo requerido com base nos artigos 28 e 33, da Lei nº9.099/95;

quando a ré foi citada, constava do mandado a advertência devida que, em não havendo conciliação, poder-se-ia realizar de imediato a AIJ; assim é neste ato e neste momento a situação limite para que ambas as partes produzam as provas necessárias que entendem cabíveis; logo, impossível o deferimento do prazo pleiteado. A matéria deve ser analisada de acordo com a Lei nº8.078/90 . O contrato firmado entre as partes é de adesão, na forma dos artigos 46 a 54. da Lei nº8.078/90. Não cumpriu a ré o artigo 46, da Lei nº8. 078/90. Além disso, não trouxe o documento pertinente que poderia comprovar a sua alegação, o que seria fundamental, por força da inversão do ônus da prova que ora realizei, pois verossímil a alegação autoral (artigo 6º VIII, da Lei nº8.078/90). Toda a alegação da ré se baseia no fato de que o plano dental é um aditivo do plano de saúde principal, o que não foi provado; trata-se de mera alegação. A tratativa realizada pela autora com funcionário da ré se deu de forma verbal; não tem a ré nenhuma prova sobre o que alegou; na realidade, verifico que os serviços da ré falharam como prestadora de serviços que é, devendo, então, responder pelos danos que causou (artigos 6º, VI e 14, da Lei nº8.078/90). A relação entre as partes em contratos cativos de longa duração, como o existente entre as partes se baseia em relação de confiança e transparência, com base na boa-fé que deve existir entre as partes (artigo 4º, *caput* e III, além da cláusula geral de boa-fé do artigo 51, IV, todos da Lei nº8.078/90). Ou seja, se a ré se dispõe a realizar mudanças contratuais de forma verbal, deve arcar com o ônus de falhar nos seus serviços, prestando informações inadequadas, as quais podem acarretar constrangimentos, exatamente como relatou a autora. O direito à informação correta e motivada da autora/consumidora é norma cogente, a teor do artigo 6º, III, da Lei nº8.078/90. A ré, ao viabilizar contratos por contato meramente verbal, assume, então, o risco da sua própria atividade que não pode causar constrangimento e transtorno aos seus clientes. É evidente que a autora sofreu constrangimento ao ter atendimento negado, sendo irrelevante a explicação dada pela ré; como disse, ao se dispor a realizar a negociação verbal, corre o risco da sua atividade da informação prestada erradamente, portanto, entendo que a autora passou por constrangimento que caracterizou o dano moral que merece reparação (artigo 6º VI, da Lei nº8.078/90). Resta verificar o problema da mensalidade do plano dental. A ré não provou a sua alegação, também. Não trazendo qualquer documento que justifique tal aumento, não demonstrando que o mesmo tem

lastro contratual, não pode tal tipo de aumento ser mantido, pois realizado sem qualquer base no que teria sido avençado inicialmente. Toda a interpretação feita, tendo em vista os contratos verbais realizados, deve ser compreendido de acordo com o artigo 47, da Lei nº8.078/90. Assim, não tendo a ré comprovado quaisquer das suas alegações, não tendo apresentado os documentos que pudessem desconstituir o que foi narrado na inicial constato que prosperará a pretensão da autora. Houve dano moral que deve ser indenizado; o montante indenizatório será fixado, a critério do Juízo, de forma ponderada e razoável, de acordo com a situação fática trazida, conforme exposto na petição inicial. Isto posto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para determinar que a ré reveja o cálculo da mensalidade do plano dental da autora retornando ao preço anterior que era de R\$45,10 (quarenta e cinco Reais e dez centavos), exatamente como requerido no item “b” de fls.06. Outrossim, condeno a ré a pagar à autora a quantia equivalente a dez salários mínimos, a título de indenização por danos morais. Sem ônus sucumbenciais. Publicada em audiência, intimadas as partes, registre-se. Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquite-se. Nada mais havendo, foi determinado o encerramento do presente. Eu____,Secretária o digitei e subscrevo.

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL QUE LIMITA TEMPO DE INTERNAÇÃO DO PACIENTE. PRINCÍPIO *PACTA SUNT SERVANDA* QUE NÃO É ABSOLUTO. RESPEITO ÀS NORMAS COGENTES, DE ORDEM PÚBLICA E INTERESSE SOCIAL. ARTIGOS 4º, I, III, 51, IV, XV, E § 1º, TODOS DA LEI Nº 8.078/90. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº: 1997.800.0626-9 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG).

VII JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Em, 16 de ABRIL de 1998, na sala de audiência deste Juízo, perante o MM. Dr. EDUARDO OBERG, Juiz de Direito, à hora marcada, realizou-se audiência de instrução e julgamento designada nestes autos. Ao pregão, respondeu a parte autora, assistida pelo Dr. Defensor Público, bem como a advogada da parte ré e o seu preposto. Proposta a conciliação, a mesma não foi aceita. O Dr. Defensor Público se reporta à sua última peça apresentada. A advogada da ré sustenta que a autorização dada para internação da autora foi realizada dentro dos parâmetros contratuais, sendo que o que havia extrapolado foi autorizado pela ASES – Rio de Janeiro, em custo operacional; a ré repugna a afirmativa da cláusula que limita a internação ser nula e abusiva, pois há de se respeitar o contrato firmado, com o seu consectário do princípio do *pacta sunt servanda*. Pelo MM. Dr. Juiz foi prolatada a seguinte sentença: Dispensado o relatório, na forma do disposto no artigo 38, da Lei nº 9.099/95. Decido. A parte autora ajuizou ação em face da ré pretendendo, em síntese, que fosse declarada nula a cláusula contratual que limita os dias de internação, segundo se verifica na inicial, de fls. 02/04. A autora ressaltou na sua exordial que o feito se dirigia a atender às necessidades médicas da sogra da autora, que era sua beneficiária. Informou, ainda, que pretendia que fossem cobertos os custos da internação ocorrida entre 15/07/1997 a 23/07/1997, bem como dos períodos subsequentes em que houvesse a necessidade de a sogra da autora internar-se para realizar o tratamento médico necessário. Com a inicial vieram os documentos de fls. 05/32. Houve requerimento de antecipação de tutela, que foi indeferido porque a ilustre Magistrada que proferiu tal decisão entendeu que a tutela jurisdicional

requerida tinha caráter satisfativo (fls. 37/39). Na Audiência de Instrução e Julgamento, em 1º/04/1998, a ré juntou contestação aduzindo, em síntese, o seguinte: a) o ponto principal a ser respeitado, neste caso concreto, é o de seus princípios e fundamentos. Os tribunais e os Juizados Especiais, de maneira geral, vêm apreciando diversas causas similares a que ora se aprecia, sempre entendendo que por ser contrato de adesão o que foi firmado, deve, portanto, receber interpretação que se adeque à modernidade da legislação consumerista. Não há dúvida, desta maneira, de que devem ser enfrentados os princípios que estão colocados no artigo 51, da Lei nº 8.078/90, para que se verifique se a cláusula limitativa que ora se discute é abusiva e, portanto, nula de pleno direito. Entendo que tal cláusula é efetivamente abusiva e nula de pleno direito e lastreio tal entendimento no artigo 51, IV, XV, e parágrafo 1º, inciso II e III, da Lei nº 8.078/90. Logo, de registrar-se que o princípio do *pacta sunt servanda* não é absoluto, pois não se pode considerar juridicamente legal disposição contratual que fere norma de ordem pública de caráter cogente. Assim, é evidente que o contrato faz lei entre as partes, mas desde que se contrate dentro da lei, sob pena de afrontar-se o Estado Democrático de Direito, que é princípio fundamental da Constituição Federal de 1988. Como se não bastasse, caminhando na esteira do entendimento supra referido, em 13/03/1998, a Secretaria de Direito Econômico publicou a Portaria nº 04, acrescentando ao elenco do artigo 51 da Lei nº 8.078/90, diversas cláusulas que são expressamente abusivas e nulas de pleno direito, sepultando qualquer dúvida que porventura ainda existisse. Tal elenco, em seu item nº 14, expressamente afirmou: “*imponham limite ao tempo de internação hospitalar, que não o prescrito pelo médico.*” é evidente que pelo princípio geral de direito do *tempus regit actum* tal expressão acima colocada ainda não se aplicaria a esta situação concreta, pois a norma, à toda evidência, não tem caráter retroativo. Mas indica ao Julgador um bom caminho a ser seguido, utilizando-se os incisos IV, XV e parágrafo 1º, incisos II e III do artigo 51 da Lei nº 8.078/90, como parâmetro legal para declarar-se abusiva e nula de pleno direito a cláusula limitativa de prazo para internação que não seja aquele obrigatoriamente prescrito pelo médico competente. Registro, agora, que a parte principal do pedido com relação às internações posteriores que a autora pretendia para a sua sogra está prejudicado, tendo em vista o seu falecimento. Assim, declarando-se nula a cláusula limitativa, garantir-se-á à autora que a ré deverá arcar com todas as despesas

hospitalares que ocorreram desde a internação de 15/07/1997 até o seu passamento. Isto posto, tendo em vista toda a explicitação acima realizada e com base no artigo 51, VI, XV e parágrafo 1º, incisos II e III, da Lei nº 8.078/90. JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para declarar abusivas e nulas de pleno direito as cláusulas contratuais limitativas ao tempo de internação com relação à sogra da autora, conforme exposto na exordial e na manifestação da Defensoria Pública de fls 119/125. Em consequência, deverá a ré cobrir os custos hospitalares que foram despendidos pela sogra da autora desde a sua internação em 15/07/1997 até a data do seu falecimento. Sem ônus sucumbenciais. Publicada em audiência, intimadas as partes, registra-se. Após o trânsito em julgado, dê-se baixa, arquite-se. Nada mais havendo, foi determinado o encerramento da presente. Eu _____ Secretária o digitei, subscrevo-me.

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA ILEGAL DE ATENDIMENTO PARA A REALIZAÇÃO DE PARTO. TUTELA CONCEDIDA. PERIGO DA DEMORA. RÉ QUE NÃO APRESENTA A AVENÇA FIRMADA. DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 46 DO CDC. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DA AUTORA. RESTITUIÇÃO DAS PARCELAS PAGAS. ATUAR ABUSIVO. DANO MORAL. ARTIGOS 6º, VI, VIII, 14 E 46, DA LEI Nº 8.078/90. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº: 19. 277-0/2001 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

L JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Em 07 de maio de 2001, na sala de audiências deste Juízo, perante o MM. Dr. **EDUARDO PEREZ OBERG**, Juiz de Direito, à hora marcada, realizou-se a audiência de instrução e julgamento designada nestes autos. Ao pregão, respondeu a parte autora, desacompanhada de advogado bem como o advogado da parte ré e a sua proposta. Não se sabe se o substabelecimento trazido pela parte ré está regular, a procuração firmada pela ré dá poderes a determinados advogados para substabelecer, mas não coloca que aquele que recebe o substabelecimento possa substabelecer para outro patrono; assim, fica irregular a representação do ilustre advogado presente a este ato. Proposta a conciliação, a mesma não foi aceita. A autora informa que o parto ocorreu em 30/03/2001; o hospital procurado pela autora não aceitou a cópia da tutela deferida e a autora necessitou pagar as despesas do seu parto, tendo hoje trazido as cópias dos recibos do que gastou (R\$ 973,40). Neste ato foi apresentada defesa escrita. Registre-se que o pedido da autora é inferior a vinte salários mínimos (artigo 9º, da Lei nº 9 099/95). A ré não juntou documentos. Pelo MM. Dr. Juiz foi prolatada a seguinte sentença. Dispensado o relatório, na forma do disposto no artigo 38, da Lei nº 9099/95, decidido. A autora ajuizou ação em face da ré para que esta fornecesse autorização necessária para a realização de seu parto; pleiteou para tal a tutela antecipada, requerendo a confirmação da mesma, se concedida e indenização por danos morais, conforme inicial de fls.02/04 e documentos de fls.05/24. A tutela foi devidamente concedida às fls.25/verso, com a ré intimada às fls.28, em 30/03/2001. Em sua defesa, a ré alega que falta

uma das condições da ação; rejeito tal preliminar, entendendo que estão plenamente presentes as condições da ação, havendo sim interesse de agir por parte da autora; que é incabível a discussão relativa à tutela, pois a autora realizou o parto em hospital e pagou pelo ato cirúrgico em tela; logo, sem cabimento tal requerimento; que não há dano moral a ser reparado. A responsabilidade da parte ré é objetiva e independente de culpa, devendo responder pelos danos causados; havendo verossimilhança no que se alegou, permitindo que ora se realize a inversão do ônus da prova, que é regra de julgamento aplicável a critério do Julgador (artigos 6º, VI VII e 14, da Lei nº8.078/90). Não trouxe a ré o contrato firmado entre as partes, logo, não se sabe o que foi pactuado, portanto, não se cumpriu devidamente o artigo 46, da Lei nº8078/90. A tutela foi devidamente concedida para que a ré desse autorização cabível para a realização do parto; o fato do parto ter se realizado no próprio dia em que a ré teve ciência da tutela não a exime de sua obrigação de cobrir as despesas tidas pela autora; se era obrigação da ré custear as despesas do parto, terá direito a autora à restituição do que pagou: neste sentido o Enunciado nº04 do II Encontro de Juízes de Juizados Especiais Cíveis e de Turmas Recursais (DORJ de 01/12/2000, parte III, páginas 01 e 02), que trata da matéria e ora adoto. Vale dizer que deveria a ré ter coberto o parto feito pela autora no hospital em questão. Todavia, não poderia a autora aguardar pelo atuar da ré na questão, em função de que a ré teve ciência da tutela no mesmo dia em que a autora necessitou realizar o parto, sendo óbvio que a autora não poderia aguardar pelos atos da demandada. Se não trouxe a ré as cláusulas contratuais firmadas entre as partes, não há como decidir-se de que a negativa da ré foi contratualmente correta; pelo contrário, prevalece a posição de que a negativa da ré foi ilegal, em consequência, deve arcar com os ônus das despesas tidas pela autora que eram de sua responsabilidade; e assim decido, também, com base nos artigos 2º, 5º e 6º, da Lei nº8.078/90, com base nas regras da experiência comum adotando a decisão mais justa e equânime para o caso concreto, dando efetividade ao presente processo. A negativa da ré em permitir que a autora tivesse o seu parto coberto pela própria demandada, em função do contrato firmado entre as partes, configura o dano moral que merece reparação; a negativa da ré se deu em momento de real fragilidade da autora, que estava prestes a ter o seu filho; portanto, considero que há sim dano moral a ser recomposto, onde o montante indenizatório considerará a situação colocada, nos autos.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para transformar em definitiva a tutela concedida às fls.25/verso e condenar a ré a pagar à autora todas as despesas do parto, no valor de R\$973,40. conforme recibos hoje trazidos. Condene ainda a ré a pagar à autora a quantia de R\$2.500,00, a título de indenização por danos morais. Verifique-se que o dispositivo condenatório ficou limitado a vinte salários mínimos como pleiteado na inicial (Enunciados nº06 e 07, do II Encontro de Juízes de Juizados Especiais Cíveis e de Turmas Recursais (DORJ DE 01/12/2000, parte III, páginas 01 e 02), que tratam da matéria e ora adoto). Oficie-se à Agência Nacional de Saúde Suplementar com cópia dos autos e da sentença, para que adote as providências que entender cabíveis em face do atuar da ré. Sem ônus sucumbenciais. Publicada em audiência intimadas as partes registre-se. Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquite-se. Nada mais havendo, foi determinado o encerramento da presente. Eu ___Secretária o digitei e subscrevo.

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. EXIGÊNCIA INDEVIDA E ILEGAL DE CHEQUE CAUÇÃO. PRÁTICA COMERCIAL ILEGAL. DANO MORAL CONFIGURADO. ARTIGOS 4º, I E III, 6º, VI, 14, 17 E 51, IV, DA LEI Nº8.078/90. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (PROC. Nº: 8250-5/2002 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

IV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CATETE - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Em 25 de fevereiro de 2003, na sala de audiências deste Juízo, perante o MM. Dr. **EDUARDO PEREZ OBERG** Juiz de Direito, à hora marcada, realizou-se a audiência de instrução e julgamento designada nestes autos. Ao pregão, respondeu a parte autora e sua patrona, bem como o advogado da parte ré e o seu preposto. Proposta a conciliação, a mesma não foi aceita. Neste ato foi apresentada contestação, cuja vista foi dada à parte autora. Retifique-se o pólo passivo como colocado na peça contestatória, fazendo-se as anotações necessárias, inclusive distribuidor. A parte ré não concorda com a proposta de acordo de devolução do título ao autor, com este renunciando aos itens “b” e “c” de fls.06/07; ao mesmo tempo, a parte ré mantém a preliminar de ilegitimidade ativa formulada na contestação. Pelo MM. Dr. Juiz foi prolatada a seguinte sentença: Dispensado o relatório, na forma do disposto no artigo 38, da Lei nº 9.099/95. Decido. Pretende a parte autora a restituição de título que emitiu para caução de parto que seria realizado em dependências da ré por sua companheira; além disso, pleiteia a restituição em dobro do valor do cheque emitido e indenização por dano moral, conforme inicial de fls.02/07 e documentos de fls.08/18. Rejeito a preliminar de ilegitimidade ativa *ad causam*; o autor emitiu um cheque que foi entregue à ré; tal título foi sustado e a ré não se dispõe a devolver o título ao autor, como acima registrado; portanto, estão presentes as condições da ação para que as partes ora discutam a respeito dos fatos narrados na inicial; tanto tem o autor legitimidade que a ré entende que deve reter o título emitido pelo autor para eventual garantia futura. Alega ainda a ré que a relação jurídica existente é entre a demandada e a Sra. R., que realizou o parto e é companheira do autor; sustenta a ré que o autor foi mero emissor do título

em questão; que não houve prestação de qualquer serviço ao autor; que houve negativa do plano de saúde para a realização do parto; além disso, a parte ré informa que a Sra. R. ajuizou ação em outro Juizado em face do plano de saúde que possui; que o cheque em questão foi sustado, não havendo qualquer dano moral a ser reparado; que as leis estaduais referidas são inconstitucionais; que é incabível a antecipação de tutela desejada; ***anote-se o nome do advogado da ré para fins de publicação na última página da contestação.*** A responsabilidade da parte ré é objetiva e independente de culpa, devendo responder pelos danos causados (artigos 6º, VI, 14 e 17, da Lei nº 8.078/90). Há presunção de boa-fé na narrativa da parte autora (artigo 4º, I e III, da Lei nº 8.078/90). A exigência de cheque para servir de caução é prática ilegal que viola a boa-fé, na forma dos artigos 4º, III e 51, IV, da Lei nº 8.078/90; trata-se de coação feita àquele que emitiu o cheque em situação aflitiva; ou seja, entendo que a prática de requerer a emissão de título como caução é prática indevida e ilegal, configurando coação àquela pessoa que está sendo atendida ou a seus familiares; na hipótese, o autor emitiu o título para que se pudesse garantir a realização do parto na ré. Portanto, se reconheço ilegal tal prática, entendo que deverá a ré restituir o título ao autor, não incluindo o seu nome em qualquer órgão cadastral, nem protestando tal título. Incabível o pedido de restituição em dobro do valor do título; a restituição em dobro do artigo 42, parágrafo único, da Lei nº 8.078/90, se dá para pagamento indevido e não houve o pagamento. Por outro lado, entendo também que a exigência do título para caução configura constrangimento para a parte em momento de angústia e aflição que configura o dano moral; o montante indenizatório considerará a situação sob exame. As demais alegações da ré não têm cabimento em função da forma que acima se decidiu. O que se decidiu é que a exigência de cheque a título de caução é prática indevida e ilegal, configurando coação e caracterizando o dano moral. Isto posto, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO**, para condenar a parte ré a pagar à parte autora a quantia de R\$2.500,00, a título de indenização por danos morais, na forma da fundamentação acima realizada. Concedo à ré o prazo de quarenta e oito horas, a contar desta data, para restituir ao autor o cheque indicado na letra “a” de fls.06, sob pena de fluir multa diária de R\$500,00; acolho as demais pretensões contidas no item “a” de fls.06, com o objetivo de evitar a inserção do nome do autor em qualquer

órgão cadastral, bem como evitar o protesto do referido cheque, a contar desta data, sob pena também de fluir multa diária de R\$500,00. Sem ônus sucumbenciais, na forma do artigo 55, da Lei nº9.099/95. Publicada em audiência, intimadas as partes, registre-se. Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se. Nada mais havendo, foi determinado o encerramento da presente. Eu_____Secretária o digitei e subscrevo.

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. MAJORAÇÃO DA MENSALIDADE EM PATAMAR SUPERIOR AO AUTORIZADO PELA ANS. PARTE AUTORA QUE INICIA DISCUSSÃO QUANTO AO AUMENTO. PARTE RÉ QUE MESMO ASSIM, CONSIDERANDO-A INADIMPLENTE, OBSTA O ATENDIMENTO. RECONHECIMENTO DA ABUSIVIDADE DA CONDUTA. DEVER DE INDENIZAR RECONHECIDO. PROCEDÊNCIA PARCIAL.(PROC. Nº: 2510-7/2000 - DR. FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELO)

II JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE NITERÓI - POSTO DE PENDOTIBA

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Aos 26 dias do mês de março de 2001, na sala de audiências deste Juízo, onde presentes se achava o MM Dr. Juiz Flávio Citro Vieira de Mello, comigo, M. A. C. C., TJJ, às 19:10h. foram apregoados os nomes das partes, tendo respondido ao pregão a reclamante e seu patrono, preposta da reclamada e seu patrono. Renovada a proposta de conciliação a mesma não foi obtida. Oficie-se quanto ao pólo passivo - **C. S. M. LTDA**. Pela reclamada foi oferecida contestação escrita da qual foi dada vista ao reclamante e será juntada aos autos. Inexistem outras provas a serem produzidas, estando encerrada a instrução. Dispensada a produção de razões finais.

Pelo MM Dr. Juiz de Direito foi proferida a seguinte sentença:

Vistos e etc. A lide versa sobre relação de consumo no conceito do artigo 3º da Lei 8078/90. A reclamante firmou relação de consumo com a U., perseguindo adesão ao sistema de proteção à saúde, oferecido pela ré. Em primeiro lugar vale o registro de que irrelevante o fato de a ré formalmente se constituir como cooperativa porque, à luz do princípio magistralmente insculpido por Américo Plá Rodrigues, o direito do consumidor observa o princípio da primazia da realidade e a ré explora empreendimento econômico no seguimento de proteção à saúde, obrigando-se no mercado de consumo como qualquer outro fornecedor de serviços. E qual a matéria controvertida nos autos? Nenhuma. A reclamante, consumidora consciente de seus direitos, tinha ciência de que a Lei 9656/98 previa regras para aumento das mensalidades dos planos de saúde, cujo controle estava antes subordinado à Susep,

equação que foi alterada pela Lei 9961/28-1-2000, oportunidade em que controle e autorização para aumento de mensalidade dos planos de saúde passou a ser subordinado à Agência Nacional de Saúde – ANS, órgão controlador do serviço público de saúde, ainda que explorado por entidades privadas. A reclamante, como consumidora consciente, detectou o aumento da mensalidade do plano de saúde, de 9,8%, ao arrepio da autorização da ANS que limitou o aumento em 5,42%. Portanto a reclamante foi compelida a pagar R\$ 6,68 pelo período de 9 meses (até março de 2001), perfazendo um total de R\$ 60,12, que se submete à dobra do indébito – R\$ 120,24. Esse é o dano material experimentado pela reclamante, com reflexos no orçamento doméstico já que a majoração do plano de saúde não foi autorizado pelo órgão de saúde – a Agência Nacional de Saúde. E qual a contestação da ré? A ré arguiu em sua contestação a inconstitucionalidade da Lei 9961/2000, a inconstitucionalidade da ANS, sustentando inclusive o direito constitucional de autodisciplina das associações. O quadro retratado nos autos é a demonstração prática do acerto do constituinte e do legislador ao subordinar o exercício da atividade privada que explora o segmento de saúde ao controle do Estado, no caso, a uma agência nacional, o que possui amplo apoio constitucional por se tratar de serviço essencial explorado pela iniciativa privada, em colaboração com o Estado. A indagação que se faz é no seguinte sentido: por que antes a U. ou as demais empresas de saúde nunca questionaram o papel da Susep, que à luz das mesmas premissas, seria, também, segundo alegam, inconstitucional? A resposta está nos autos, retratada às fls. 45, na medida em que a recém-criada ANS está efetivamente exercendo o papel de fiscalização da atividade de saúde exercida pelas entidades privadas, em colaboração com o Estado. A reclamante questionou o aumento indevido de 9,8% junto à ANS e recebeu a resposta de fls. 8 onde a Agência, de forma clara e conclusiva, apontou que se tratava de um aumento abusivo, porque o reajuste autorizado seria de apenas 5,42 %. A reclamante desembolsava mensalmente a quantia de R\$ 94,60, acrescido ainda do valor de R\$ 3,00 pelo serviço de resgate rápido e com o aumento de 5,42 % teria sua mensalidade majorada para R\$ 96,88. O aumento aplicado pela ré majorou a mensalidade para R\$ 103,57. Basta a análise do processo administrativo iniciado pela

reclamante junto a ANS – fls. 47, para se verificar, com muita felicidade e satisfação, que agora as empresas que exploram plano de saúde estão subordinadas a um efetivo controle, antes não exercido pela Susep. Em procedimento formal, a ré foi autuada em agosto de 2000 – fls. 59, ofereceu impugnação – fls. 60/63 e a apenação administrativa foi mantida às fls. 66, sofrendo a ré a apenação de uma multa pecuniária no valor de R\$ 35.000,00 em parecer circunstanciado - fls. 69/74, submetido inclusive ao superior hierárquico, diretor de fiscalização – fls. 75/76 que tomou a multa de R\$ 35.000,00 como pena base, avaliou circunstâncias atenuante e agravantes, aplicando a multa individualizada de R\$ 21.000,00 – fls. 76, tendo sido inclusive a ré notificada às fls. 77/78. Em parte a ré possui integral razão porque o sistema que subordinava o controle do serviço público de saúde à SUSEP não funcionava, mas agora passou a funcionar. Os argumentos que a ré irá lançar e se valer para tentar questionar a multa aplicada pela ANS, como por exemplo a inconstitucionalidade da Lei 9961/2000 ou a inconstitucionalidade da Agência Nacional de Saúde, deverão ser veiculadas no momento próprio, em sede própria, até porque às fls. 79, em cumprimento da decisão de fls. 42;43, já foi comunicada inclusive à ANS que, mesmo após a aplicação da multa de R\$ 21.000,00, a ré manteve o aumento abusivo, ignorando por completo a decisão da ANS, como retratado no documento de fls. 44. A reclamante portanto experimentou dano material de R\$ 120,24 que, para os fins do artigo 52, I e II da Lei 9099/95 deve ser convertido em 0,8 salário-mínimo da data do efetivo pagamento. A reclamante persegue ainda dano moral porque, tendo a ré realizado cobrança abusiva e a maior a partir de maio de 2000, apenou ainda a reclamante que não se subordinou à atitude da ré, com a imposição de uma carência em razão do não pagamento da mensalidade abusivamente majorada, razão pela qual a U. impôs carência decorrente do atraso no pagamento da mensalidade, recusando inclusive a renovação de carteira de associada, o que se encontra inclusive retratado no processo junto à ANS, fls. 64, e mais uma vez merece aplausos a atuação da Agência, na medida em que às fls. 65 se curvou a U., noticiando que já havia enviado a carteira de usuária, à reclamante. Todavia, experimentou a consumidora o desgaste, o desconforto, o constrangimento, o receio, de permanecer sem cobertura do plano de saúde, merecendo a postura adotada pela ré a censura do

Judiciário na medida em que, em primeiro lugar, a imposição de carência decorrente de atraso na mensalidade é conduta vedada pela Portaria 4, item I da Secretaria de Direito Econômico. Em segundo lugar, a reclamante não poderia ser considerada inadimplente, já que havia apenas se insurgido contra aumento abusivo, de responsabilidade da ré, como restou consagrado no processo junto a ANS, cuja conclusão está retratada às fls. 45. A reclamante portanto permaneceu sem cobertura em decorrência da postura da ré, que demonstra não possuir qualquer preocupação com o consumidor; deixando entrever, inclusive, total desprezo ao papel que lhe cabe no exercício da atividade de assistência à saúde, em colaboração com o Estado. Ora, a expectativa do consumidor é no sentido da efetiva, contínua e ininterrupta cobertura de tratamento médico e despesas hospitalares, a fim de evitar risco à saúde e à vida do consumidor. A Constituição Federal no seu art. 5º, assegura o direito à vida, e no art. 196 o direito à saúde, participando as entidades como a requerida de forma indireta para assegurar a proteção de saúde como risco coberto pelo seguro saúde. Em recente artigo publicado pela Dra. Heloísa Carpena Vieira de Mello, no X Curso Brasilcon de Direito do Consumidor (publicado nos Anais do Congresso), se colhe o cenário e o contexto da assistência médica no Brasil:

“Os conflitos advindos do inadimplemento do fornecedor ou decorrentes da frustração de expectativas do consumidor assumem freqüentemente grandes proporções, dado que um em cada cinco brasileiros possui algum tipo de contrato de assistência médica. Como veremos, característica marcante e peculiar deste tipo de contrato no Brasil, a despeito da importância social de que se reveste, é a completa ausência de normas específicas regulando o setor. Este fato, somado à sobrevivência de postulados clássicos do instituto do contrato, ainda aplicados na solução de lides envolvendo sua interpretação, conduzem à certeza de que é chegado o momento de lançar um olhar atento à realidade do mercado, assumir a tarefa de implementar as normas do Código de Defesa do Consumidor, que atenda aos ideais de justiça contratual e social. Está longe da originalidade a afirmativa de que o setor privado floresce onde o setor público falhou. Resta-nos, todavia, indagar quais as origens e, mais ainda, de que dimensão é a chamada

crise da saúde pública. O sistema de saúde no Brasil difere acentuadamente dos sistemas da maior parte dos países em desenvolvimento. Está baseado substancialmente em reembolsos públicos para serviços prestados por instituições privadas. Apenas uma pequena proporção da assistência é feita através das redes públicas, que é a situação típica dos países em desenvolvimento..... Assim, as redes de saúde - clínicas, hospitais e laboratórios são predominantemente privadas : 80% dos estabelecimentos com leitos são privados e aproximadamente 70% da assistência ambulatorial é do setor público. No início dos anos 90, a oferta de leitos na rede estatal pública era de apenas 120 mil, enquanto na rede particular avança além dos 406 mil. Logo, concluímos que os serviços de saúde são financiados pelo setor público e prestados pelo setor privado....Assim, retomando a frase, em sua pouca originalidade e com mais perplexidade, enquanto a saúde pública entra em colapso, a medicina privada vai ocupando o lugar que deveria caber ao Estado, Vejamos então, sinteticamente, em que proporção vem se desenvolvendo o setor privado. Diante deste quadro de caos do setor público, os serviços privados de saúde vêm-se expandindo de forma avassaladora. Atualmente, a rede privada responde por 90% das internações hospitalares, 85% do atendimento dos segurados da previdência social e 65% do atendimento ambulatorial. ...Hoje, segundo dados recentes da ABRAMGE, existem cerca de 670 empresas de medicina de grupo no país, prestando atendimento a mais de 17 milhões de pessoas, das quais 12,8 milhões, aproximadamente 80%, são trabalhadores e seus dependentes, cujos planos são pagos pelas empresas. Em 1993, segundo a mesma fonte, o mercado movimentou cerca de 2.200 bilhões de dólares. Como vimos, o setor privado é o principal prestador de assistência médica, especialmente no caso de serviços hospitalares, e é financiado por sistema de seguros públicos e privados e por outros métodos de pagamento privado..... Se o Estado não pode prestar atendimento universal, conforme dispõe o art.196 da Constituição Federal, no cumprimento de seu dever aí enunciado, impõe-se-lhe garantir o “acesso universal e igualitário aos serviços”, tanto no que respeita às pessoas beneficiadas, como no que se refere às moléstias cobertas, criando normas que obriguem a iniciativa

privada a fazê-lo. Neste passo, o primeiro ponto a ser destacado é que os planos de seguro saúde privados contêm restrições e exclusões em relação a doenças infecciosas, doenças crônicas e outros casos graves. Considerando que o elemento básico do sistema de seguro é a distribuição dos altos custos dos eventos imprevisíveis e catastróficos, há uma evidente incompatibilidade com a noção de compartilhamento dos riscos. Isto se deve, em parte, à ausência de um mercado efetivo de resseguros (stop loss). Em segundo lugar, existem ainda sérios lapsos na informação do consumidor, especialmente quanto aos serviços que não são oferecidos pelos planos, O mercado, concebido pela economia clássica como o local da realização da democracia econômica, merece uma análise, ainda que sintética, a fim de que se tenha noção do ambiente em que se realizam as contratações dos serviços de assistência médica privada. Existem hoje cerca de 1.180 empresas atuando no mercado de assistência médica no Brasil. O mercado é, portanto, altamente competitivo, registrando percentuais de transferência de associados da ordem de 70%. Não há empresa que ocupe posição dominante, devendo-se destacar que aquela que detém a liderança possui apenas 3,5% do mercado, segundo dados da ABRAMGE. Conforme relatório de 1991, as fatias de mercado estão assim distribuídas : medicina de grupo pré-paga, 47%; cooperativas, 28%; seguro de empresas, 20% e seguro-saúde, 4%. Embora a taxa deste último tipo de contrato seja ainda pequena, observa-se que a predominância das empresas de medicina de grupo vem decrescendo nos últimos anos, registrando a migração dos consumidores para os planos de seguro saúde.... Característica muito particular da atividade destas empresas, repita-se, é a completa ausência de regulamentação até então. Este foi, sem dúvida nenhuma, fator de incentivo ao crescimento rápido verificado no setor. Não existe, praticamente, controle ou fiscalização para a criação, operação e desempenho das empresas de medicina de grupo, cooperativas médicas ou planos de saúde de empresas que, juntamente com as seguradoras financiam e, muitas vezes, prestam serviços de assistência médica. Estas últimas, conquanto estejam submetidas ao controle da SUSEP - Superintendência de Seguros Privados -, não são propriamente fiscalizadas quanto à qualidade do serviço que oferecem, restringindo-

se o controle à verificação da adequação da administração financeira. Os contratos de consumo celebrados na era tecnológica em que vivemos não comportam apreciação segundo a teoria liberal e individualista. O contrato, como sabemos, é instituto típico da sociedade de mercado, cujas características foram cunhadas a partir do fim da Idade Média. O próprio surgimento da sociedade capitalista está indissociavelmente ligado à noção de liberdade contratual, sendo esta pressuposto da vontade, fonte única e legitimadora de direitos e obrigações. Como leciona Cláudia Lima Marques, “é a época do liberalismo na economia e do chamado voluntarismo no direito”. Consoante a doutrina da autonomia da vontade, ao intérprete restará tão-somente perquirir sobre a possível existência de vícios do consentimento, quanto à adequação entre a vontade real e a declarada. Pacta sunt servanda, não importando quem, o quê ou quando se contrata. A circulação de forças no mercado, verificada nos primeiros tempos do liberalismo, revelava uma efetiva participação do consumidor, determinante dos níveis de qualidade e quantidade de produção. Tratava-se, de fato, de atender às suas necessidades e não de criá-las ou dirigi-las, como sinalizam nossos tempos. A idéia de comutatividade das trocas integrava a própria noção de contrato. As mudanças no sistema de produção, tanto do ponto de vista tecnológico, como do administrativo e do social, provocaram a revisão do papel do Estado, assegurador do bem-estar. O fenômeno de concentração empresarial, que marca nosso século, fez surgir a questão da proteção do consumidor, reclamando novas formas de intervenção no domínio econômico, a exemplo do que sucedera com as relações trabalhistas. Como consequência deste processo de reorganização social e econômica, a própria função do ordenamento jurídico sofreu transformações, passando-se a consagrar, na expressão de Norberto Bobbio, a função promocional do Direito. Conforme assinala Alberto do Amaral Jr., “com a passagem do Estado liberal para o Estado assistencial, mudam também as funções do direito. O ordenamento jurídico, que até então desempenhava uma função eminentemente repressiva, passa cada vez mais a estimular e a dirigir os comportamentos dos indivíduos ... estimular as condutas socialmente desejáveis”. A nítida tendência intervencionista que se observa no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente com o advento do

Código de Defesa do Consumidor, não é pontual, mas resultante de um processo histórico, mundial e irreversível de superação de postulados clássicos que não mais se coadunam com o nível de complexidade das relações sociais e econômicas, geradoras de profundas desigualdades no mercado de consumo. As novas técnicas de contratação, rápidas, uniformes e massificadas, puseram fim à liberdade contratual, em seu sentido nuclear, qual seja, a liberdade de negociar o conteúdo do contrato. O intervencionismo não procura afastar a noção de liberdade contratual, como poder das partes tendente a regular a relação entre elas, procura sim garanti-la, preservando a principal função do contrato, qual seja, instrumento de segurança das expectativas. O caminho, portanto, não é a decretação da “morte do contrato” mas a busca de uma nova teoria, onde a lei protege e legitima o vínculo, conhecendo a desigualdade entre os contratantes, de forma a se alcançar a justiça contratual. Embora a defesa do anacronismo e insuficiência da teoria contratual clássica possa parecer, à primeira vista, despicienda, vez que há absoluto consenso entre os tratadistas, sendo o tema objeto de grande produção doutrinária, não resta dúvida de que os pilares nos quais se sustenta não foram completamente removidos. A jurisprudência, indicador mais preciso do avanço efetivo da ciência jurídica, nos dá mostras de que é ainda oportuno trazer a questão ao debate, como veremos a seguir. A saúde integra, na Constituição Federal, a ordem social (art. 194 ss.). É direito fundamental, social, de caráter universal. Constitui bem jurídico primário, no sentido de antecedente aos demais. Não se pode dizer, contudo, que exista um “direito à saúde”, em termos absolutos, mas sim um direito à assistência à saúde. Os contratos que têm por objeto a prestação destes serviços regulam relações meramente privadas, porém de interesse público e social. O texto constitucional não deixa dúvida quanto à relevância das ações e serviços de saúde (art.197), prevendo expressamente que caberá ao Poder Público “dispor sobre sua regulamentação, fiscalização e controle”. As relações que se formam entre prestadores e consumidores dos serviços de assistência médica são complexas e de longa duração, utilizando-se o conceito de contratos cativos, como prefere Cláudia Lima Marques, ou relacionais, conforme a doutrina estrangeira. Tais conceitos pretendem destacar característica

básica desta espécie de contrato, qual seja, a posição de dependência do consumidor e, mais ainda, a idéia de cooperação entre as partes contratantes. Com efeito, ao contratar assistência médica para si e para sua família, o consumidor procura um verdadeiro “parceiro”, aquele com quem estabelecerá relações por um longo período. O princípio da boa-fé, positivado pelo CDC (art. 4º., III), deverá não só presidir as contratações mas, principalmente, ser observado na performance do contrato. O longo período da relação contratual, somado à notória instabilidade política e econômica do país, constitui fator de agravamento dos conflitos surgidos entre a empresa e os seus consumidores. A expectativa primária do consumidor, quando adere ao contrato de prestação de serviços de assistência médica, é a sua manutenção. Além disto, o consumidor espera que lhe seja prestada assistência de forma ampla, i.e., a todo momento, sempre que necessário e em quaisquer circunstâncias. As cláusulas que permitem a rescisão unilateral imotivada e aquelas que prevêm exclusão de cobertura, portanto, deverão ser analisadas segundo estas perspectivas. O contrato de seguro saúde cria um direito obrigacional de ressarcimento sobre um direito absoluto. Ao negar cobertura a determinados tipos de doenças a empresa atenta contra os direitos à saúde e à vida dos segurados. Assim estabelecidas algumas premissas, estaremos prontos a discutir a abusividade de disposições restritivas de direitos, inseridas neste tipo de contrato. Vejamos: embora se trate de mercado altamente competitivo, como vimos, as empresas atuam de modo uniforme, no que respeita às disposições contratuais de que se valem, o que resulta em restrição à liberdade de escolha do consumidor; os contratos são sempre de adesão, o que significa completa ausência de liberdade contratual, no sentido de que os consumidores não podem negociar o conteúdo dos ajustes; a saúde é direito absoluto e as relações que se estabelecem, posto que de natureza privada, assumem relevância social; O Código de Defesa do Consumidor, seguindo tendência universal entre nós inaugurada pela Lei da Ação Civil Pública, amplia sensivelmente os poderes do magistrado na aplicação de suas normas. Para isto, valeu-se o legislador de uma série de conceitos jurídicos indeterminados, em especial quando tratou da proteção contratual. São exemplos: “obrigações consideradas iníquas” (art. 51, IV),

“desvantagem exagerada” (idem), “excessivamente onerosa” (idem, par. 1o., III), “ônus excessivo” (idem, par.2o.). Assim, a cláusula que impõe período de carência para determinado tratamento superior ao termo do contrato coloca o consumidor em posição de exagerada desvantagem, conduzindo à nulidade da disposição. Da mesma forma, a disposição que alude à exclusão de “doenças crônicas”, dada sua imprecisão, não prevalecerá à vista da norma do art. 51, IV. E poderíamos citar inúmeros outros exemplos de situações em que a interpretação das cláusulas comumente utilizadas pelas empresas não resistem às imposições do CDC. Não resta dúvida, portanto, de que já dispomos, de lege lata, de instrumental para garantir a proteção dos direitos do consumidor dos serviços de assistência à saúde.... No entanto, a jurisprudência, decorridos mais de 5 anos da promulgação do Código, ainda dá sinais da insuficiente difusão do tema, registrando expressivo número de decisões em que não se aplica a Lei nº. 8.078/90 a contratos de consumo. Há casos emblemáticos de decisões que, reconhecendo o direito do consumidor frente à empresa, sequer aludem a normas expressas do Código. O excessivo apego à doutrina tradicional, fundada na autonomia da vontade, e o velado receio de implementar instrumentos inovadores e revolucionários, como a possibilidade de modificar o conteúdo do contrato celebrado (art. 6º., VI), são claros indicadores de que se faz necessária a intervenção mais direta nestas relações de consumo. Nas recentes - e muitas - decisões prolatadas em demandas relativas à recusa das empresas à cobertura do tratamento de portadores do vírus HIV observa-se claramente a resistência do Judiciário à decretação de nulidade da cláusula de exclusão, prestigiando a força obrigatória do vínculo estabelecido entre as partes e a imutabilidade do contrato. A análise que aqui procuramos fazer de forma extremamente sintética, adaptada aos limites do trabalho, não aponta para as grandes transformações esperadas desde o advento do CDC, antes pelo contrário, confirma a necessidade de dar tratamento legislativo específico aos contratos de prestação de assistência médica, integrado ao sistema do Código, de forma a ampliar os direitos ali reconhecidos.

A saúde integra, na Constituição Federal, a ordem social (art. 194 ss.). É direito fundamental, social, de caráter universal. Constitui

bem jurídico primário, no sentido de antecedente aos demais. Não se pode dizer, contudo, que exista um “direito à saúde”, em termos absolutos, mas sim um direito à assistência à saúde. Ao contratar assistência médica o consumidor procura um verdadeiro “parceiro”, aquele com quem estabelecerá relações por um longo período. A expectativa primária do consumidor, quando adere ao contrato de prestação de serviços de assistência médica, é a sua manutenção. Além disto, o consumidor espera que lhe seja prestada assistência de forma ampla, a todo momento, sempre que necessário e em quaisquer circunstâncias. As cláusulas que permitem a exclusão de cobertura, portanto, deverão ser analisadas segundo estas perspectivas. O contrato de seguro saúde cria um direito obrigacional de ressarcimento sobre um direito absoluto. O objetivo da presente reclamação é exatamente o de apenar, com uma indenização pedagógica, o fato do serviço, traduzindo dano moral decorrente da angústia, do desconforto, vergonha, da sensação de impotência que podem ser avaliadas segundo as regras de experiência comum do artigo 335 do CPC e 5º a Lei 9099/95, e 6º, VIII da Lei 8078/90. O aprimoramento das relações de consumo e a efetivação do CDC exigem do Poder Judiciário uma postura rígida e enérgica, razão pela qual na aferição do dano moral deve o Julgador perseguir a busca do caráter pedagógico para que situações como essa não mais ocorram. A lide revela, de forma evidente, a ocorrência de dano moral. É exatamente para habilitar o julgador à buscar o caráter pedagógico da indenização que o dano moral possui dois elementos distintos como instituto de Direito Civil. O primeiro, com o escopo de proporcionar ao lesado um conforto que possa se contrapor ao desgaste humilhação e vergonha experimentados pelo consumidor. O segundo e mais importante, o caráter pedagógico que possui como elemento a natureza preventiva/punitiva. A prevenção está positivada no CDC, artigo 6º VI: “a efetiva prevenção e reparação do dano moral”. E a prevenção, como deve ser alcançada? A prevenção deve ser buscada no caráter pedagógico que possui como elemento a natureza preventiva/punitiva para que situações como essa não mais ocorram. O Código do Consumidor assegura no art. 6º - São direitos básicos do consumidor:

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difuso.

*Quanto ao **pretium doloris**, a reparabilidade/pedagogia do dano moral tem merecido a investigação de nossos melhores juristas, como o Professor e Desembargador Sérgio Cavalieri Filho, no estudo cristalizado no aresto da 2a. Turma do Tribunal de Justiça do RJ:*

“Na falta de critérios objetivos para a configuração do dano moral, ... ultrapassada a fase da irreparabilidade do dano moral e da sua inacumulabilidade com o dano material, corremos o risco agora de ingressarmos na fase de sua industrialização ... em busca de indenizações milionárias. ... Estou convencido que o arbitramento judicial continua sendo o meio mais eficiente para se fixar o dano moral e nessa tarefa não está o juiz subordinado a nenhum limite legal, nem a qualquer tabela pré-fixada, mormente após a Constituição de 1988 o juiz deve fixá-la com prudência ...” (Apelação Cível n. 760/96, 2a. Câmara Cível).

Arbitra-se a indenização por dano moral em 18 salários-mínimos da data do efetivo pagamento.

Pelo exposto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE o pedido aditado às fls. 42 para condenar a reclamada, U. SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVIÇOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA, a pagar ao reclamante, A. F. L. a quantia líquida de 18,8 salários-mínimos da data do efetivo pagamento. Custas e honorários, na forma do art. 55 da Lei 9.099/95. Publicada essa em audiência e dela intimadas os presentes, registre-se.

Oficie-se a Agência Nacional de Saúde Suplementar, Diretoria de Fiscalização, Ministério da Saúde, a/c Dr. F. C. (Gerente-Geral de Fiscalização), com cópia da presente, fazendo referência ao processo 33902.014052/2000-67. Nada mais havendo foi encerrada a presente às 20:20 h. Eu, _____, TJJ, digitei e subscrevo.

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO

Juiz de Direito

PEDIDO DE INDENIZAÇÃO FORMULADO EM FACE DE CAIXA DE ASSISTÊNCIA DE ADVOGADOS. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS ESTADUAIS. APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.078/90. RECONHECIMENTO DO SENTIDO DE QUE OS MEDICAMENTOS PODEM INTEGRAR O TRATAMENTO. INTERPRETAÇÃO MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. ARTIGO 47 DO CDC. DEVER DE PRESTAR O ATENDIMENTO RECONHECIDO. ABUSIVIDADE DA CONDUTA. DEVER DE INDENIZAR RECONHECIDO. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº: 1841-6/2003 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

IV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CATETE - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Dispensado o Relatório, na forma do artigo 38, da Lei nº 9.099/95, decido.

O pólo ativo foi alterado em função do falecimento da parte autora originária; prosseguiu com os filhos do antes autor, conforme documentos juntados.

Desejam os demandantes que a ré se responsabilize pelo tratamento indicado, com pleito de tutela antecipada, havendo base contratual em tal pretensão; desejam, então, que a ré arque com a despesa do tratamento; realize reembolso do que já foi pago referente ao tratamento em tela e indenização por danos morais, conforme inicial de fls.02/13 e documentos de fls.14/37.

Tutela concedida às fls.38.

Comunicação às fls.50/51, com documentos, informando o falecimento do Sr. E., requerendo que no pólo ativo constem os seus únicos herdeiros, o que ora se defere; adote-se o que for cabível, inclusive distribuidor.

A ré indica que este Juizado é incompetente, pois a demandada possui como perfil ser um serviço público federal; logo, seria da Justiça Federal a competência para o exame do tema; diversas decisões jurisprudenciais foram trazidas, sustentando tal entendimento.

Os autores, na Audiência de Instrução e Julgamento, juntaram também jurisprudência que indica a competência da Justiça Estadual.

Este Julgador em 1999 proferiu sentença entendendo que a matéria era da alçada da Justiça Federal, com a ré, inclusive, juntando cópia de tal *decisum*; melhor analisando a matéria, creio que a razão está com aqueles que consideram que a competência é da Justiça Estadual; portanto, ora reformulo entendimento anterior, apoiando-me, neste passo, na jurisprudência trazida na Audiência de Instrução e Julgamento pelos agora autores; adoto como razões de decidir os julgados trazidos pelos autores, na forma dos artigos 2º, 5º e 6º, da Lei nº 9.099/95.

No mérito, a ré sustenta que agiu na forma do contrato existente, que deve ser respeitado, não havendo cobertura para o pagamento de medicamentos; não há dano moral a ser reparado; requer o cancelamento da tutela; que deve ser respeitado o pacto firmado.

A matéria deve ser analisada à luz da Lei nº 8.078/90, na forma dos artigos 4º, I e III, 6º, III, VI, VIII, 14, 30, 31 e 46 a 54, da Lei nº 8.078/90.

Considero que deve ser feita, na hipótese, a interpretação mais favorável ao consumidor, na forma do artigo 47, da Lei nº 8.078/90, forte nos princípios *interpretatio contra proferentem* e *in dubio contra stipulatorem*.

Vale dizer, os medicamentos em discussão estão ínsitos à realização do tratamento que se realizava, que possuía cobertura contratual; portanto, entendo que não pode se aceitar a defesa da ré de que há exclusão contratual; trata-se de interpretação que ora também contraria o moderno artigo 423, do novo Código Civil, demonstrando que em contratos de adesão, pactos cativos de longa duração, deve-se adotar a interpretação mais favorável ao aderente; e tal artigo 423 incide, *in casu*, por aplicação do princípio explicitado no artigo 2.035, do novo Código Civil.

Portanto, considero indevida a conduta da ré em negar a cobertura para o custeio dos medicamentos indicados; estes são parte do tratamento, que está coberto pelo contrato.

Mesmo que assim não fosse, ora considero a cláusula contratual em que a ré se baseia abusiva e nula, na forma do artigo 51, IV e parágrafo 1º, da Lei nº 8.078/90.

Em consequência, prosperará o pleito autoral integralmente para que se mantenha a tutela, com a ré reembolsando os autores nos valores indicados no item “b” de fls.12.

Resta apurar se há dano moral a ser recomposto.

A situação ora sob exame caracteriza o dano moral que merece reparação; tal dano se dá *in re ipsa*, pela mera ocorrência do fato danoso, que foi o atuar da ré em momento delicado da vida do Sr. E. e dos seus filhos, agora autores; o montante indenizatório considerará o que dos autos consta, não se olvidando do caráter punitivo pedagógico da condenação.

Isto posto, JULGO INTEGRALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, para condenar a parte ré a pagar às partes autoras a quantia de R\$4.800,00, a título de indenização por danos morais, na forma da fundamentação acima realizada. Ora transformo em definitiva a tutela concedida às fls.38/38/verso; ora também acolho totalmente os itens “III a” e “III b”, devendo os autores serem reembolsados de quaisquer valores pagos em função da recusa da demandada, que se entendeu indevida, nos estritos termos do que foi requerido às fls.12/13; tudo então acolhido na íntegra, como antes explicitado, com fulcro nos artigos 2º, 3º, 4º, I e III, 6º, III, VI, 14, 46, 47, 51, IV e parágrafo 1º, e 54, todos da Lei nº 8.078/90, e mais no que acima ficou aduzido, segundo consta dos autos.

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 16 de julho de 2003

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE ADMINISTRADO POR CAIXA DE ASSISTÊNCIA DE ADVOGADO. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS ESTADUAIS. COBERTURA DE “STENT”. DISPOSITIVO QUE INTEGRA O PROCEDIMENTO CIRÚRGICO, NÃO PODENDO SER EXCLUÍDA A RESPECTIVA COBERTURA. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº: 1193-4/02 - DR. CRISTIANO GONÇALVES PEREIRA)

VII JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Dispensado o relatório (artigo 38, *caput*, da Lei nº 9.099/95). Trata-se de ação movida por M. E J. em face de CAIXA DE ASSISTÊNCIA, a objetivar o recebimento do valor de duas próteses coronarianas (*stent*), por eles custeadas, em razão de a ré haver negado a cobertura especificamente no tocante a tais próteses.

Decido:

Preliminarmente, o Juizado Especial Cível é competente para apreciar a causa, uma vez que a Caixa de Assistência não é autarquia federal, ao contrário do alegado pela ré, não se confundindo com a Ordem dos Advogados do Brasil.

A OAB é serviço público, conforme previsão específica da Lei nº 8.906/94; outrossim, a inteligência do parágrafo 9º, do artigo 58, da Lei nº 9.649/98, é de que a OAB é serviço de fiscalização exercido em caráter público.

Contudo, a Lei nº 8.906/94 é por demais expressa ao estatuir em seu artigo 45, parágrafo 4º, que a Caixa de Assistência dos Advogados é dotada de personalidade jurídica própria, quando o respectivo conselho seccional da OAB que a criar contar com mais de mil e quinhentos inscritos – que especificamente é o caso da C.

Essa personalidade jurídica própria é, obviamente, de direito privado, não havendo razão jurídica alguma a atrelá-la à tipologia a que pertence a entidade de origem.

A OAB é autarquia federal, porque exerce papel regrador, fiscalizatório e sancionatório quanto à atividade profissional dos advogados.

Bem assim, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do dispositivo da Lei nº 9.649/98, que excluía os outros órgãos fiscalizadores de profissões da categoria de **serviço público**. Conclui-se, pois, que os entes fiscalizadores de profissões (CREA, CRM etc) são autarquias especiais porque adotam típico poder de polícia administrativa (substanciada em comportamentos regradados, fiscalizatórios e punitivos) sobre o exercício da atividade liberal de cada componente a elas filiado.

A C., frise-se, nada tem a ver com a *fiscalização* da atividade do advogado. Foi concebida, fundamentalmente, para o fim de assistir o profissional e seus dependentes - e, atualmente, nem se exige que o segurado seja advogado -, fornecendo cobertura para atendimentos médicos diversos. Entender a C. como autarquia federal equivale a conferir-lhe tratamento privilegiado com relação a outras Operadoras de plano de saúde; tal entendimento representaria reprovável óbice à fiscalização da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, no tocante à atividade técnica e financeira da Caixa de Assistência, o que poderia acarretar sério risco aos segurados, bem como para todo o setor.

Afasto, pois, a preliminar suscitada.

Passa-se, doravante, à apreciação do mérito.

O culto Desembargador Luiz Roldão de Freitas Gomes (*in* Cláusulas Abusivas, conferência realizada em 27/04/2001, publicada na **Revista da Emerj, volume 4, número 16, 2001, p. 47**), deste Tribunal de Justiça, preleciona que “*o consumidor é um leigo, não vai meditar em efeitos jurídicos de um contrato, e, sim, no resultado prático da operação econômica, da operação a ser celebrada. E quer-me parecer que aí o juiz há de levar em conta as perspectivas não em função de um modelo jurídico, mas do resultado a que se visa alcançar com a prática daquela operação que está delineada, esboçada por via de um contrato*”.

No caso em tela, é certo que quando os autores associaram-se ao plano de saúde da C., jamais supunham que, acaso algum deles precisasse submeter-se a uma angioplastia ou outra cirurgia, tivesse de arcar com o custo de uma prótese.

Nítido se revelou o desequilíbrio contratual, com desvantagem exagerada à pessoa dos consumidores (artigo 39, V, e artigo 51, IV, da Lei nº 8.078/90), que, em momento de aflição imensurável, tiveram de arcar com as inesperadas despesas. Com efeito, se para os consumidores foi

por demais surpreendente a negativa de cobertura quanto ao custeio das próteses - vinculadas que estavam a um ato cirúrgico, este sim, autorizado -, para a Caixa de Assistência, que domina a técnica médica e dispõe de todo o suporte para definir o que convém ou não contemplar no contrato, a negativa constituiu nada mais do que uma postura de simples subsunção do fato aos termos do ajuste escrito.

Não pode o Poder Judiciário deixar de considerar as circunstâncias que gravitam em torno da mera literalidade do contrato de adesão, sob pena de tornar o Código de Defesa do Consumidor subjacente a interesses específicos da ré, por vezes materializados nas letras impressas do mencionado contrato de adesão.

Noutro giro, o artigo 10 da Lei n. 9.658/98, em seu inciso VII, dispõe que o plano ou seguro-referência de assistência à saúde deve respeitar as exigências mínimas estabelecidas no artigo 12, à exceção do fornecimento de próteses não ligadas ao ato cirúrgico. *A contrario sensu*, em vista de a prótese (*stent*) haver sido implantada por ocasião da angioplastia, sua cobertura deveria, pela mencionada Lei, ser efetivada.

Argumenta a ré que a referida Lei não é aplicável ao caso, por força do estatuído no artigo 35 daquela espécie normativa, segundo o qual suas disposições apenas se aplicam aos contratos celebrados a partir de sua vigência, não se enquadrando aí o dos autores.

Ocorre que o artigo 10, inciso VII, da Lei n. 9.658/98, com a redação dada pela MP 1665-00, apenas especifica e aclara o que os artigos genéricos do Código de Defesa do Consumidor, notadamente os artigos 39, V, e 51, IV, bradam há mais de onze anos.

No que concerne ao valor dos *stents*, note-se que os autores alegaram que a Casa de Saúde S. J. lhes cobrou R\$ 6.000,00. A ré afirmou que paga, por cada prótese denominada '*stent*', a importância de R\$ 1.600,00. O preço do *stent*, atribuído pelos autores, e o indicado pela parte ré, não foram comprovados nos autos. Assim, a rigor, os autores não se desincumbiram do ônus de comprovar que desembolsaram R\$ 6.000,00.

Porém, é incontroverso o fato de que foram implantados, a expensas dos autores, *dois stents*. Portanto, dúvida não há – até porque o réu costuma pagar por cada *stent* o valor de R\$ 1.600,00 – de que o prejuízo material foi de pelo menos R\$ 3.200,00.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO, condenando a ré a pagar aos autores, solidariamente, a quantia total de R\$ 3.200,00 (três mil e duzentos reais), acrescida de juros de mora a contar da citação e correção monetária a partir da data do ajuizamento da ação.

Sem ônus sucumbenciais.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 04 de março de 2002.

CRISTIANO GONÇALVES PEREIRA

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. AUTORA QUE CONTRATA ATRAVÉS DE EMPRESA TERCEIRIZADA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE AS OPERADORAS E A REPRESENTANTE. DISCUSSÃO ACERCA DA COBERTURA DE CIRURGIA DE EMERGÊNCIA. INFARTO AGUDO DO MIOCÁRDIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 9.656/98. OBRIGAÇÃO DAS OPERADORAS QUANTO À COBERTURA DA CIRURGIA. (PROC. Nº: 686-3/01 - DR. FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELO)

II JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE NITERÓI - POSTO DE PENDOTIBA

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Aos 30 dias do mês de janeiro de 2002, na sala de audiências deste Juízo, onde presentes se achava o MM Dr. Juiz Flávio Citro Vieira de Mello, comigo, Maria Auxiliadora Cantarino da Costa, TJJ, às 13:05h. foram apregoados os nomes das partes, tendo respondido ao pregão a reclamante e sua advogada, preposta e advogado da 1ª reclamada, U.S.G. e N.; preposto e advogada da segunda reclamada, U.R., que apresentaram carta de preposto e substabelecimento sem amparo no contrato social ou estatuto e ainda ausente a procuração necessária para validar o substabelecimento. Ausente a 3ª reclamada. Renovada a proposta de conciliação a mesma não foi obtida. Pela 1ª reclamada, U.S.G. e N., foi oferecida contestação escrita, preliminar de ilegitimidade passiva. Pela 2ª reclamada, U. R., foi oferecida contestação escrita, com preliminar de ilegitimidade passiva. Das contestações teve vistas a reclamante. Pela reclamante foi manifestada desistência em relação à 3ª reclamada, A. Em depoimento pessoal informal, pela 2ª reclamada, U. R. foi dito: *no contrato consta U. R. porque se trata de contrato antigo e que não era mais comercializado nem mesmo na época da assinatura; que desconhece o contrato.* Em depoimento pessoal informal, pela 1ª reclamada, U. S. G. e N. foi dito: *que a 3ª ré, A, exercia atividade terceirizada de comercialização dos planos para a 2ª ré, U. S. G.; que a empresa terceirizada comercializou indevidamente o plano; que a boleto de fls. 7 foi emitida pela U.S.G.; que a cirurgia não foi coberta porque a A só repassou a proposta em 22 de agosto*

de 2000. Inexistem outras provas a serem produzidas, estando encerrada a instrução. Dispensada a produção de razões finais.

Pelo MM Dr. Juiz de Direito foi proferida a seguinte sentença:
Vistos e etc. A lide versa sobre relação de consumo, no conceito do artigo 3º da Lei 8078/90.

Da confissão da 2ª reclamada U.R.

A segunda reclamada, U.R., apresentou carta de preposto e substabelecimento sem amparo no contrato social ou estatuto necessários para validar a preposição e o substabelecimento/procuração. A equação retrata representação ilegítima a atrair a pena de confissão da 2ª ré, U.R.

Das preliminares de ilegitimidade passiva argüidas pelas rés e do mérito.

A reclamante, através de “empresa terceirizada” responsável pela comercialização de planos de saúde da U., tal como reconhecido no depoimento pessoal da 1ª ré, U. S.G., contratou assistência à saúde e cobertura hospitalar com carência zero, como retratam os documentos de fls. 6 e 9, mas foi surpreendida pela recusa de ambas as rés quanto ao cumprimento do contrato em razão de emergência médica retratada pelo laudo de fls. 10/11, seja pela confissão ficta decorrente da representação irregular da 2ª ré, U. R., seja pela teoria da aparência a validar o contrato que estampa a identificação da U. R., seja pelo reconhecimento e confissão da 1ª ré, U. S. G e N., que cadastrou o contrato e emitiu as boletas de fls. 7 e 8 (depoimento pessoal). É evidente a solidariedade passiva das rés, o que de per si já autoriza a rejeição das preliminares de ilegitimidade passiva. Por outro lado, sob o ângulo do artigo 1521, III do Código Civil e artigo 34 da Lei 8078/90, o empreendedor que terceiriza serviço responde pelo erro da empresa terceirizada, responde pelo erro do preposto, a evidenciar, uma vez mais, a solidariedade passiva das rés, com amparo no CDC:

Art. 7º - Parágrafo único - Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo.

Art. 18 - Os fornecedores (art. 3º comercialização) de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com as indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

Art. 25 - É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenue a obrigação de indenizar prevista nesta e nas seções anteriores.

§ 1º - Havendo mais de um responsável pela causação do dano, todos responderão solidariamente pela reparação prevista nesta e nas seções anteriores.

Art. 34 - O fornecedor do produto ou serviço é solidariamente responsável pelos atos de seus propositos ou representantes autônomos.

Art. 51, III, - não transferir responsabilidade a terceiros X art. 77, III, chamamento ao processo do devedor solidário - vedação do art. 10 da Lei 9099/95.

*A reclamante retratou, pelo laudo de fls. 10 e 11, que sofreu, em 10 de agosto de 2000, infarto agudo do miocárdio, mas, em que pese a cobertura da U. contratada às fls. 6, **com carência zero**, fls. 6 e 9, houve recusa de cobertura, exigindo que a reclamante realizasse a cirurgia no Hospital Escola Instituto do Coração do Norte Fluminense, na cidade de Campos/RJ. O laudo de fls. 10 e 11 retrata situação de emergência com risco de vida. As rés recusaram a cobertura da cirurgia. A reclamante demonstrou que, nos termos da Lei 9656/98, com as alterações da Medida Provisória 1730-8/99, artigo 10, VII, o fornecedor de serviços – plano de saúde – é obrigado a arcar com as despesas ligadas ao procedimento cirúrgico e pós-cirúrgico de emergência, principalmente à luz da proposta de fls. 6 e 9, que oferecia **isenção de***

carência. Já as reclamadas, que provas produziram? Nenhuma. As reclamadas não se desincumbiram do ônus invertido da prova a que alude o artigo 6º VIII da Lei 8078/90. Segundo Carlos Roberto Barbosa Moreira, na Revista do Consumidor nº 22:

“Com a facilitação do acesso à Justiça (CDC, art. 6º , VIII, primeira parte), permite a Lei que se atribua ao consumidor a vantagem processual, consubstanciada na dispensa do ônus de provar determinado fato, o qual, sem a inversão, lhe tocaria demonstrar, à luz das disposições do processo civil comum, e se, de um lado, a inversão exime o consumidor daquele ônus, de outro, transfere ao fornecedor o encargo de provar que o fato - apenas afirmado, mas não provado pelo consumidor - não aconteceu. Portanto, em relação ao consumidor, a inversão representa a isenção de um ônus; quanto à parte contrária, a criação de novo ônus probatório, que se acrescenta aos demais do art. 333 do CPC.... Considerando que no sistema do Código do Consumidor a responsabilidade civil do fornecedor é em regra objetiva (art. 14 da Lei 8078/90) a inversão aliviará o consumidor do ônus da prova do nexo causal; não há que se cogitar , porém, de inversão do ônus da prova da culpa, pois esta representa elemento estranho à responsabilidade objetiva, sendo totalmente inútil a demonstração pelo fornecedor de que sua conduta foi cautelosa, diligente ou afinada com as regras técnicas da profissão”.

Portanto, não foi afastada a premissa segundo a qual o procedimento cirúrgico se insere no contexto de cobertura de emergência diante do quadro grave, principalmente à luz da proposta de carência zero, fls. 6 e 9 A solução jurisdicional tem como regência o artigo 3o. da Lei 8.078/90, na medida em que as reclamadas se enquadram como fornecedoras de serviços. A expectativa da consumidora é no sentido da efetiva cobertura de tratamento médico e despesas hospitalares para as hipóteses de emergências médicas. A reclamante contratou o plano de saúde tendo adimplido todas as obrigações, desembolsando a importância de R\$ 630,33, exatamente para fazer frente às despesas

médicas e hospitalares como a presente, de forma previdente. Muito embora o Direito do Consumidor possua assento constitucional, artigos 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal, e artigo 48 de suas Disposições Transitórias, a advertência manifestada pelo Desembargador Sérgio Cavallieri Filho, no X Curso Brasilcon de Direito do Consumidor (texto publicado nos anais do Congresso), se confirma todos os dias nas Cortes brasileiras, quanto à resistência à aplicação do Código. A defesa das rés é um exemplo pedagógico que confirma o desabafo do eminente professor e jurista:

“Inicialmente, entretanto, gostaríamos de fazer um rápido relato a respeito daquilo que temos constatado ao longo de alguns anos no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Constatamos, com bastante pesar, que o Código do Consumidor, não obstante prestes de completar o seu sexto aniversário, ainda continua sendo um ilustre desconhecido, até para os juízes. Inúmeros processos, típicos casos de acidente de consumo, e que como tal deveriam ser resolvidos à luz do Código do Consumidor, continuam sendo discutidos e decididos, tanto em primeiro como em segundo grau, com base na responsabilidade tradicional, qual seja, o artigo 159 do Código Civil. Se o tempo nos permitisse, poderíamos relatar inúmeros casos que temos colecionado, mas vamos nos limitar a apenas um. Uma senhora, tendo adquirido um vidro de geléia de mocotó fabricado por uma empresa conhecidíssima dos cariocas, abriu e, com uma colher, deu de comer a seus dois filhos - crianças de dois e três anos respectivamente. Horas depois as duas crianças estavam mortas. A perícia apurou que havia raticida (veneno de matar ratos) na geléia. Pois bem, o caso foi discutido e decidido em primeiro e em segundo grau com base no artigo 159 do Código Civil. Entendeu-se que não havia culpa do fabricante do produto. Felizmente, houve um voto vencido na Câmara, o que possibilitou os embargos infringentes, e no grupo foi dado ao caso o enquadramento legal adequado. Por que dessa desconsideração, desconhecimento e até resistência ao Código do Consumidor? Creio que em grande parte isso é devido à verdadeira idolatria que todos nós temos pelo Código Civil, e

até com certa razão, pois trata-se na realidade de um extraordinário monumento jurídico. Iniciamos os nossos estudos pelo Código Civil, toda a nossa formação jurídica está baseada nele, de sorte que até inconscientemente repelimos a toda e qualquer mudança que nele se pretenda introduzir. A priori não gostamos das mudanças e não tomamos conhecimento delas, ou, então, simplesmente não as aplicamos. Temos que convir, entretanto, que sendo o Código do Consumidor lei ordinária da mesma hierarquia do Código Civil, como lei mais recente suas normas hão de prevalecer, de acordo com os princípios do direito intertemporal, mesmo porque essas normas, presuntivamente, estão mais adequadas às novas realidades e necessidades sociais. Temos que convir ainda que, sendo o Código do Consumidor o instrumento legal que estabelece a política nacional das relações de consumo, o diploma legal que concentra toda a disciplina do mercado de consumo no Brasil, as leis anteriores a ele que tratavam pontualmente da matéria aqui ou acolá, ficaram revogadas ou derogadas naquilo em que o CDC passou a dispor de forma diferente. Com a vênua dos que pensam diferente, não vejo outro posicionamento para esta questão”.

*As defesas não cogitam, não referem, não conhecem, o mais importante diploma normativo dos últimos 50 anos, e pode-se dizer, cuja importância dificilmente será superada nas próximas décadas. O sistema de proteção do consumidor tem como base o artigo 4º do CDC. A Política Nacional de Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria de sua qualidade de vida, bem como a transferência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo; II -; III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (artigo 170, da Constituição Federal), **sempre com base na boa-fé e***

*equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores; (grifos nossos). Tal equação impõe a adoção no nosso sistema jurídico do princípio da **boa-fé**, o que impede que o contrato seja ambíguo e vulnerável permitindo interpretação em desfavor do consumidor, mormente quando se trata de contrato de adesão. O consumidor é leigo e a forma de exegese do contrato tem disciplina no art. 47 do CDC: as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor. O CDC prevê como cláusulas abusivas todas aquelas disciplinadas no artigo 51 - “ São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: I -; II -; III -; IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que **coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade**; (grifos nossos)”. Ademais, restou demonstrado o risco de vida que retrata emergência médica, o que atrai a aplicação do parágrafo segundo, inciso I do artigo 12 da Lei 9656/98, e foi exigida por prescrição médica, o que encontra amparo ainda na Portaria 3 de 19 de março de 1999, da Secretaria de Direito Econômico, item 2, portanto a recusa de cobertura da reclamada foi injustificada. E o sistema de proteção do consumidor repele tal conduta:*

*Art. 54 - Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo. § 1º - § 2º -§ 3º - Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor. § 4º - **As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.** § 5º - (Vetado.)*

A afirmação das rés é risível na medida em ambas afirmam que são parte ilegítima passiva, mesmo diante do documento de fls. 6 retrata contrato da U. R. e mesmo diante da confissão da 1ª ré, U. S.G. e N., quanto ao cadastramento do contrato e emissão das boletas de fls. 7/8.

A consumidora, ao aderir a uma oferta formulada pelas reclamadas, foi vítima de engodo, porque a proposta de carência zero (fls. 6 e 9), se mostrou verdadeira propaganda enganosa, vedada pelos artigos 30, 31, 35, I e 37 do CDC – Lei 8078/90. Persegue a reclamante indenização por dano moral com o objetivo de apenar, com uma indenização pedagógica, o fato do serviço. O aprimoramento das relações de consumo e a efetivação do CDC exigem do Poder Judiciário uma postura rígida e enérgica, razão pela qual na aferição do dano moral deve o Julgador perseguir a busca do caráter pedagógico para que situações como essa não mais ocorram. A lide revela, de forma evidente, a ocorrência de dano moral. É exatamente para habilitar o julgador a buscar o caráter pedagógico da indenização que o dano moral possui dois elementos distintos como instituto de Direito Civil. O primeiro tem o escopo de proporcionar ao lesado um conforto que possa se contrapor ao desgaste humilhação e vergonha experimentados pelo consumidor. O segundo e mais importante, o caráter pedagógico que possui como elemento a natureza preventiva/punitiva para que situações como essa não mais ocorram. O Código do Consumidor assegura no art. 6º - São direitos básicos do consumidor:

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.

Quanto ao pretium doloris a reparabilidade/pedagogia do dano moral tem merecido a investigação de nossos melhores juristas, como o Professor e Desembargador Sérgio Cavalieri Filho, no estudo cristalizado no aresto da 2a. Turma do Tribunal de Justiça do RJ:

“Na falta de critérios objetivos para a configuração do dano moral, ... ultrapassada a fase da irreparabilidade do dano moral e da sua inacumulabilidade com o dano material, corremos o risco agora de ingressarmos na fase de sua industrialização ... em busca de indenizações milionárias. ... Estou convencido de que o arbitramento judicial continua sendo o meio mais eficiente para

se fixar o dano moral e nessa tarefa não está o juiz subordinado a nenhum limite legal, nem a qualquer tabela préfixada, mormente após a Constituição de 1988 ... o juiz deve fixá-la com prudência... (Apelação Cível n. 760/96, 2a. Câmara Cível).

Arbitra-se a indenização por danos morais, em 30 salários-mínimos federais da data do efetivo pagamento, a ser suportado de forma solidária pela 1ª e 2ª rés.

Pelo exposto, julgo procedente em parte o pedido para condenar solidariamente as reclamadas, U.S.G. e N. e U.R. , na forma do artigo 904 do CPC, a pagarem à reclamante, N., a quantia líquida de 30 (trinta) salários-mínimos federais da data do efetivo pagamento.

Pelo exposto, homologo a desistência manifestada pela reclamante e julgo extinto o feito, sem julgamento de mérito, na forma do artigo 267, VIII do CPC, em face de A. Custas e honorários, na forma do art.55 da Lei 9099/95 Publicada essa em audiência e dela intimadas os presentes, registre-se. Nada mais havendo foi encerrada a presente às 14:20 h. Eu, _____, TJJ, digitei e subscrevo.

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. INVOCAÇÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 46 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RECONHECIMENTO DO DEVER DE INFORMAÇÃO EXPRESSA SOBRE EVENTUAL EXCLUSÃO DA COBERTURA. MIGRAÇÃO DO AUTOR PARA PLANO MAIS CARO QUE AUTORIZA A CONCLUSÃO DE QUE O NOVO PLANO INCLUIRIA A COBERTURA. ABUSIVIDADE NA FIXAÇÃO UNILATERAL DE GRAU PARA CONFIGURAÇÃO DA NATUREZA DA CIRURGIA (ESTÉTICA OU REPARADORA). RECONHECIMENTO DO DEVER DE GARANTIR A COBERTURA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (PROC. Nº: 2089-0/2003 - DR. PAULO MELLO FEIJÓ)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE BARRA MANSA

SENTENÇA

Vistos, etc.

I

Dispensado o relatório, na forma da lei, **FUNDAMENTO E DECIDO.**

II

Tanto inicial quanto contestação são extensas, cabendo destacar apenas os pontos controversos e juridicamente relevantes, quais sejam: alega a U. que não há cobertura por se cuidar de doença preexistente e também que, por ter D. grau inferior a 7 (sete), não haveria cobertura para a cirurgia.

Inicialmente há que se desconsiderar qualquer restrição contratual decorrente das normas da ANS e CONSU. A referência genérica a estas normas, como no contrato em tela, contraria o princípio da transparência e o direito do consumidor à informação ampla e precisa acerca dos limites dos serviços prestados, razão pela qual, se alguma limitação foi imposta, não será oponível ao consumidor na forma do artigo 46 do Código de Defesa do Consumidor.

Isto posto temos, inicialmente, que não há previsão expressa de exclusão de cobertura por se cuidar de lesão preexistente, sendo inoponível ao consumidor a limitação imposta pelo art. 33 (fls. 57, verso), sendo que o artigo 57 (fls. 30) referido na contestação, e relativo ao primeiro contrato, também não exclui a cobertura, mas fixa penalidades.

De qualquer sorte, é verossímil a alegação do consumidor de que apenas alterou seu plano para obter a cobertura, tanto que não teria razão para pagar plano mais caro se não fosse esse o objetivo, e para que migrasse seria necessário que o funcionário/vendedor da U. confirmasse que haveria o pagamento do procedimento. Destarte, ter-se-ia obrigado a empresa pelas declarações de seu preposto.

Ainda neste tópico, vale ressaltar que, sendo objetiva a responsabilidade da U., caberia a esta comprovar que se cuidava de lesão preexistente, não havendo tal prova nos autos.

Resta, pois, excluído o argumento da preexistência.

Melhor sorte não assiste à alegação de exclusão de cobertura.

A cláusula 29, VI, “e” (fls. 55, verso) prevê a cobertura e, na parte final, estipula algumas exceções, regulamentando a exclusão prevista na cláusula 31, XXV (fls. 57).

Ocorre que o critério adotado para exclusão da cobertura é absurdo, infundado e, por esta razão, abusivo, sendo nula a referência por excluir a responsabilidade do fornecedor sem qualquer fundamento.

Não há motivo para estabelecer que uma cirurgia para grau 7,1 seja reparadora e uma de grau 6,9 não. O critério é aleatório e não pode ser considerado.

Mais abusiva, ainda, a disposição no caso de D., onde a cirurgia é necessária e, por isso mesmo, não pode ser considerada como sendo para fins estéticos.

O relatório de fls. 22, da própria U., e em nenhum momento questionado pelas partes, indica “diminuição da acuidade visual, intolerância a óculos e às lentes de contato”. Ora, se D. não pode usar óculos nem lentes, como enxergar corretamente? Como considerar essa cirurgia estética? É necessária, e muito.

Destarte, verificada a nulidade contratual, resta a cobertura prevista e, na ausência de outros argumentos que afastem a responsabilidade da U., deve ser determinada a realização do procedimento cirúrgico indicado.

Quanto aos danos morais, à vista do bem tutelado pelos serviços prestados pela U., tenho que estão presentes.

Razoável que o consumidor se depare com algum descumprimento do contrato, alguma dificuldade no seu cumprimento, mas o desrespeito reiterado, baseado em interpretação abusiva das cláusulas contratuais e

permeado por total falta de sensibilidade dos funcionários da empresa e, destaque-se, cuida-se uma cooperativa médica, extrapola os limites do razoável, caracterizando o dano moral.

Observados os parâmetros norteadores do valor da indenização, quais sejam: a capacidade econômica do agente, as condições sociais do ofendido, o grau de reprovabilidade da conduta, bem como a extensão dos danos; e atento aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, entendo que a quantia correspondente a vinte salários mínimos seja suficiente para atender aos objetivos reparatório e punitivo visados pela verba, sem gerar enriquecimento sem causa de D.

III

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO** para determinar que a U. autorize o procedimento cirúrgico indicado na inicial e documentos, no prazo de dez dias a contar da intimação desta sentença, sob pena de multa diária de R\$ 240,00 (duzentos e quarenta reais).

Outrossim, condeno a U. a pagar a D. a quantia de R\$ 4.800,00 (quatro mil e oitocentos reais), importância esta a ser corrigida monetariamente e acrescida de juros legais, a contar desta data.

Sem custas nem honorários vez que em sede de Juizado Especial Cível.

P.R.I. Cientes as partes do disposto no artigo 52, IV, da Lei nº 9.099/95, quanto à necessidade de cumprimento voluntário da sentença, sob pena de penhora, dispensada nova citação.

Certificado o trânsito em julgado, e decorridos quinze dias sem novas manifestações, dê-se baixa e archive-se.

Barra Mansa, 31 de agosto de 2003

PAULO MELLO FEIJÓ

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. CONTRATO COLETIVO. MANUTENÇÃO DO PLANO PARA O EMPREGADO DESLIGADO DA EMPRESA ESTIPULANTE. MANUTENÇÃO DO CONTRATO POR APENAS UM ANO QUE CONTRARIARIA PREVISÃO EXPRESSA NA REACTUAÇÃO. ABUSIVIDADE DE CANCELAMENTO DA COBERTURA. DEVER DE INDENIZAR RECONHECIDO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (PROC. Nº: 5107-2/03 - DRA. CAMILLA PRADO)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE SÃO GONÇALO

SENTENÇA

Dispensado o Relatório, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.099/95, passo a decidir.

A presente demanda versa sobre reajuste de plano de saúde em desconformidade com o acordado em contrato. Alegam os autores que celebraram contrato com a ré visando a cobertura de plano de saúde em 09/06/2002, pelo preço de R\$ 70,00 mensais. Não obstante, receberam a informação de que o plano havia sido alterado e passaria a custar R\$ 133,75 a partir de janeiro de 2003, sendo impostos novos prazos de carência. Sustentam ter havido desrespeito às cláusulas que previam a validade de um ano do plano pactuado e o mesmo prazo para reajuste. Informam que, tendo em vista a impossibilidade de arcarem com o preço cobrado, deixaram de pagar as mensalidades, o que importou na interrupção de tratamento para engravidar ao qual se submetia a 2ª autora. Pedem, por estes motivos, a manutenção do contrato pelo valor pactuado e indenização por danos morais em valor equivalente a 40 salários mínimos.

Em sua contestação, a ré aduz que a majoração no preço da mensalidade se deu em função do cancelamento do convênio existente entre a ré e a empresa empregadora do 1º autor, que se deu em 18/01/2002. Aos seus empregados teria sido oferecida a manutenção dos preços então pactuados, de R\$ 35,00 por pessoa, por um ano, quando então haveria o reajuste. Em sendo assim, legal o reajuste ocorrido em janeiro de 2003, e, estando inadimplente os autores, agiu em exercício regular de seu direito em recusar a prestação do serviço, pelo que pede seja reconhecida a improcedência do pedido.

Não há, no contrato assinado, qualquer referência à vigência de preços somente até janeiro de 2003. Há, pelo contrário, previsão expressa, nas cláusulas XI e XIII, de que a vigência do plano contratado se daria por um ano, ao final do qual seria automaticamente renovado, e que os reajustes das mensalidades se dariam nas datas de aniversário do contrato.

É de se esclarecer que a relação jurídica, objeto da presente é de consumo, eis que os autores se subsumem ao conceito de destinatário final do serviço oferecido pela ré, que assume a posição de fornecedora de serviços, conforme arts. 2º e 3º da Lei nº 8.078/90, aplicando-se ao caso as disposições do Código de Defesa do Consumidor. Alterando as condições do contrato e impondo novos preços, violou a ré os deveres de informação, transparência e boa-fé impostos pelo art. 6º, incisos II, III e IV do CDC.

Tendo violado direitos dos consumidores, indevida a cobrança a maior e a imposição de novos prazos de carência. Houve defeito na prestação dos serviços oferecidos pela ré. Sendo assim, presente o dever de indenizar, independentemente de culpa, conforme preconiza o art. 14 *caput* do CDC, eis que não se provou a ocorrência de quaisquer das excludentes previstas no § 3º do mesmo artigo.

O pedido de manutenção dos preços pactuados até que o plano completasse um ano restou prejudicado pelo próprio decurso do tempo desde a propositura da ação, já que o reajuste se daria em junho de 2003. Não obstante, procedente o pedido de respeito ao contrato na forma originalmente celebrada, com validade e prazos para reajuste conforme cláusulas XI e XIII.

Quanto aos danos morais, seu reconhecimento prescinde de comprovação uma vez provados os fatos suficientes a ensejá-los. Pertinente a lição do professor SÉRGIO CAVALIERI FILHO, *in* Programa de Responsabilidade Civil, 2ª edição, editora Malheiros, pág. 79/80, *verbis*:

“Entendemos, todavia, que por se tratar de algo imaterial ou ideal a prova do moral não pode ser feita através dos meios utilizados para a comprovação do dano material [...] Neste ponto a razão se coloca ao lado daqueles que entendem que o dano moral está insito na própria ofensa [...] O dano moral está in re ipsa [...], de sorte que, provado o fato, provado está o dano moral.”

A 2ª autora teve tratamento que visava a gravidez, interrompido em função do ilegal reajuste dos preços, que culminou na inadimplência dos autores. Ficaram ainda os autores sem cobertura do plano de saúde, se submetendo ao risco de ocorrer emergência médica para a qual não teriam qualquer suporte. Razoável, pelo sofrimento causado, indenização em montante equivalente a 40 salários mínimos.

Por todo o exposto, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE o pedido**, para condenar a ré ao pagamento de R\$ 9.600,00 (nove mil e seiscentos reais) a título de indenização por danos morais, acrescidos de juros legais e correção monetária a contar da presente data até o efetivo adimplemento da obrigação, e para condenar a ré a restabelecer o plano de saúde dos autores ao preço de R\$ 70,00 mais o reajuste devido em junho de 2003, em cinco dias a contar da intimação, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00.

Sem ônus sucumbenciais, na forma do disposto no artigo 55 da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e arquivem-se os autos.

Publicada e intimados na presente, registre-se.

Rio de Janeiro, 19 de janeiro de 2004.

CAMILLA PRADO

Juíza Substituta

PLANO DE SAÚDE. REAJUSTE. MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. VINCULAÇÃO DO FORNECEDOR À OFERTA DE PLANO DE SAÚDE COM MENSALIDADE NÃO REAJUSTÁVEL POR FAIXA ETÁRIA. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 31, 35, I DO CDC. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº: 2002.824.003844-2 - DR. PAULO MELLO FEIJÓ)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE BARRA MANSA

SENTENÇA

Vistos, etc.

I

A promove ação em face da C aduzindo que, quando lhe foi ofertado o plano da empresa, o vendedor informou que não haveria mudança na cobrança de acordo com a faixa etária, razão pela qual pretende que seja mantido o valor da mensalidade e reembolsados os valores pagos a maior.

Este o breve relatório, que a lei não veda. **FUNDAMENTO E DECIDO.**

II

O debate se prende à existência ou não de oferta de plano de saúde com mensalidade não reajustável por faixa etária.

Dois os fundamentos das alegações de A: o primeiro, de que tal informação teria sido prestada pelo vendedor e o segundo, de que a mesma seria comprovada pela propaganda de fls. 10, que traz essa mensagem expressamente.

A C aduz que a propaganda foi veiculada em 1999, para os novos usuários de planos firmados sob a égide da nova Lei que passou a regular o sistema, sendo o contrato de A de 1997.

Os documentos de fls. 39 e 47 demonstram que, intencionalmente ou não, tornou-se inviável fixar a época de divulgação do *folder* de fls. 10.

A oferta existiu, e caberia à C comprovar sua limitação temporal, no que a empresa não logrou êxito.

O artigo 31 da Lei nº 8.078/90 é expresso ao determinar que a oferta deve conter “prazos de validade”, o que não ocorre no material veiculado pela C.

Destarte, o documento de fls. 10 gera a presunção de veracidade das alegações de A, o que se alia às regras de experiência que demonstram ser comum que vendedores, interessados em captar novos clientes e receber as respectivas comissões dos contratos, muitas vezes prestam informações inverídicas, justamente em razão da dificuldade de se comprovar que as mesmas foram dadas.

De outra sorte, a C não trouxe prova convincente de que a oferta de fls. 10 foi veiculada em época diversa daquela na qual A celebrou contrato com a empresa.

Por estas razões, deve a C ser compelida a cumprir a oferta, na forma do artigo 35, I, da Lei nº 8.078/90.

Quanto à restituição dos valores pagos a maior, também deve ocorrer, mas não pode o pedido ser apreciado nesta sede em razão da impossibilidade de prolação de sentença ilíquida.

III

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO “a” da inicial**, extinguindo o processo na forma do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para declarar a nulidade da cláusula contratual que prevê o reajuste por faixa etária, determinando que a C cumpra a oferta, mantendo o valor da mensalidade contratada, ressalvada apenas a possibilidade dos reajustes contratualmente previstos de atualização monetária.

Outrossim, **JULGO EXTINTO O PROCESSO em relação ao pedido “b” da inicial**, na forma do artigo 51, II, da Lei nº 9.099/95, em razão da impossibilidade de cálculo imediato dos valores pagos a maior em razão da cobrança equivocada.

Sem custas nem honorários vez que em sede de Juizado Especial Cível.

P.R.I. Cientes as partes do disposto no artigo 52, IV, da Lei nº 9.099/95, quanto à necessidade de cumprimento voluntário da sentença, sob pena de penhora, dispensada nova citação.

Certificado o trânsito em julgado, e decorridos quinze dias sem novas manifestações, dê-se baixa e arquite-se.

Barra Mansa, 14 de agosto de 2003

PAULO MELLO FEIJÓ

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. CHEQUE CAUÇÃO. REJEIÇÃO DA ARGÜIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA PELO VALOR DO CONTRATO. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA PELO VALOR DO CONTRATO. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA PELO VALOR DO BENEFÍCIO BUSCADO (RESTITUIÇÃO DO CHEQUE CAUÇÃO). IMPOSIÇÃO DE PRECEITO COMINATÓRIO PARA AUTORIZAR O TRATAMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (PROC. Nº 02/62606-9 – DR. OSWALDO HENRIQUE FREIXINHO).

XI JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PENHA - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Aos TRINTA E UM dias do mês de janeiro do ano de dois mil e dois, nesta cidade do Rio de Janeiro, na Sala de Audiências deste XI JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PENHA, onde se achava o Exmo. Sr. Dr. OSWALDO HENRIQUE FREIXINHO, Juiz de Direito, foi realizada a Audiência de Instrução e Julgamento, iniciada às 13:55 h. Ao pregão, responderam as partes acima nominadas, sendo a autora assistida pela Dra. D., para este ato, nomeada Advogada dativa. Proposta a conciliação, não foi aceita. Pela ordem, pediu a palavra a autora, solicitando a juntada de declaração do Hospital. Por sua vez, as duas rés solicitaram a juntada das peças de bloqueio, acompanhadas de documento(s), o que foi deferido pelo MM. Dr. Juiz, daquela(s) peça(s) tendo logo vista as partes contrárias. Declararam as partes que não têm outras provas a produzir. **Em réplica e em alegações finais**, o(a) Dr(a). Advogado(a) do(a) autor(a) reportou-se à peça inaugural, requerendo a procedência do pedido, acrescentando que a doença acometida ao filho da autora, conforme documento apresentado, acarretava emergente risco de vida e conforme o art. 35, da Lei 9656/98, é obrigatória a cobertura do atendimento, não havendo no mencionado dispositivo qualquer previsão ou menção à carência. Quanto à preliminar de incompetência do Juízo suscitada, esclarece que no momento da propositura da ação, tratava o pedido de restituição do cheque caução (R\$2.500,00), bem como condenação da primeira ré a autorizar os procedimentos médicos necessários ao tratamento do filho da autora e se houve fatos posteriores que agravaram o estado de saúde e despesas médicas, não podia a autora prever o *quantum* que

chegariam tais despesas, razão pela qual requer seja rejeitada a preliminar de incompetência do Juízo. Acrescenta, ainda, que o contrato firmado entre a segunda ré e a primeira, desconhecia a maioria dos seus termos, e sendo assegurado quando da sua anuência a inexistência de carência, senão não teria a autora deixado seu plano de saúde anterior, Plano G, no qual não mais existia carência, sendo associada há mais de três anos para anuir ao referido contrato, razão pela qual, de alguma forma, a segunda ré teve participação nos fatos que ocasionaram a presente demanda e, a autora, embora não tenha especificado na inicial que pretendia a condenação desta, não descarta a existência de conexão com os fatos. **Em alegações finais**, a Preposta da primeira ré reportou-se à sua peça de bloqueio, pugnando pela extinção do processo ou improcedência do pedido. **Em alegações finais**, a Dr(a). Advogado(a) da segunda ré reportou-se à sua peça de resistência, pugnando pela extinção do processo ou improcedência do pedido. **Pelo MM. Dr. Juiz foi proferida a seguinte SENTENÇA: VISTOS, ETC. REJEITO AS PRELIMINARES.** *A de incompetência deste Juízo, quer porque quando do ajuizamento da ação inexistia ainda o valor apontado pela primeira ré, quer porque o valor do contrato, aqui, é indeterminado, em razão das futuras prestações de serviços, não sendo, portanto, o indicado por ela, até porque, em tese, outros valores irão sendo agregados, de conformidade com o atendimento do plano de saúde. A de extinção do processo, sem julgamento do mérito, argüida pela segunda ré, porque a inicial é razoavelmente articulada, tanto que oportunizou a sua hostilização, valendo realçar, ainda, que em sede de JEC deve o processo a todo custo ser conduzido a um desate de mérito, considerando os princípios que o matizam, principalmente os de celeridade e simplicidade, onde numa das pontas da lide está situado o consumidor juridicamente hipossuficiente, hipossuficiência, aliás, caracterizada ainda mais com a designação de uma Advogada dativa para funcionar nesta assentada. No que pertine ao mérito, incumbe gizar que entre os direitos fundamentais assegurados pela Carta Política estão o de proteção à vida e à saúde. Por outra face, o art. 5º, da LICC, que é substancialmente constitucional, preceitua que “na aplicação da lei, o Juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”. A par disso, como pontifica Sérgio Cavalieri Filho, o CDC estabeleceu uma verdadeira sobre-*

estrutura jurídica, impregnando os seus princípios protetores de todo o ordenamento em vigor. Neste diapasão, o que se pode inferir do presente caso é que já estando a autora de há muito coberta pelo plano de saúde anterior, antes também lhe oferecido pela segunda ré, não abriria mão da cobertura de um outro plano, frise-se oferecido pela segunda ré, mediante esdrúxula concordância com novo prazo de carência. Além disso, trata-se de operação intermediada e de contrato de adesão, matizados por ausência de transparência e de boa-fé necessárias, resultando em possível prejuízo para a consumidora. Crave-se, em arremate, que tratando-se de relação de consumo, acode à consumidora o princípio da inversão do ônus da prova. Nesta linha, advindo de pessoa leiga, é perfeitamente verossímil a alegação da autora de que a mudança do plano não aparentaria qualquer modificação nos prazos de carência e de que sua ficha de inscrição teria sido extraviada. E as rés não impugnaram consistentemente tais assertivas da autora, valendo realçar, inclusive, que nas declarações ora acostadas pela segunda ré, falando em eventual novo prazo de carência, não consta a assinatura da autora. Aliás, mesmo se constasse, seria inábil para robustecer a peça de broquel, porque naqueles documentos não constam as datas em que foram as assinaturas apostas. Releva notar, como um **plus**, que as rés não lograram cumprir o ônus de elidir o direito da autora, até porque não utilizaram da faculdade de produzir prova oral, neste sentido. Ora, a autora, no tocante ao plano de saúde, estava sob orientação da segunda ré, que não zelou pelos seus direitos, enquanto que a primeira ré é solidária com aquela, por estar com ela conveniada, devendo, se achar conveniente, perseguir seus eventuais direitos pela via própria. Finalmente, o pedido de reembolso da quantia de R\$2.500,00 ficou prejudicado, porque o cheque caução não foi descontado e foi devolvido à autora. **Pelo fio do exposto, JULGO PROCEDENTE, EM PARTE, o pedido para, confirmando a tutela antecipada concedida, condenar as rés, solidariamente, a assegurarem o pleno gozo do atual plano de saúde, ficando a primeira ré, U.R., portanto, obrigada a continuar prestando à autora e seus dependentes inscritos no plano de saúde, todos os serviços pactuados, independentemente de prazos e carências, incidindo eventual recusa de atendimento a multa diária de R\$50,00. Sem custas.**

Publicada em audiência, intimadas as partes. Registre-se e retifique-se o pólo passivo, anotando-se onde couber. E, nada mais havendo, encerrou-se a audiência, às 15:10 horas, e o presente termo, que vai assinado da forma legal. Eu, Sérgio B. Silva, Secretário de Juiz, o digitei, e eu, _____, Responsável pelo Expediente, o subscrevo.

OSWALDO HENRIQUE FREIXINHO

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. VÍCIO DO SERVIÇO. RECUSA DE ATENDIMENTO EM RAZÃO DA NÃO EXIBIÇÃO PELO CONSUMIDOR DA CARTEIRINHA DO PLANO DE SAÚDE. CONDIÇÃO DE ASSOCIADO PROVADO PELA BOLETA DE PAGAMENTO DA MENSALIDADE DO PLANO DE SAÚDE ONDE CONSTAM OS NOMES DO TITULAR E DEPENDENTES. DANO MORAL ARBITRADO EM R\$ 3.600,00. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 5.005/01 – DR. JOÃO PAULO FERNANDES PONTES)

XXV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PAVUNA - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por L. contra S. MÉDICOS S/C LTDA.

Na audiência de instrução e julgamento, a ré apresentou contestação escrita, e foram tomados os depoimentos pessoais da autora e do preposto da ré, e foi ouvida uma testemunha.

Rejeito a preliminar de incompetência territorial do Juízo, pois se trata de ação de indenização, de modo que é competente o Juizado do foro do domicílio do autor, por força do disposto no artigo 4º, inciso III, da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.

A ré alegou que a autora deixou de comprovar no ato que os menores eram, efetivamente, seus dependentes inscritos.

No entanto, a ré não contestou as alegações da autora, de que estava com o comprovante de pagamento da mensalidade da clínica pago, e de que estava com os exames dos seus filhos, para entregá-los ao médico.

Verifica-se, pelos documentos de fls. 9 a 11, que realmente a autora já havia pago a mensalidade, e que no boleto de pagamento da mensalidade consta o nome do filho da autora, e que nos exames de fls. 10 e 11 constam os nomes dos filhos da autora, e consta também que os exames foram feitos através da S.

Portanto, verifica-se que a autora, embora houvesse esquecido as carteirinhas, havia comprovado que os seus filhos eram efetivamente seus dependentes inscritos.

A ré afirmou que, posteriormente, a sua recepcionista se prontificou

a atender a autora, exigindo, porém, que a autora, em próxima consulta, apresentasse a comprovação da identificação, ou seja, a carteira de habilitação ao plano de saúde.

No entanto, verifica-se, pelo depoimento da testemunha de fls. 35, que este fato só ocorreu, depois que a autora já havia se ausentado da clínica, para chamar a radiopatrulha, o que mostra que a ré somente se prontificou a atender a autora e seus filhos depois que já havia se recusado a atendê-los por muito tempo.

O contrato de fls. 44 a 48 não contém nenhuma cláusula que diga que o atendimento só pode ser feito mediante apresentação da carteira.

O manual de utilização, de fls. 50 e 51, não faz parte do contrato.

Portanto, verifica-se que a ré não poderia ter se recusado a atender a autora e seus filhos, uma vez que a autora havia comprovado que seus filhos eram efetivamente seus dependentes inscritos.

Este ato ilícito praticado pela ré causou danos morais à autora, pois acarretou para ela transtornos e aborrecimentos, perda de tempo e dispêndio de esforços para resolver o problema, e perda da tranqüilidade, e constrangimento.

Portanto, a ré tem a obrigação de pagar à autora indenização por danos morais.

O valor da indenização por danos morais deve ser fixado segundo o prudente arbítrio do juiz, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

No caso em questão, é razoável fixar-se a indenização por danos morais em R\$ 3.600,00, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE a ação e condeno a ré a pagar à autora a importância de R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais), com correção monetária a partir da data do ajuizamento da ação, e juros de mora a partir da data da citação.

Ao ser intimada desta sentença, a ré estará também sendo intimada para cumpri-la tão logo ocorra o seu trânsito em julgado, ficando ela advertida dos efeitos do seu descumprimento.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 1 de outubro de 2002.

JOÃO PAULO FERNANDES PONTES

Juiz de Direito

CIRURGIA DE EMERGÊNCIA RECUSADA E DESAUTORIZADA PELO PLANO DE SAÚDE. TUTELA ANTECIPADA PARA COMPELIR A RÉ A AUTORIZAR A CIRURGIA. ARGÜIÇÃO DE PRELIMINAR DE INCAPACIDADE REJEITADA EM RAZÃO DA EMANCIPAÇÃO DA CONSUMIDORA PELO CASAMENTO. ARTIGO 9º, PARÁGRAFO 1º, II DO CÓDIGO CIVIL. ALEGAÇÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE NÃO PROVADA PELA RÉ QUE SE SUBMETE À INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PRECEITO COMINATÓRIO PARA REINTEGRAR A CONSUMIDORA. CONFIRMAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA QUE OBRIGOU A RÉ A AUTORIZAR A CIRURGIA. PROCEDÊNCIA (**PROC. Nº: 42.396-0/2000 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG**)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Em 06 de outubro de 2000, na sala de audiências deste Juízo, perante o MM. Dr. **EDUARDO PEREZ OBERG**, Juiz de Direito, à hora marcada, realizou-se a audiência de instrução e julgamento designada nestes autos. Ao pregão, respondeu a parte autora e seu advogado dativo ora nomeado, bem como o advogado da parte ré e a sua preposta. Proposta a conciliação, a mesma não foi aceita. Neste ato foi apresentada contestação, cuja vista foi dada à parte autora. As partes se reportam às suas peças. A ré cumpriu a liminar, tendo o menor em questão realizado o ato cirúrgico necessário. Pelo MM. Dr. Juiz foi prolatada a seguinte sentença: Dispensado o relatório, na forma do disposto no artigo 38, da Lei nº9.099/95, decido. A autora ajuizou a presente ação, possuindo plano da ré e, segundo alegou, necessitou realizar cirurgia de emergência de seu filho, a autorização necessária foi negada, pretendeu a antecipação da tutela para a autorização da cirurgia pretendida, bem como a manutenção do seu plano sem nenhum tipo de carência, mantendo-se, ao final, a tutela requerida, conforme inicial de fls. 02/03 e documentos de fls.04/58. A tutela pleiteada foi deferida às fls.59 e devidamente cumprida, segundo informação das partes. A contestação apresentada pela ré sustenta, preliminarmente, que há ilegitimidade ativa, pois a autora não poderia ser parte no Juizado Especial Cível; rejeito tal

preliminar; o artigo 8º, da Lei nº9.099/95 diz que não pode ser parte o incapaz e aduz no parágrafo 1º que somente as pessoas capazes poderão propor ação no Juizado Especial; a autora provou através de certidão de casamento que é casada; o artigo 9º, parágrafo 1º, do Código Civil, afirma que cessa a incapacidade pelo casamento, no seu inciso II, portanto a autora é pessoa natural capaz, em função de ser casada, não se aplica o parágrafo 2º, do artigo 8º da Lei nº9.099/95. Na hipótese por interpretação lógica, pois a capacidade da autora para postular deflui das normas anteriores; em consequência, não se aplica o parágrafo seguinte citado, pois a norma citada pela ré só se referiria àqueles que, menores de 21 anos, não são ainda capazes; o caso da autora é absolutamente peculiar, vez que é capaz, tendo sido suprida a sua incapacidade pelo casamento, segundo norma expressa do Código Civil e interpretação lógica das normas contidas no artigo 8º. No mérito, alega a ré que deve ser respeitado o contrato firmado entre as partes, que a doença do filho da autora é preexistente e não possui a cobertura contratual necessária, conforme cláusulas referidas, que o contrato em questão está de acordo com as leis em vigor, inclusive com a Lei nº9.656/98, segundo regras citadas e resoluções referidas pela Reclamada que a autora omitiu a doença de seu filho, segundo consta no item 35 da peça contestatória; que a autora negou à ré as informações competentes quando das declarações dadas, que a ré não rescindiu o contrato existente entre as partes, limitando-se a impor a carência de 18 meses cabível, em função de ser a doença preexistente, com a inicial foram trazidos documentos. A matéria deve ser analisada principalmente e também à luz da Lei nº8.078/90, segundo o disposto no artigo 3º, *caput*, da Lei nº9.656/98. O contrato firmado entre as partes é de adesão, na forma dos artigos 46 a 54, da Lei nº8.078/90. Reconheço, no caso sob exame, verossimilhança no que foi alegado, ora realizando a inversão do ônus da prova, que é regra de julgamento, aplicada a critério do Julgador (artigo 6º, VIII, da Lei nº8.078/90); neste sentido, por todos. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery; Comentários ao Código de Processo Civil e Leis Extravagantes, em notas a respeito do presente artigo, Editora Revista dos Tribunais, 1997, 3ª edição. Prevalece a presunção de boa-fé da parte autora (artigo 4º; *caput*, I e III e artigo 51, IV, todos da Lei nº8.078/90), que consagram o princípio da boa-fé objetiva, exigindo transparência e confiança entre as partes ora litigantes. Tal

princípio da boa-fé objetiva deve prevalecer em relações como a que ora se analisa, cabendo à ré provar objetivamente que a autora omitiu informações à Reclamada, no sentido de que a doença de seu filho seria preexistente. Não provou a ré que a doença seria preexistente; trata-se de mera argumentação não provada, desacompanhada de documento probatório competente; o preenchimento dos formulários da ré pela autora não inibem a sua boa-fé, caberia à Reclamada provar que a autora omitiu de má-fé informações pertinentes para esconder que existia tal doença preexistente; os documentos técnicos trazidos pela ré são apócrifos e produzidos unilateralmente por quem tem interesse no deslinde do feito. A juntada de artigo científico sobre o tema também não desconstitui a pretensão autoral, como se sabe, não se está diante de ciência exata, sendo sempre cabível outro tipo de interpretação: possíveis diversas interpretações, de aplicar-se o artigo 47, da Lei nº8.078/90, que deve ser compreendido de acordo com o artigo 85, do Código Civil e com o artigo 131 do Código Comercial, além do que está colocado nos artigos 54, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº8.078/90; prevalece a regra geral a favor da autora da *interpretatio contra proferentem* ou *in dubio contra proferentem*. Tal princípio foi trazido à Lei nº8 078/90 do Código Civil italiano (artigo 1.370 daquela norma); em idêntico pensar, não só os artigos 4º e 5º da Lei de Introdução do Código Civil; como também o disposto nos artigos 5º e 6º, da Lei nº9.099/95, que devem ser combinados com o artigo 7º, *caput*, da Lei nº8.078/90. Portanto, a ré parte de uma premissa falsa que é o fato de que a autora omitiu informações no sentido de que a doença de seu filho seria preexistente; insista-se, a base dessa argumentação é mera alegação não provada, desconstruindo a tese da defesa, além disso, de reconhecer-se que a cirurgia realizada era sim de emergência; mais uma vez. A tese da ré de que não se tratava de cirurgia de emergência é também mera alegação não provada que não prospera diante da inversão do ônus da prova, da sua responsabilidade objetiva (artigo 14, da Lei nº8.078/90) e da regra, já referida, do artigo 47, da Lei nº8.078/90, e das demais normas acima citadas que devem ser interpretadas em consonância com os dispositivos referidos. A regra referida de respeito aos contratos firmados, a velha parêmia *pacta sunt servanda*, deve ser hoje compreendida com a nova função social do contrato, não se olvidando que a Lei nº8.078/90 é regra de ordem pública e de caráter cogente (artigo 1º, da Lei nº8.078/90);

portanto, não prevalece o que foi pactuado, caso contrarie norma objetiva de ordem pública e que seja contrária à boa-fé nos negócios. Neste sentido, as lições de Clóvis do Couto e Silva (A Obrigação Como Processo). Judith Martins Costa (A Boa-Fé no Direito Privado), e os recentes artigos de Gustavo Tepedino e Luiz Edson Fachin, todos ressaltando que a velha parêmia romana cede aos princípios constitucionais fundamentais inseridos nos artigos 1º a 4º, da Lei Maior, que privilegiam a dignidade da pessoa humana e a solidariedade social. Para tanto, basta conferirem-se os artigos dos dois últimos Professores nos recentes livros lançados esta semana sobre o Direito Civil Constitucional e sobre a Crítica ao Direito Civil, ambos da Editora Renovar, 1º edição, 2000. Transparece da lição de tais doutrinadores que a velha parêmia referida pela demandada cede ao interesse social. Reconhecendo-se que não há autonomia de vontade plena na formação do contrato: tem hoje o contrato uma função social que deve ser compreendida e interpretada de forma adequada; assim, por todo o exposto, entendo que não há como se acolher as razões da ré que deixaram de desconstituir as pretensões da autora; não provaram qualquer ato de má-fé da autora, além dos documentos trazidos não serem idôneos para acolher as suas teses. De reconhecer-se, também, que não se cumpriram os artigos 6º, III e 46, *in fine*, da Lei nº8.078/90, que tratam do direito à informação; não teve a autora as informações necessárias sobre o contrato firmado, deram à Reclamante ciência formal e ficta que não é capaz de prevalecer e retirar da autora o direito que ora almeja. Por outro lado, entendo que também incidem os artigos 30 e 31, da Lei nº8.078/90, tendo a autora aderido ao contrato em função de oferta que lhe foi feita não se sabendo se foram prestadas todas as informações adequadas e necessárias; as normas do artigo 30 e 31, da Lei nº8.078/90, vinculam a parte ré (artigo 35, I, da Lei nº8.078/90); em idêntico pensar, Fernando Gherardini Santos, Direito do Marketing, Editora Revista dos Tribunais. 2000, páginas 153/160 em posição teórica que também adoto, no caso. Por fim, então, não podem prevalecer as interpretações da demandada a respeito das cláusulas contratuais referidas, conforme fundamentação supra realizada. Mesmo assim, apenas por mera argumentação, caso se aceitassem as cláusulas referidas pela ré, entendo também que as mesmas seriam abusivas (artigo 51, IV e parágrafo 1º, da Lei nº8.078/90), além de não terem sido devidamente destacadas no contrato firmado (artigo 54,

parágrafos 3º e 4º, da Lei nº8.078/90). Logo, concludo que prosperará integralmente o pleito autoral, segundo razões acima explicitadas. Isto posto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para transformar em definitiva a tutela concedida às fls. 59, além disso, como requerido às fls.03, considero a autora mantida no plano inicialmente firmado com a ré inexistindo qualquer tipo de carência; tudo como pleiteado no pedido inicial. Publicada em audiência, intimadas as partes, registre-se. Após o trânsito em julgado dê-se baixa e archive-se. Nada mais havendo, foi determinado o encerramento da presente Eu____Secretária o digitei e subscrevo

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. CONTRATO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO CDC. PREPOSTO QUE FORMALIZA, ERRADAMENTE, A PROPOSTA. AUMENTO ABUSIVO E UNILATERAL. ARTIGO 115 CC DE 1916. BOA-FÉ. ABUSIVIDADE DO AUMENTO POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. LANÇAMENTO ERRÔNIO POR PARTE DO PREPOSTO DA RÉ DA IDADE DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA RÉ POR ATO DO PREPOSTO. PROCEDÊNCIA (PROC.: Nº47.960-5/2000 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

O autor firmou pacto com a ré em 04/04/1978; posteriormente, mudou de plano em 07/10/1988; ao efetuar tal troca, por equívoco da ré, foi lançada erroneamente a sua data de nascimento como sendo 28/08/1988, quando na realidade o demandante nasceu em 28/08/1918; independentemente de tal equívoco, firmou-se a avença e a ré cobrou as mensalidades que entendeu devidas.

Em 1999, o autor foi surpreendido com a informação que seu plano havia sido extinto e a sua mensalidade passaria de R\$52,23 para R\$329,00; aumento este que o autor não tinha condições de pagar.

Pleiteou antecipação de tutela para que fosse mantido o seu contrato, com o custo inicial, sem o aumento que considerou abusivo; fez pedido alternativo no sentido que, caso não se acolhesse o pleito anterior, fosse indenizado pelos danos morais que entendeu ter sofrido; tudo conforme inicial de fls.02/03 e documentos de fls.04/26.

A tutela pleiteada foi concedida às fls.28 e fls.28/verso, com a ré intimada às fls.30, em 27/10/2000.

Conciliação infrutífera às fls.32.

Audiência de Instrução e Julgamento às fls.53.

Em contestação (fls.54/57), a ré aduziu que houve erro no preenchimento do contrato por parte de funcionário seu, que realizou equivocadamente a colocação da idade do Reclamante; que a ré arcou com os prejuízos da cobrança a menor, da data da assinatura do novo contrato

em 1988 até 1999; que o contrato do autor foi cancelado em abril de 2000 por falta de pagamento, embora alertado pela sua inadimplência; que não há dano moral a ser reparado; que cabe ao autor provar o que alega; que a ré agiu legalmente; foram trazidos os documentos de fls.58/60.

O autor se manifestou sobre a contestação às fls.61/64, registrando que houve sim erro da ré que não pode agora prejudicá-lo; que o autor foi informado que estariam suspensos os aumentos por mudança de faixa etária (fls.15/17); que a ré agiu de má-fé ao realizar o aumento questionado pelo demandante; que o aumento ora discutido é abusivo; que o autor questionou junto ao PROCON o atuar da ré, que configura abusividade na sua forma de agir; que os direitos do autor foram desrespeitados; que a tutela concedida às fls.28 não foi respeitada; que caso não seja atendido o pleito principal do autor, há sim dano moral a ser reparado.

Por fim, às fls.66/67, a parte ré renovou as suas razões.

É O BREVE RELATÓRIO. PASSO A DECIDIR.

O autor só firmou o contrato em 1988 com a ré em função do preço da mensalidade que lhe foi fornecido; assim, a avença foi realizada de acordo com o combinado entre as partes, na forma do preço fornecido pela própria ré.

O contrato estabelecido é um contrato cativo de longa duração, de trato sucessivo; portanto, de aplicar-se a Lei nº8.078/90 para o julgamento da demanda, por tratar-se de norma de ordem pública e interesse social, de caráter cogente (artigo 1º, da Lei nº8.078/90). Assim, o conflito de interesses tem que ser resolvido com base nas normas de tal lei, pois a questão a ser debatida surgiu apenas em 1999.

Além disso, o negócio jurídico feito em 1988 só se efetivou com base no preço da mensalidade fornecido pela ré; neste passo, note-se que devem incidir as normas do artigo 85, do Código Civil, do artigo 131, do Código Comercial e dos princípios postos na Lei de Introdução ao Código Civil; ou seja, não há como se olvidar do princípio intrínseco da boa-fé nas relações jurídicas que está inserto no ordenamento vigente; não há como abandonarem-se os princípios que devem nortear o Julgador e estão insculpidos no próprio sistema de normas brasileiro.

Importante, no momento, citar passagem de voto magistral do Ministro Ruy Rosado de Aguiar Jr, do STJ, a respeito da aplicação da Lei nº8.078/90 aos contratos firmados anteriores à sua vigência, conforme lembrança feita por Cláudia Lima Marques, em Contratos no Código de Defesa do Consumidor, 3ª edição, Editora Revista dos Tribunais, 1999:

“Diz-se que a sua aplicação (ou seja, da Lei nº8.078/90) a contrato assinado antes de sua vigência significaria violação ao princípio da irretroatividade da lei, assim como expresso na Lei Maior. Ocorre que, tanto agora como antes, não há como admitir um direito subjetivo fundado em cláusula iníqua, nem validade de ato negocial onde se manifesta o arbítrio de uma das partes, com exercício abusivo de direito”.

De qualquer forma, impende ressaltar que mesmo que se desconsidere a aplicação da Lei nº8.078/90, o atuar da ré é ilegal, pois o negócio jurídico firmado em 1988 só ocorreu por falha de preposto da ré, o que é objetivamente reconhecido por esta na sua peça contestatória às fls.55; prevalece, então, as normas acima referidas do Código Civil e do Código Comercial.

Insista-se, só houve negócio jurídico pelo fato de que a ré forneceu ao autor um determinado preço da mensalidade; onze anos depois, em 1999, a ré unilateralmente rompe o que havia sido acordado e solenemente avençado e pratica aumento também unilateral, puramente potestativo, não aceito pelo artigo 115, do Código Civil; e no mesmo sentido, veja-se o disposto no artigo 51, X, da Lei nº8.078/90.

E mais, para que se verifique que a conduta equivocada da ré não foi fruto de um erro isolado de preposto seu, de conferir-se o Acórdão da Turma Recursal dos Juizados Especiais (processo nº1999.700.001017-5), onde é recorrente a ora demandada em situação absolutamente similar; embora, a seguir, se anote apenas a Ementa de tal Acórdão, ora integrarei à presente decisão o inteiro teor do voto da ilustre Juíza Relatora do feito, Dra. Cristina Teresa Gaulia, que acompanhará, em anexo, o *decisum*:

“Contrato de assistência médico-hospitalar – erro no sistema administrativo da ré que registra o autor como sendo sete anos mais jovem- discrepância entre a data de nascimento declarada pelo autor na proposta de admissão e os dados que constam no sistema da ré – autor que já é assistido pela ré há dois anos – recebimento pelo consumidor de treze boletas com valor suplementar para o pagamento que o mesmo não tem como pagar – ônus da ré que responde por equívocos de seus prepostos – princípio da boa-fé objetiva – responsabilidade decorrente do risco do negócio – alteração do valor das mensalidades pela sentença mantendo-as

em patamar compatível com aquele que vinha sendo cobrado ao autor e devolução de quantias pagas a maior – danos morais ocorrentes – sentença que se reforma em parte.”

Vê-se da Ementa acima que é exatamente o que ocorreu com o autor; o erro da ré não pode agora prejudicar o demandante; cabe à ré melhor organizar a sua administração.

A solução que se dará é aquela que será a mais justa e equânime que o caso requer, com base nos artigos 2º, 5º e 6º, da Lei nº 9.099/95; vale dizer, dever-se-á confirmar a tutela concedida às fls.28; os documentos de fls.58/60 foram trazidos pela ré sem que esta provasse que os remeteu ao autor; portanto, cancelou irregularmente o contrato existente entre as partes.

Os aumentos realizados pela mudança de faixa etária são nulos e abusivos. Por todos, anote-se o Acórdão da Turma Recursal no processo nº 2000.700.005.852-3, que trata da matéria e ora adoto a posição ali colocada; trata-se de considerar nula cláusula abusiva, o que o Juiz pode e deve fazê-lo, de ofício, pois se está diante de regra cogente (artigo 51, IV, X e parágrafo 1º, da Lei nº 8.078/90), que tem aplicação e obrigatoriedade independente da vontade das partes.

A comunicação feita às fls.06 pela ré é unilateral e nula, a teor do artigo 115, do Código Civil; o contrato colocado às fls.07/verso está posto de forma que é impossível a sua leitura, ilegível, o que viola o artigo 54 e seus parágrafos, da Lei nº 8.078/90; e mais, da forma que está redigido, para uma pessoa que já é idosa, independentemente da regra consumerista referida, torna impossível o seu entendimento, o que viola a boa-fé nas relações jurídicas, o que está posto já na Lei de Introdução ao Código Civil e nas demais normas supracitadas.

Em conseqüência, de registrar-se que a ré não cumpriu a tutela concedida às fls.28/28/verso; assim, já está fluindo há muito a multa cominatória fixada, além de demonstrar o descaso da ré com a decisão judicial proferida; poderia a ré ter atacado tal decisão pelo meio processual adequado; todavia, foi intimada da decisão às fls.30; não a cumpriu e limitou-se a dizer na contestação que o contrato já havia sido rescindido.

Logo, entendo que prosperará o pedido do autor como posto no item 01 de fls.03; deverá a ré cumprir a tutela já deferida, mantendo o autor com os seus mesmos direitos contratuais que possuía quando da formulação da avença em 1988; o valor da mensalidade deverá ser aquele que vigorava em 1999, apenas com os aumentos anuais que foram concedidos pela lei e permitidos pela SUSEP; assim, fica afastado o pedido alternativo de indenização por dano moral.

A ré por onze anos manteve o autor em determinado plano, pagando determinada mensalidade; o autor organizou a sua vida e a sua própria velhice em função de tal pacto; a seguir, a ré unilateralmente lhe comunicou que havia acontecido um erro de funcionário seu e a mensalidade seria mais que sextuplicada; aceitar tal iniquidade seria, como já disse, abandonar todo o espírito sistêmico do ordenamento jurídico brasileiro, que sempre privilegiou a boa fé nas relações jurídicas. Mais uma vez, vejam-se os dispositivos postos nos artigos 85, do Código Civil e 131, do Código Comercial, além do que dispõe a Lei de Introdução ao Código Civil.

Portanto, ainda com base nos também já referidos artigos 2º, 5º e 6º, da Lei nº9.099/95, acolherei integralmente o pretendido pelo ora Reclamante.

Decidir da forma mais justa e equânime, na Lei nº9.099/95, não é decidir por equidade; é dar ao caso concreto a decisão que se adapte às regras do ordenamento jurídico em vigor, utilizando a interpretação lógico – sistemática cabível, forte nos princípios *interpretatio contra proferentem* e *in dubio contra proferentem*, na hipótese.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para transformar em definitiva a tutela concedida às fls.28/28/verso, sendo que a contar da intimação da ré a multa cominatória fica elevada para trinta salários mínimos por dia de não-cumprimento da obrigação de fazer que já vem sendo desatendida pela Reclamada desde 28/10/2000. Assim, o autor passa a ter novamente os direitos do contrato firmado em 1988, sendo que a mensalidade a ser paga será a de R\$52,23, valor que vigorava em 1999, apenas com os reajustes legais ânuos, permitidos pelas normas relativas à espécie e pela SUSEP, eis que também considereei incabível qualquer aumento por mudança de faixa etária. Registro, por fim, que incorporei ao presente *decisum* os Acórdãos acima referenciados, por medida de economia processual (artigo 2º, da Lei nº9.099/95).

Intimem-se as partes por Oficial de Justiça, inclusive em função da elevação da multa cominatória.

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 13 de fevereiro de 2001

EDUARDO OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA INDEVIDA DE INTERNAÇÃO. EXIGÊNCIA ILEGAL DE CHEQUE-CAUÇÃO. PRÁTICA COMERCIAL ABUSIVA. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE AS RÉS. DANO MORAL CONFIGURADO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DA CASA DE SAÚDE POR ALTERAÇÃO DA VERDADE DOS FATOS. CRIME EM TESE A SER APURADO. ARTIGOS 4º, I E III, 6º, VI, 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, 14, 25, PARÁGRAFO 1º, 34, 39, IV E V, DA LEI Nº8.078/90 E ARTIGOS 113,156, 171, 421, 422 E 423, DO NOVO CÓDIGO CIVIL. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº: 3530-0/2003 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG).

IV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CATETE - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Dispensado o Relatório, na forma do artigo 38, da Lei nº 9.099/95, decido.

Pleiteia a parte autora indenização por danos morais em face do atuar das demandadas, conforme explanado na inicial de fls.02/05 e documentos de fls.06/25.

A Seguradora indica que houve negativa de atendimento pelo atraso no pagamento por parte da estipulante; todavia, a seguir, foi feita a liberação da senha de internação de forma retroativa, o que foi informado ao reclamante; não responde a Seguradora pelos demais atos ocorridos; logo, não há dano moral a ser reparado; tal dano não foi provado; se houver dano, não pode ser no montante pleiteado.

Rejeito a preliminar de inépcia da inicial; a mesma está de acordo com o artigo 14, da Lei nº 9.099/95; o valor da causa é a pretensão desejada pelo autor, não havendo reparação legal a ser feita, neste ponto; não há ilegitimidade passiva, pois há solidariedade entre as demandadas, na forma dos artigos 7º, parágrafo único, 25, parágrafo 1º e 34, da Lei nº 8.078/90. Então, superadas as preliminares, vez que presentes as condições da ação para que se julgue o mérito da demanda, além da inicial estar de acordo com a Lei nº 9.099/95.

No mérito, a Casa de Saúde indica que agiu corretamente; que não houve o pedido de cheque-caução; que a responsabilidade é do B. Saúde;

que não há dano moral a ser reparado; que não se provou culpa da Casa de Saúde; o ônus da prova é do autor; que a ré agiu de forma cuidadosa; não houve ilícito e não há qualquer dano.

A responsabilidade das partes ré é objetiva, solidária e independente de culpa, devendo responder pelos danos causados (artigos 6º, VI, 7º, parágrafo único, 14, 25, parágrafo 1º, da Lei nº 8.078/90).

A B. Saúde negou autorização de internação, de início, por alegar inadimplência do estipulante; posteriormente, forneceu autorização retroativa; tal atuar é abusivo e viola a boa-fé, na forma dos artigos 4º, III e 51, IV e parágrafo 1º, da Lei nº 8.078/90; se há tal cláusula contratual que permite tal forma de atuar, tal cláusula é abusiva e nula, sempre na forma do artigo 51, IV, da Lei nº 8.078/90; neste sentido, a Portaria nº 04/1998, da Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça, nos itens 01 e 02, aumentando o elenco das cláusulas abusivas; além disso, a situação era emergencial, estando em jogo o bem mais precioso protegido pela Lei Maior que é a vida humana; logo, indevido o atuar da primeira parte ré; além disso, a negativa de autorização para internação é prática comercial abusiva, não tendo ciência o segurado a respeito do assunto, incidindo também os artigos 39, IV e V, 46 e 47, da Lei nº 8.078/90.

A Casa de Saúde afirmou na contestação que não houve o pedido de cheque caução, na folha 03 da contestação em seu quinto parágrafo; tal assertiva restou infirmada na Instrução, incidindo o artigo 17, II, do Código de Processo Civil, considerando-se litigante de má-fé aquele que alterar a verdade dos fatos.

A exigência de cheque caução é prática comercial ilegal, abusiva, na forma do artigo 39, IV e V, da Lei nº 8.078/90; verificou-se na Instrução do feito que só houve a transferência do autor para o CTI após este ter emitido cheque caução, o que demonstra forma de agir não aceitável, que viola a boa-fé, além de arranhar os princípios fundamentais da Lei Maior de proteção à vida e respeito à dignidade humana; por outro lado, tal exigência é também ilegal com base na Lei Estadual nº 3426, de 21/06/2000, que trata da matéria.

Tal exigência é reconhecida como ilegal, ainda, na jurisprudência; tanto é assim, que a Agência Nacional de Saúde Suplementar, no dia da Audiência de Instrução e Julgamento, publicou a Resolução Normativa nº44, considerando também ilegal tal forma de agir.

A situação sob exame se deu em 04/02/2003, quando já estava em vigor o Novo Código Civil; incidindo os artigos 156 e 171, do novo Código

Civil de 2002; e mais, devem ser considerados presentes, aqui, os artigos 113, 421, 422 e 423, do novo Código Civil, que disciplinam a eticidade que deve guardar a relação contratual entre as partes.

Há presunção de boa-fé na narrativa da parte autora (artigo 4º, I e III, da Lei nº 8.078/90), que foi confirmada pela testemunha do reclamante ouvida em Juízo, que atestou a exigência ilegal do cheque caução; ficou bem comprovada a exigência de tal cheque caução, infirmando, como supra referido, o colocado na contestação da Casa de Saúde, o que levará à litigância de má-fé, como já se viu.

Em conseqüência, a situação ora sob exame caracteriza o dano moral que merece reparação; tal dano se dá *in re ipsa*, pela mera ocorrência dos fatos danosos, que foram a atuação das rés acima apontada; o montante indenizatório considerará o que dos autos consta, não se olvidando do caráter punitivo pedagógico da condenação.

O montante pleiteado é razoável com a gravidade da ocorrência trazida e do valor do bem jurídico que se protegia, a própria vida humana.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para condenar as partes rés a pagarem à parte autora a quantia de R\$9.600,00, a título de indenização por danos morais, na forma da fundamentação acima realizada.

Ora condeno a Casa de Saúde S. M. Ltda como litigante de má-fé, por alteração da verdade dos fatos, na forma do artigo 17, II, do Código de Processo Civil; em conseqüência, na forma do artigo 18, do Código de Processo Civil, condeno tal Casa de Saúde a pagar ao autor a quantia de R\$1.500,00 (artigo 18j, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil).

Oficie-se por Oficial de Justiça com cópia dos autos e deste *decisum* à Agência Nacional de Saúde Suplementar, para adotar o que entender cabível.

Oficie-se por Oficial de Justiça ao Ministério Público Estadual com cópia dos autos e deste *decisum*, pois há, em tese, crime a ser apurado.

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquite-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 28 de julho de 2003

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. PLANO FAMÍLIA. TERCEIRIZAÇÃO DO ATENDIMENTO. ESCOLHA INADEQUADA DOS PRESTADORES DE SERVIÇOS. DANOS MATERIAIS E MORAIS CONFIGURADOS. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE A RÉ E A EMPRESA QUE PRESTA SERVIÇOS DE AMBULÂNCIA. ARTIGOS 6º, VI, VII, 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, 14, 25, PARÁGRAFO 1º, 34, TODOS DA LEI Nº 8.078/90. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº30.098-0/2001 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CATETE - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Dispensado o Relatório, na forma do artigo 38, da Lei nº 9.099/95, decido.

O autor é segurado da ré em plano familiar; passou a usar com freqüência o plano em função de doença; sustenta que precisou com urgência dos serviços da ré, para determinada remoção, não tendo obtido o que desejava; pleiteia, então, a devolução do valor pago para a contratação de ambulância particular e indenização por dano moral, conforme inicial de fls.02/05 e documentos de fls.06/17.

A ré, em contestação, alega ilegitimidade passiva *ad causam*, alegando que a responsabilidade pelo ocorrido não foi sua e sim de outra empresa, sua contratada; sustenta também a necessidade da empresa referida integrar o pólo passivo, além de ser este juízo incompetente por ser a causa de maior complexidade.

Rejeito as três preliminares. Não há ilegitimidade passiva *ad causam*, pois entendo que a empresa referida pela ré era contratada dela, logo, a responsabilidade a ser apurada é sim da Reclamada, na forma do artigo 7º, parágrafo único, 25, parágrafo 1º e 34, da Lei nº8.078/90; não há litisconsórcio passivo, no caso; tratar-se-ia de litisconsórcio facultativo, que só aconteceria se o autor tivesse proposto o feito em face da ré e da empresa referida; portanto, de indeferir-se o requerimento para que a empresa citada pela ré integre o pólo passivo, também com base nas regras acima citadas. Não há complexidade da matéria para o julgamento da

demanda, pois não há necessidade de dilação probatória para que se aprecie o que ora se requer.

No mérito, alega a ré que agiu corretamente, na forma do contrato e a culpa foi da empresa “UTI Móvel”; que não há dano moral, no caso; que falta nexos de causalidade para que a ré responda pelo que se requereu; que não é possível a inversão do ônus da prova, no caso; que impugna o valor requerido a título de dano moral; que não há amparo legal para o pedido de devolução da quantia paga; que a devolução está limitada na forma do contrato firmado; com a contestação foram juntados os documentos de fls.53/123.

As partes novamente se manifestaram às fls.125/134, cada uma mantendo as suas razões.

A responsabilidade da parte ré é objetiva e independente de culpa, devendo responder pelos danos causados, havendo verossimilhança no que se alegou, permitindo que ora se realize a inversão do ônus da prova, que é regra de julgamento, aplicável a critério do Julgador (artigos 6º, VI, VIII e 14, da Lei nº8.078/90). Quanto à inversão do ônus da prova, aplico o Enunciado nº09, do II Encontro de Juízes de Juizados Especiais Cíveis e de Turmas Recursais (DORJ de 01/12/2000, parte III, páginas 01 e 02), que trata da matéria.

A ré responde pela falha de seu serviço, pois escolheu mal o seu preposto que realizaria a transferência do autor; a sua responsabilidade é objetiva e independente de culpa; portanto, prosperará o desejado pelo demandante; há sim nexos causal entre o ocorrido e o que se pretendeu.

Portanto, deverá a ré responder pelos danos materiais e morais causados ao autor; o dano material foi de R\$480,00, que deverá prosperar integralmente, pois só ocorreu por falha do serviço de preposto da ré.

A situação narrada caracteriza também o dano moral, que se dá *in re ipsa*, pela mera ocorrência do fato danoso; sem base legal a impugnação da ré com relação ao pleito indenizatório de dano moral. O montante requerido pelo demandante é ponderado e razoável com a situação ora sob análise.

Isto posto, **JULGO INTEGRALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO AUTORAL**, para condenar a ré a pagar ao autor a quantia de R\$480,00, a título de indenização por dano material. Condeno também a ré a pagar ao autor a quantia equivalente a trinta e seis salários mínimos, a título de indenização por danos morais.

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 28 de setembro de 2001

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. AUMENTO DA MENSALIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECUSA DE RECEBIMENTO DE MENSALIDADES. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA OPERADA. CONTRATO DE ADEÇÃO. FALTA DE INFORMAÇÃO ADEQUADA. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. *IN DUBIO CONTRA STIPULATOREM*. RESCISÃO ILEGAL DO PACTO PELA RÉ. REINTEGRAÇÃO AO MESMO PLANO SEM O AUMENTO MENSAL REALIZADO EM FUNÇÃO DA MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. ARTIGOS 4º, I, III, 6º, III, VIII, 46 A 54, TODOS DA LEI Nº8.078/90. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº21.704-4/98 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

II JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Em 09 de dezembro de 1998, na sala de audiência deste Juízo, perante o MM. Dr. Juiz de Direito EDUARDO OBERG, à hora marcada realizou-se a audiência de instrução e julgamento designada nestes autos. Ao pregão, respondeu a parte autora, desacompanhada de advogado, bem como o advogado da parte ré e o seu preposto. Proposta a conciliação, a mesma não foi aceita. Neste ato foi apresentada contestação. A seguir, foi tomado o depoimento pessoal da parte autora, que perguntada, respondeu: que inicialmente pagava as mensalidades através da rede bancária; posteriormente, a ré lhe informou que as cobranças seriam feitas no domicílio da Reclamante; que, assim, os cobradores da ré passaram a ir à residência da autora para viabilizar-se a cobrança da mensalidade respectiva; a seguir, a autora verificou que os cobradores não foram mais à sua residência para a efetivação da cobrança, tendo a Reclamante, então, questionado à ré sobre o que estaria acontecendo; que primeiramente telefonou para a ré, tendo esta informado que os cobradores estavam com problemas para realizar as visitas devidas, inclusive em função da Copa do Mundo que se realizava, à época; que a autora procurou diretamente os escritórios administrativos da ré, tendo um de seus funcionários recusado o pagamento, alegando que a Reclamante deveria realizar uma outra opção de plano, com outro tipo de

preço, o que não foi aceito pela autora, conforme exposto na petição inicial. O patrono da parte ré perguntou e foi respondido o seguinte: que parou de pagar as mensalidades em abril de 1998, em função de não ter mais recebido a visita dos cobradores; posteriormente, depois de ter ocorrido o que acima foi exposto, a autora recebeu novas cobranças bancárias e as pagou devidamente; que não recebeu cobranças relativas às mensalidades anteriores a abril de 1998; que nunca perguntou o nome do cobrador que comparecia à sua casa; que o pagamento de fls 08 foi feito na residência da autora. O advogado da ré sustenta que a mesma não possui cobradores domiciliares, não tendo a Reclamante provado que efetivamente tenha havido tal tipo de cobrança; assim, pela improcedência do pedido. pelo MM. Juiz foi prolatada a seguinte sentença: Dispensado o relatório, na forma do disposto no artigo 38, da Lei nº 9.099/95. A autora alega que era associada a um plano da empresa ré, pagando determinada mensalidade; em determinada ocasião, quando realizava o pagamento mensal através de cobradores da ré em seu domicílio, parou de receber, sem aviso, a visita de tais cobradores, tendo, então, procurado a empresa Reclamante para questionar sobre o que estaria ocorrendo; foi surpreendida pela informação de que o seu contrato havia sido rescindido por inadimplemento, sendo que só poderia retornar a um determinado plano da ré cujo valor seria incompatível com o preço do plano anterior; tendo sido excluída do plano sem qualquer aviso prévio, tendo havido rescisão que não deu causa, pretende ser reintegrada ao plano anterior, com os direitos que já tinha, pelos valores que eram praticados, havendo apenas o reajuste previsto em lei na forma da inicial de fls. 02/03 e documentos de fls. 04/08. a ré, em contestação, sustenta que a autora teve o seu contrato rescindindo por falta de pagamento, na forma de cláusula contratual expressa; a majoração da mensalidade que haveria para que a autora retornasse ao plano ocorre em função da mudança de faixa etária, segundo explicado no item 6, “d”, da peça contestatória; juntou a ré planilha dos atendimentos que fez à autora, bem como preços praticados por outros planos com a faixa etária da autora; portanto, deve o pedido ser julgado improcedente, inclusive porque, no depoimento pessoal da autora, esta não provou que recebia cobradores domiciliares da ré, a qual firma que tal tipo de serviço não é prestado aos seus clientes. A matéria ora sob análise deve ser compreendida

de acordo com a Lei nº 8.078/90, onde o Julgador, tendo em vista a verossimilhança da alegação autoral, pode realizar a inversão do ônus da prova, que é o que ora se fará (art. 6º, VIII, da Lei nº 8.078/90). O contrato firmado entre as partes é de adesão, devendo ser interpretado de acordo com os artigos 46 a 54, da Lei nº 8.078/90. Nos contratos de adesão existe para o fornecedor uma série de obrigações anexas que devem ser devidamente cumpridas. Uma delas é o dever de informar corretamente sobre o desenvolvimento do contrato aos seus clientes (*informationspflicht, segundo a doutrina alemã*), consagrado tal princípio no artigo 6º, III, da Lei nº 8.078/90. Além disso, a Lei nº 8.078/90 é norma cogente de ordem pública e interesse social (artigo 1º, da Lei nº 8.078/90), existindo nos contratos de adesão não só colocado o princípio da boa-fé objetiva (artigo 4º, III, e 51, IV, da Lei nº 8.078/90), como também os princípios da transparência, colaboração e confiança que devem nortear a relação entre as partes (artigo 4º, *caput*, da Lei nº 8.078/90). Na hipótese, a ré exerce posição contratual preponderante (*Machtposition, também segundo a doutrina alemã*), que deve ser levada em consideração para que se restabeleça o equilíbrio contratual necessário para que se possa analisar devidamente o que se pretende. A cláusula de boa-fé geral e objetiva, que existe nos contratos de adesão como o que ora se analisa, deve ser utilizada para interpretar devidamente a situação presente, como também está exposto no § 242, do BGB alemão. Na interpretação que se deverá realizar, incide o artigo 47, da Lei nº 8.078/90, além da regra processual, de julgamento, da inversão do ônus da prova (artigo 6º, VIII, da Lei nº 8.078/90). A autora sustenta que recebia cobradores domiciliares da ré, tendo os pagamentos sido suspensos pelo fato de que parou de receber as visitas de tais cobradores e, ao procurar a Reclamada, não conseguiu quitar as prestações, tendo o seu contrato rescindido. Tal argumentação da autora não foi desconstituída pela ré, tendo em vista a inversão do ônus da prova; irrelevante a autora não recordar o nome do cobrador da ré; na realidade, sobreleva entender que a argumentação da autora é verossímil e merece, na hipótese, acolhimento no sentido de que não deu azo à rescisão do contrato por falta de pagamento, pois deixou de pagar por inércia da ré, além de atos, também da ré, que a impediram de prosseguir no adimplemento de suas obrigações. Prevalece,

então, de que a ré rescindiu o contrato da autora sem motivo, vez que houve mora do credor, que impediu a autora de adimplir a sua prestação mensal. Resta apreciar o pleito da autora de ser reintegrada pelo valor mensal que pagava à época da exclusão. Sustenta a ré que tal pretensão é impossível, tendo em vista a mudança de faixa etária da autora. tal alegação não foi provada pela ré, pois de contrato apresentado às fls. 06, bem como do idêntico contrato apresentado com a contestação, não consta nenhuma cláusula contratual que altere o valor da prestação mensal por alteração da faixa etária; portanto, não havendo previsão contratual, conforme bem se verifica às fls. 06/0 verso, verifico que não pode a ré exigir da autora um aumento de mensalidade resultante de alteração de faixa etária, pela simples e singela razão de que tal hipótese não foi prevista no pacto firmado entre os ora litigantes. Tal interpretação deflui não só do artigo 47, da Lei nº 8.078/90, bem como do artigo 85, do Código Civil. Como se não bastasse, no âmbito da Lei nº 9.099/95, está o Julgador adstrito aos princípios colocados nos artigos 5º e 6º, da Lei nº 9.099/95, onde o Magistrado adotará para cada caso a decisão que reputar mais justa, equânime, atendendo aos fins sociais da lei e às exigências do bem comum; tais normas acima citadas se coadunam com aquelas dos artigos 127 e 335, do Código de Processo Civil, além dos clássicos princípios contidos na Lei de Introdução ao Código Civil. Logo, além da incidência imperativa da Lei nº 8.078/90, que leva ao acolhimento da pretensão da Reclamante, dever-se-á combinar tal norma com os princípios regentes insculpidos na Lei nº 9.099/95, segundo também supra ressaltado. Em resumo, a ré não desconstituiu a alegação da autora de que esta foi impedida de realizar os pagamentos mensais, conforme consta do depoimento pessoal da Reclamante e segundo exposto na petição inicial; por outro lado, o desejo da ré de aplicar aumento à mensalidade da autora em função da alteração de faixa etária não tem amparo contratual, bastando-se conferir o contrato de fls. 06. Isto posto, na forma da fundamentação acima realizada, **JULGO INTEGRALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO**, para determinar que a ré retorne a autora ao seu contrato anteriormente existente, com os mesmos direitos que tinha, exatamente como pleiteado às fls. 03, sendo tal ato feito registrando-se, devidamente, de que a mensalidade deverá ser a mesma, sem o aumento decorrente de mudança

de faixa etária, eis que sem previsão contratual (fls. 06), ocorrendo, apenas, o aumento decorrente de previsão legal expressa, insista-se, exatamente como pleiteado pela autora na petição inicial de fls. 03. Deverá a ré adotar as providências acima aludidas, no prazo de cinco dias, a contar desta data, sob pena de pagar multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais). Sem ônus sucubenciais. Publicada em audiência, intimados os presentes. Registre-se. Após o trânsito em julgamento, dê-se baixa e archive-se. Nada mais havendo, mandou o MM. Dr. Juiz que se encerrasse o presente, que vai devidamente assinado. Eu, _____, digitei e subscrevo.

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. ALEGAÇÕES DE CARÊNCIA, NEGANDO-SE ATENDIMENTO À CONSUMIDORA. MÁ INFORMAÇÃO PRESTADA POR CORRETOR DA RÉ, QUE É SEU PREPOSTO. INVERSÃO DE ÔNUS DA PROVA. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DA AUTORA. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS. AUTORA QUE SÓ MUDA DE PLANO, CONTRATANDO PLANO MELHOR, EM FUNÇÃO DAS INFORMAÇÕES DADAS PELO CORRETOR. INEXISTÊNCIA DE CARÊNCIA A SER CUMPRIDA. ARTIGOS 4º, *CAPUT*, III, 6º, III E IV, 54 E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.078/90. PROCEDÊNCIA. (**PROC. Nº18.574/97 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG**)

II JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO- COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos,

Dispensado o relatório, nos termos do artigo 38, da Lei nº 9.099/95, decido.

A parte autora possuía um plano de saúde junto à ré, denominado Plano PAI, tendo substituído este pelo Plano VIP, onde, segundo sua alegação, haveria pleno aproveitamento do tempo de contribuição do Plano PAI, isto é, não haveria qualquer tipo de carência. Ao necessitar internar-se no Hospital, teve sua senha para internação negada, pois sustentava a ré que existiria uma carência contratual a ser cumprida.

Baseada na Lei nº 8.078/90, a autora, além de requerer liminar para que a ré liberasse todas as senhas que lhe fossem solicitadas, nos termos do Plano VIP, pugnou, ainda, pela procedência de seu pedido, que seria para que a ré cumprisse integralmente o contrato firmado entre as partes, na forma fixada no pacto de adesão que acompanha o tal Plano VIP. Tudo segundo a inicial de fls 03/05 e documentos de fls 06/12.

O Juízo deferiu a liminar pleiteada, determinando à ré que liberasse todas as senhas necessárias, conforme os termos do Plano VIP, sem carência, assim como que recebesse regularmente o prêmio mensal pactuado, sob as penas da lei (fls 03).

Na primeira audiência de conciliação (fls 22), não foi possível a presença da autora, tendo em vista o explicitado por seu patrono às fls 21.

Às fls 24/28, a ré requereu a reconsideração do despacho de fls 03, sustentando que a autora teria agido de má-fé. Trouxe, ainda, os documentos de fls 29/151.

O Juízo, às fls 152, deferiu o solicitado às fls 21 pela autora, que requeria o adiamento da audiência de conciliação, pois se encontrava internada, o que impossibilitava a sua presença ao ato e, por outro lado, indeferiu o explanado pela ré às fls 24/28.

A ré, às fls 158, solicitou a antecipação da audiência, já que arguía que o cumprimento da liminar estava lhe causando graves prejuízos, sendo que a conta de internação da autora já se aproximava de R\$ 100.000,00 (cem mil Reais), quantia que extrapolava o limite deste Juizado quanto à competência em razão do valor. Tal solicitação não foi deferida pelo Juízo (fls 159).

As partes apresentaram seu rol de testemunhas às fls 160 e 163.

As audiências foram sendo remarçadas, seja por que as testemunhas não foram intimadas (fls 164), seja por que a saúde da autora ainda não permitia o seu comparecimento (fls 169).

A audiência de instrução e julgamento ocorreu, finalmente, em 29/09/1997, tendo a ré apresentado a sua contestação (fls 179/190), alegando, em síntese: **a**) a incompetência absoluta do Juizado, já que as despesas de internação e tratamento da autora já atingiam a quantia de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil Reais); **b**) que a autora, quando já filiada ao Plano PAI, já vinha tendo seus atendimentos cobertos, inclusive para tratamento de câncer; **c**) que a autora não agiu de boa-fé ao realizar a transferência para o Plano VIP, tanto que a ré, ao verificar que a autora havia omitido informações na sua declaração de saúde, cancelou o seu contrato em 23/01/1997, o que não foi exposto na exordial de fls 03/05; **d**) que houve fraude na apresentação da proposta de admissão ao Plano VIP (fls 181/182); **e**) que o corretor que atendeu ao filho da autora, que é também seu patrono, não pode ser equiparado a um preposto da ré (fls 182/183); **f**) que segundo a cláusula 27ª do contrato firmado entre as partes, em ocorrendo inverdade na declaração de saúde, o seguro é automaticamente cancelado, que foi o que fez a ré; **g**) a jurisprudência do STJ, inclusive, ampara as suas teses (fls 184/185); **h**) que estaria ocorrendo desigualdade no tratamento dado às partes, já que a liminar foi deferida, contemplando-se a autora com um benefício que esta não tinha, sem que lhe fosse exigida qualquer garantia ou

caução (fls 185/188); **i**) que a liminar concedida não poderia ter se revestido de caráter satisfativo, já que, se julgado improcedente o pedido inicial, a autora não terá como ressarcir à ré pelos gastos que esta teve (fls 188/189); **j**) ao final, pugnou pela improcedência do pedido inicial, já que a recusa em não fornecer as senhas à autora foi justa, devendo esta retornar ao Plano PAI, cancelando-se, em consequência, o Plano VIP (fls 190).

Ressalte-se que a ré, ao sustentar a improcedência do pedido, realizou, ainda, pedido contraposto no sentido de ser ressarcida pelos gastos que teve além do que seria pago pelo Plano PAI, mais perdas e danos sofridos por força do cumprimento da medida liminar deferida. Neste aspecto, diga-se, desde logo, que não se poderá enfrentar o mérito do pedido contraposto, pois este Julgador se filia à corrente daqueles que entendem que é inviável tal tipo de pedido quando a parte ré é pessoa jurídica. No mesmo diapasão, o entendimento firmado no I Encontro dos Magistrados dos Juizados Especiais do Estado do Rio de Janeiro através do Enunciado nºXIX : “ *Não cabe pedido contraposto no caso de ser o réu pessoa jurídica*” (D.O. de 22/10/1997, parte III, página 02). Tal posição defluiu do próprio sistema da Lei nº9.099/95. Ora, o artigo 8º, parágrafo 1º, dessa Lei estatui que somente as pessoas físicas serão admitidas a propor ação no Juizado Especial. Portanto, por simples interpretação lógico - sistemática é de concluir-se que a pessoa jurídica não poderá realizar o pedido contraposto, pois estar-se-ia, de forma sinuosa, violando o princípio que o legislador entendeu ser pertinente à espécie, ou seja, a norma acima citada (no sentido do texto, verifique-se: Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, em Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, 1997, página 1.685, ítem 03, das notas ao artigo 31, da Lei nº 9.099/95).

Com a contestação, foram trazidos os documentos de fls 191/234.

Ainda na AIJ (fls 235/237), foi tomado o depoimento pessoal do preposto da ré, além de terem sido ouvidas as testemunhas da autora.

Em 27/11/1997, em continuação à AIJ anterior, foram ouvidas as testemunhas da ré (fls 240/243).

Às fls 244/246, a autora repudiou o documento de fls 213, afirmando que não o assinou e que o documento verdadeiro, que realizou a transferência do Plano PAI para o Plano VIP, seria o de fls 212.

As partes apresentaram seus memoriais às fls 247/249 e fls 250/253.

De início, cabe rechaçar a preliminar, apresentada pela ré, de incompetência absoluta do Juizado, em função do valor do pedido, pois segundo

alega, ultrapassa o limite de quarenta salários mínimos estabelecido no artigo 3º, I, da Lei nº 9.099/95. Há um equívoco nesta colocação. A ação foi proposta como sendo uma obrigação de fazer e não fazer, não havendo, no momento de sua distribuição, qualquer incompatibilidade com a competência do Juizado. Na realidade, não se discute valores nesta *actio*, tanto que a procedência do pedido, se ocorrer, não condenará ou fixará qualquer *quantum* de responsabilidade da ré. Tal ação, portanto, é perfeitamente possível no âmbito dos Juizados Especiais e os valores alegados pela ré são simples consequência do cumprimento do contrato de seguro firmado entre as partes. É de sabença geral que neste tipo de contrato aleatório, a parte segurada paga o prêmio mensal e a seguradora arca com os riscos, que é o seu negócio, caso haja sinistro. Da mesma forma, que a ré alega que já gastou R\$ 150.000,00 com o tratamento da ré, poderia ser apenas, por hipótese, R\$2.000,00. O pedido nesta ação é que se considere válido o contrato do Plano VIP, que foi firmado quando a autora desejou trocar o seu Plano PAI por um plano mais abrangente. Como se vê, irrelevante o valor gasto pela ré, pois o que aqui se discute é se a transferência feita e, portanto, o contrato da autora está em vigor ou não. Este, inclusive, é o entendimento que predomina, sobretudo, quando se dá valor à causa, quando não se sabe, *ab initio*, o conteúdo econômico imediato que se pretenderá discutir. Neste diapasão, o escólio de José Carlos Barbosa Moreira (O Novo Processo Civil Brasileiro, Editora Forense, 18ª edição, 1996, página 23): “ *A fixação do valor da causa leva em conta o estado de fato do regime jurídico do momento em que a ação é proposta; são irrelevantes as modificações porventura ocorrentes na pendência do processo*”. Assim, de concluir-se, sem qualquer dúvida, a competência dos Juizados Especiais para a presente demanda.

De entender-se que o ponto controvertido que deverá ser bem apurado é se a transferência de plano realizada pela autora foi corretamente feita e se esta mudança realizou-se com a necessária boa-fé que exige o Código Civil, nos seus artigos 1.443 e 1.444.

Por outro lado, o contrato de seguro deve ser analisado, também, sob a égide da Lei nº 8.078/90, que expressamente incluiu a atividade de natureza securitária (artigo 3º, parágrafo 2º) entre as relações de consumo. No Código do Consumidor, também, a boa-fé foi elevada a princípio básico. Neste ponto, a arguta observação do Desembargador Sérgio Cavalieri Filho, no seu Programa de Responsabilidade Civil, Malheiros Editores, 1996, páginas 287/288: “ *O Código do Consumidor, ex vi do disposto no seu artigo 3º, parágrafo 2º,*

incluiu a atividade securitária entre as relações de consumo, sendo certo que, nesse Código, a boa-fé foi erigida em princípio cardeal (art. 4º, III, in fine ; art.6º, III e IV, art. 54, §§ 3º e 4º, etc.)”.

Neste caso concreto, cabível, ainda, a aplicação do comando contido na norma do artigo 6º, VIII, da Lei nº 8.078/90, que permite ao Julgador, quando verossímil a alegação, realizar a inversão do ônus da prova, o que ora se fará (neste sentido, veja-se, por todos: Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, 1997, página 1.354, itens 15/18). Assim, presumir-se-á que a autora agiu de boa-fé, cabendo à ré provar que houve má fé ao serem realizadas as formalidades para que a autora mudasse de plano. Neste mesmo caminho, a observação de Arnaldo Wald (Obrigações e Contratos, Editora Revista dos Tribunais, 11ª edição, 1994, página 432), citando as conclusões de um Encontro de Tribunais de Alçada sobre “ Contrato de Seguro”, onde o sétimo Enunciado ressaltava: “*Para desconstituir o direito do beneficiário do seguro incumbe à seguradora demonstrar, cabal e inequivocamente, que o proponente agiu com má-fé, alterando intencionalmente a verdade com o propósito de influir na aceitação*”. E o nono Enunciado do mesmo Encontro aduz: “*Na interpretação do Contrato de Seguro, deve-se adotar a mesma regra dos de adesão: na dúvida, a favor do aderente, bastando a simples ignorância para a prova da boa-fé*”. O que levou Arnaldo Wald, à página 433, do mesmo livro acima citado, a concluir, dissertando sobre a boa-fé nos seguros: “*Como se cuida de contrato de adesão, a regra é de que, na dúvida, deve ser interpretada a favor da parte aderente.*” Da mesma forma, com igual pensamento, no seu Programa de Responsabilidade Civil, Malheiros Editores, 1996, página 294, a definição do Desembargador Sérgio Cavalieri Filho: “*Lembro, entretanto, que a boa-fé é presumida. E, onde há presunção **juris tantum**, há inversão do ônus da prova, de sorte que caberá ao segurador a prova da má-fé do segurado, para eximir-se do pagamento da indenização. Lembro, também, que, por se tratar de contrato de adesão, a sua interpretação deve ser a que mais favoreça o segurado: na dúvida, a favor do aderente, bastando a ignorância para a prova da boa-fé.*”

Ressalte-se, por oportuno, como se verá, que, *in casu*, não se tratou de ignorância da autora e sim de mal funcionamento dos serviços administrativos da ré.

O patrono e filho da autora, para realizar a troca de plano, foi atendido pelo Sr. W. M., que, de forma enganosa, utiliza um cartão de visitas com o próprio timbre da ré (fls 08), fazendo crer que é seu funcionário. Inclusive, porque é a própria ré quem encaminha seus potenciais clientes para este agenciador. Este Sr. W., ao depor em Juízo como testemunha da ré, reconheceu formalmente que era um erro utilizar tal tipo de cartão (fls 243). Desta forma, é incoerente que a ré argumente que houve fraude na transferência de plano, e que esta fraude teria sido cometida pelo corretor (fls 252). Pois, frise-se, este corretor foi arrolado pela própria ré como sua testemunha para defender as suas posições. Ou seja, para a ré o corretor é fraudador mas também poderia servir para provar que a autora agiu erradamente. A incongruência da situação é patente e não pode ser aceita pelo Juízo, não convencendo, também, a argumentação de fls 182/183.

A outra questão a ser enfrentada é saber-se se a proposta verdadeira seria a de fls 212 ou a de fls 213. Pelas provas dos autos, através, mais uma vez, do depoimento do Sr. W. M. (fls 243), verifica-se que este afirmou : *“que a proposta de fls 07 foi firmada efetivamente pelo depoente”*. Diga-se que a proposta de fls 07 é a mesma que se encontra às fls 212. Não há nos autos qualquer prova que possa apontar a proposta de fls 213 como sendo idônea. Não basta a ré afirmar que a verdadeira é a de fls 213 e a de fls 212 é falsa, pois o ônus da prova é seu e, pelo que se constata, nada provou a ré.

Portanto, quando foi realizada a troca de plano, houve clara falha no atendimento dado pelo Sr. W. M. ao filho da autora, pois o corretor deixou de preencher o verso da folha proposta. Além disso, era notório que a autora, quando pertencente ao Plano PAI, já tinha realizado tratamento de câncer, conforme se depreende do depoimento da preposta da ré (fls 235), que afirmou que em seus computadores já constava o diagnóstico e o histórico da autora. Assim, a transferência para o Plano VIP foi normalmente realizada, tendo os serviços da ré falhado duplamente, seja por que o seu corretor autônomo preencheu erradamente a proposta, seja por que aceitou a transferência solicitada. Somente após alguns dias, a ré verificou que havia falhado e cancelou o seguro (fls 48).

Em resumo, a parte autora solicitou a transferência para o Plano VIP, preencheu a proposta sob a orientação de quem a ré indicou, e esta aceitou a transferência. Qual a má-fé da autora? Era óbvio que a ré tinha ciência

do passado médico da autora e esta apenas realizou as formalidades necessárias que lhe foram indicadas pelo corretor, não se lhe tendo exigido nada mais. Ao aceitar-se a transferência, perfeccionou-se o contrato, estando este perfeito e acabado, tornando-se obrigatório para as partes. Não podia, desta maneira, a ré cancelar o pacto ao constatar o seu erro, o qual lhe acarretaria as conseqüências naturais do sinistro.

Não vislumbro, também, que tenha havido desigualdade no tratamento dado às partes, segundo exposto às fls 185/188. Estavam presentes os pressupostos subjetivos e objetivos para a concessão da liminar e esta foi regularmente dada, sem que o Juízo tenha entendido necessária a fixação de caução ou qualquer outra garantia. Portanto, considero incabíveis, ainda, as argumentações de fls 188/189. Veja-se, neste aspecto, o comentário de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery (Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, 1997, página 673): “*É interessante notar que, para o adiantamento da tutela de mérito, na ação condenatória na obrigação de fazer ou não fazer, a lei exige menos do que para a mesma providência na ação de conhecimento tout court (CPC 273). É suficiente a mera probabilidade, isto é, a relevância do fundamento da demanda, para concessão da tutela antecipatória da obrigação de fazer ou não fazer, ao passo que o CPC 273 exige para as demais antecipações de mérito: a) a prova inequívoca; b) o convencimento do juiz, acerca da verossimilhança da alegação; c) ou o **periculum in mora** ou o abuso de direito de defesa do réu.*” E, mais adiante, também à página 673, os mesmos autores sustentam: “*A antecipação pode ser dada **inaudita altera parte** ou depois de justificação prévia, caso o juiz a entenda necessária. A liminar dada, sem a ouvida da parte contrária, deve ser concedida quando a citação do réu puder tornar ineficaz a medida ou quando a urgência for de tal ordem que não pode esperar a citação e resposta do réu. A concessão da medida, sem a ouvida do réu, não constitui ofensa, mas limitação imanente ao contraditório, que fica postergado para momento futuro*”.

Além disso, em seus memoriais de fls 250/253, a ré nada acrescenta que pudesse alterar o acima exposto, pois suas afirmativas não foram provadas, o que, como acima ressaltado, era ônus seu. A ré, na realidade, deveria melhor escolher os seus corretores, já que o consumidor não pode arcar com as conseqüências de condutas imprudentes daqueles que são

credenciados pela sua própria estrutura administrativa. Como se não bastasse, segundo supra afirmado, a ré, por falha do seu serviço cadastral, permitiu a transferência, só tentando inviabilizá-la dias após ao verificar o seu grave equívoco.

Os depoimentos de fls 236 em nada alteram a solução a ser dada à presente ação. Entretanto, interessante o depoimento do médico G. S., que demonstra a imprevisibilidade do ocorrido e que reforça, ainda mais, o entendimento deste Juízo de que o pedido principal da ação nada tem a ver com o valor do tratamento que foi dado à autora, pois o que se discute é a boa vigência do contrato de adesão que embasa o Plano VIP, que foi firmado em substituição ao Plano PAI. E, às fls 241, o outro depoimento da testemunha arrolada pela ré é incapaz de acrescentar qualquer novidade ao deslinde do feito.

Desta maneira, configura-se que é acertada não só a exposição da autora feita às fls 244/245, bem como congruente e consentânea com a realidade as alegações finais produzidas às fls 247/249.

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO**, conforme requerido às fls 05, para condenar a ré a cumprir o contrato de adesão do Plano VIP da autora, sem carência, abstendo-se de qualquer artifício que venha a impedir a cobertura dada por tal plano. Considera-se, pois, legal e formalmente realizada a transferência feita do Plano PAI para o Plano VIP, com o aproveitamento do tempo de contribuição do Plano anterior. Ficam mantidos, em conseqüência, os efeitos da liminar concedida às fls 03.

Além disso, **JULGO EXTINTO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO**, o pedido contraposto, tendo em vista a fundamentação acima realizada.

Sem ônus sucumbenciais, conforme estatuído no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 21 de janeiro de 1998

EDUARDO OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. EXAME INDEVIDAMENTE NEGADO. CARÊNCIA DO PLANO QUE SE RESPEITA. CLÁUSULA CONTRATUAL EXCLUDENTE QUE PERMITE DUPLA INTERPRETAÇÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 47, CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGOS 1º, 6º, VIII E 47, DA LEI Nº8.078/90. PROCEDÊNCIA.(**PROC. Nº3769-4/98 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG**)

VII JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Dispensado o Relatório, na forma do artigo 38, da Lei nº 9.099/95, decido.

A autora firmou contrato com a ré em 30/01/1997, segundo se vê às fls.35/36, estando a íntegra do pactuado às fls.37/61. Alega a Reclamante que foi submetida à videolaparoscopia com oforoplastia esquerda e cauterização de focos endométricos, sob anestesia geral, em determinado hospital, em 01/10/1997 (fls.07). A empresa ré teria autorizado apenas a vídeo laparoscopia, que seria paga através de reembolso; entretanto, sustenta a autora que a autorização dada teria ficado retida no credenciamento da Reclamada, a qual, posteriormente, sustentou ter havido engano, pois teria concluído que a despesa acima discutida não estaria coberta pelo seu seguro.

Deseja, então, a autora, que a ré lhe reembolse do valor de R\$600,00, relativo à realização da vídeo laparoscopia, por entender que tal despesa já havia sido autorizada.

A ré, em contestação (fls.22/29), entende que agiu corretamente, dentro das cláusulas contratuais pactuadas e de acordo com o que prevê os artigos 1.432, 1.434, 1.435 e 1.460, do Código Civil, além de ter seguido os melhores entendimentos doutrinários e jurisprudenciais sobre a matéria. Entende a ré que a autora pretende ser reembolsada de despesas médicas que não encontram cobertura securitária, conforme estabelecido nas cláusulas 2.3, 8ª e 8.1, das Condições Gerais da Apólice; logo, não pode a seguradora responder por risco não contratado. Ou seja, pretendia a autora o reembolso de despesas de serviços médicos e hospitalares que ainda se encontravam

em período de carência, sendo absolutamente legal a existência de tal cláusula restritiva, segundo se depreende do artigo 1.460, do Código Civil.

Desta forma, sutenta a ré que a vídeo laparoscopia realizada serviu para que a autora sofresse cirurgia ginecológica, sendo que da cláusula 8.1 (fls.24) do pactuado entre os ora litigantes verifica-se, de forma cristalina, que os serviços médicos e hospitalares relativos à ginecologia teriam prazo de carência de doze meses e, portanto, excluem a Reclamante.

O julgamento foi convertido em diligência (fls.32), tendo a ré cumprido devidamente o que lhe foi solicitado (fls.34/61).

Na hipótese, entendo que assiste razão à ré quando esta afirma que os prazos de carência estabelecidos na avença estão de acordo com o ordenamento jurídico em vigor, inclusive com relação à Lei nº8.078/90, e segundo jurisprudência colacionada às fls.26/27, além da clara citação, trazida às fls.28, do ilustre Desembargador Sérgio Cavalieri Filho.

Entretanto, verificando os prazos de carência do contrato (fls.47), vê-se que é de seis meses o prazo para a aquisição de direito de uso da laparoscopia, isto é, a carência para que a autora adquirisse o direito para a realização do que pretendia era de seis meses e, em consequência, pelos prazos trazidos aos autos, haveria, então, a devida cobertura contratual.

Denota-se, desta maneira, que existem duas interpretações possíveis para o caso que ora se julga. Primeiramente, aquela realizada às fls.27, onde a ré aduz que a laparoscopia realizada fez parte de um procedimento cirúrgico ginecológico, o que excluiria o reembolso pretendido, pois haveria carência de doze meses, segundo a cláusula 8.1 do contrato (fls.31). A outra interpretação seria considerar-se, simplesmente, que o que pretende a autora está genericamente autorizado com o prazo de carência de seis meses (Grupo de Carência 2, também às fls.31), onde não há distinção feita por este próprio Grupo acima citado; logo, estaria genericamente firmado no contrato o direito à realização da laparoscopia com o prazo de carência de seis meses.

Assim, registre-se que só se conseguiu verificar o que ficou supra explicitado após a ré ter juntado a íntegra do contrato existente entre as partes, cumprindo diligência do Juízo, vez que, na peça contestatória, não trouxe que o prazo de carência para a realização da laparoscopia, de forma geral, era de seis meses.

Por outro lado, dispõe o artigo 47, da Lei nº8.078/90, que as cláusulas contratuais serão interpretadas da maneira mais favorável ao consumidor,

não se podendo esquecer que as normas do Código de Defesa do Consumidor são normas de ordem pública e interesse social, nos termos dos artigos 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e artigo 48 de suas Disposições Transitórias, segundo preceitua expressamente o artigo 1º, da Lei nº8.078/90.

Neste passo, veja-se o comentário de Nelson Nery Júnior (Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, Forense Universitária, 5ª edição, 1998, página 380), a respeito do artigo 47 da Lei nº8.078/90:

*“Os princípios gerais de interpretação dos contratos são aplicáveis aos contratos de consumo. Deverá atender-se mais à intenção das partes do que à literalidade da manifestação de vontade, de acordo com a norma do art.85 do Código Civil; a cláusula geral de boa fé deve reputar-se existente em toda relação jurídica de consumo, ainda que não conste do instrumento do contrato (arts.4º, caput e nºIII; 51, nºIV, do CDC); havendo cláusula negociada individualmente nos contratos de adesão, prevalecerá sobre as cláusulas estipuladas unilateralmente pelo fornecedor; no contrato de adesão, a interpretação de cláusulas ambíguas ou contraditórias se faz **contra stipulatorem**.*

*Mas o princípio maior da interpretação dos contratos de consumo está insculpido no art.47 do CDC: “As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor”. Isso quer significar que não apenas as cláusulas ambíguas dos contratos de adesão se interpretam em favor do aderente, contra o estipulador, mas o contrato de consumo como um todo, seja “contrato de comum acordo” (**contrat de gré à gré**), seja de adesão será interpretado de modo mais favorável ao consumidor”.*

Em idêntico sentido, confira-se Eduardo Gabriel Saad (Comentários ao Código de Defesa do Consumidor, LTr, 3ª edição, 1998, página 387) em comentários sobre o mesmo artigo supra referido:

“Fica o consumidor inferiorizado diante do fornecedor porque os fatos colocam este último em posição sempre mais favorável no tocante à qualidade do produto ou do serviço.

Assim, se obscura a cláusula de um contrato, cabe ao intérprete dar-lhe significado mais favorável ao consumidor.”

Portanto, neste caso concreto, seria possível, em tese, enquadrar-se nos Grupos de Carência 2 e 3 (fls.31) o que deseja a autora. Desta maneira, com esteio no artigo 47 da Lei nº8.078/90, é de entender-se que merece acolhimento a pretensão da Reclamante, pois o que requereu possui a devida cobertura securitária, eis que o prazo de carência, na hipótese, seria de seis meses, ressaltando-se, apenas, que o contrato se iniciou em 30/01/1997 e a laparoscopia foi realizada em 01/10/1997.

Alegou, também, a ré, que o valor do reembolso de R\$600,00 seria absurdo, e este só poderia ser feito dentro dos limites estipulados no contrato (fls.28). Ocorre que trata-se de mera alegação da Reclamada, que não foi, em nenhum momento, comprovada, o que era imperativo, tendo em vista que, *in casu*, de reconhecer-se que há a inversão do ônus da prova, pelo fato de existir a verossimilhança da alegação autoral (artigo 6º, VIII, da Lei nº8.078/90).

Isto posto, na forma da fundamentação acima realizada, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para condenar a ré a pagar à autora a quantia de R\$600,00 (seiscentos Reais), corrigida monetariamente desde o efetivo desembolso.

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 28 de julho de 1998

EDUARDO OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. AUMENTO DE MENSALIDADE POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 8.078/90. ÍNDICE DE AUMENTO DE 245,84%. ABUSIVIDADE. REEQUILÍBRIO DO CONTRATO PELO PODER JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE . FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 421 E 422 DO CC/02. AJUSTE DA MENSALIDADE A PARÂMETRO RAZOÁVEL. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 2003.802.000971-6 – DR. LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO).

II JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE DUQUE DE CAXIAS

SENTENÇA

Alega a autora haver celebrado contrato de prestação de serviços médico-hospitalares com o réu e que a mensalidade cobrada no mês de março de 2003 foi reajustada de R\$ 61,34 para R\$ 212,14. Pede o cancelamento das faturas, ao argumento de reajuste abusivo.

Decisão proferida às fls. 10v indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

O réu ofereceu contestação, acostada às fls. 110/107, aduzindo, preliminarmente, impossibilidade jurídica do pedido, ao argumento de que a autora é carecedora do direito de ação, uma vez que as mensalidades do contrato não foram solvidas desde março de 2003, dando azo ao *cancelamento* do contrato em agosto de 2003. No mérito, invoca o ato jurídico perfeito e salienta que a autora teve pleno conhecimento de todas as cláusulas contratuais. Ressalta que poderia aplicar o reajuste por transposição da faixa etária desde dezembro de 2000, quando a autora completou 60 anos de idade, considerando que não contava mais de dez anos da celebração do contrato; que o reajuste por faixa etária foi considerado válido por sentença proferida pelo Juízo da 5ª. Vara Empresarial em ação civil pública movida pelo Ministério Público e aprovado pela Susep e ANS. Salienta que a autora foi notificada, em agosto de 2002, da aplicação do reajuste na mensalidade do mês de março de 2003 (180 dias após a comunicação). Pede a improcedência do pedido.

É o breve, embora dispensável, relatório. Passo a decidir.

Rejeito a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que a pretensão da autora não encontra vedação pelo ordenamento jurídico, considerando, ademais, que as condições para o regular exercício do direito de ação devem ser verificadas a partir de um critério negativo - quando o pedido ou a causa de pedir ostentar vedação legal - e à luz da relação jurídica deduzida em juízo – *in statu assertionis*.

A desconstituição unilateral da relação jurídica de direito material, após a deflagração da demanda, não conduz, necessariamente, ao reconhecimento da carência do exercício de direito da ação, uma vez que a litigiosidade da questão infirma e afasta a possibilidade de denúncia do contrato pelo fornecedor.

No mérito, assinalo que as partes celebraram, em 30.11.1994, contrato de assistência médico-hospitalar, plano GS, matrícula XXXX, contendo previsão de reajuste por transposição de faixa etária.

A autora completou 60 anos de idade em dezembro de 2000 e migrou de faixa etária, consoante disposto na cláusula 28ª. do instrumento contratual, fls. 52, *verbis*:

“Cláusula 28ª. – Além dos casos previstos na cláusula 27ª. as mensalidades serão reajustadas em qualquer época quando houver mudança da faixa etária do contratante, seus dependentes e demais beneficiários incluídos, ou aumento dos custos por determinação de autoridades competentes ou órgãos de classe.

Parágrafo único – As faixas etárias de que trata a presente cláusula são:

- a) Associados menores de 18 anos;
- b) Associados de 18 a 59 anos;
- c) **Associados de 60 a 69 anos;**”

O réu afirma que o percentual de aumento aplicado na mensalidade da autora – 245,84% - foi aprovado pela Susep e pelo Ministério da Saúde.

A relação entre as partes é de consumo, impondo-se a aplicação dos princípios e normas de ordem pública de assento constitucional insertas na Lei n. 8.078/90, dentre as quais avulta, no caso vertente, o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor, a teor do disposto no inciso I do artigo 4º.

As partes celebraram contrato cativo, de longa duração, com o desiderato de assegurar o tratamento e a segurança contra os riscos envolvendo a saúde do consumidor e de sua família.

A controvérsia envolve o acesso à saúde de pessoas idosas e o aumento das prestações dos planos de saúde por transposição de faixa etária.

No caso vertente, entendo que a autora tem o direito subjetivo de não sofrer variação nas suas prestações em consequência da transposição de faixa etária, uma vez inexistente previsão do índice de majoração no contrato celebrado entre as partes. Neste aspecto, independente de se tratar de contrato adrede à vigência da Lei nº 9.656/98, forçoso reconhecer a abusividade no índice de reajuste aplicado pelo réu (245,84%), exigindo-se o reequilibrá-lo, a fim de resgatar sua comutatividade, recolocando as partes no ambicionado equilíbrio contratual, mas sem olvidar que o tempo torna as pessoas, em princípio, vulneráveis a doenças.

Aliás, embora o contrato da autora não se subsuma à lei nº 9.656/98, evidente que a lei de regência dos planos de saúde serve como supedâneo à sua interpretação, à luz dos princípios do diploma consumerista, e como sucedâneo dos vetustos dogmas liberais da teoria geral dos contratos.

Os artigos 421 e 422 do Código Civil realçam o caráter social de que se revestem os contratos nas sociedades de consumo:

Artigo 421 – A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

Artigo 422 – Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e da boa-fé.

Cotejando-se o teor da cláusula 28ª. do contrato celebrado entre as partes, acima colacionado, verifica-se a inexistência de previsão do índice a ser utilizado para reajuste do valor por mudança de faixa etária, restando evidente, pois, que a fixação dos valores é entregue ao exclusivo alvedrio da fornecedora, prática que encontra vedação no inciso X do artigo 51 da Lei nº 8.078/90, segundo o qual são nulas de pleno direito as cláusulas contratuais que permitam ao fornecedor, direta ou indiretamente, a variação do preço de maneira unilateral.

Evidente, deste modo, a abusividade da cláusula e do reajuste, impondo-se reconhecê-lo nulo de pleno direito, a teor do disposto nos incisos IV, X, XIII e XV do artigo 51 do CDC, razão pela qual o reajuste da mensalidade com fundamento no índice oficial de variação do IGP/FGV, no

mês de março de 2003, correspondente a 30,73%¹, se revela mais adequado à hipótese fática que se descortina nos autos, e corresponde à legítima expectativa da consumidora, confortando o equilíbrio da avença.

A incidência da Lei nº 8.078/90 se afigura imperativa, por se tratar de norma de ordem pública de caráter cogente (artigo 1º da Lei nº 8.078/90), impondo-se reconhecer o abuso injustificado no reajuste de 245,84% na mensalidade de março de 2003, mercê de sua imposição unilateral, que, no entanto, não conduz à invalidação do contrato, diante da norma inserta no parágrafo segundo do artigo 51, e do princípio da preservação dos atos jurídicos.

Inequívoca, portanto, a ruptura no equilíbrio do contrato e nos princípios da boa fé e transparência que devem nortear as partes nas relações de consumo, notadamente nos contratos de adesão e diante da aplicação de reajuste abusivo praticado pela ré (artigo 4º *caput* e III, *in fine*, e artigo 51, IV, ambos da Lei nº 8.078/90).

Leciona Claudia Lima Marques, *in Contratos no Código de Defesa do Consumidor*, Editora RT, 4ª. Edição, p. 417:

“Os contratos de planos de assistência à saúde são contratos de cooperação, regulados pela Lei nº 9.656/98 e pelo Código de Defesa do Consumidor, onde a solidariedade deve estar presente, não só enquanto mutualidade (...), mas enquanto cooperação com os consumidores, enquanto divisão paradigmática-objetiva e não subjetiva da sinistralidade...”

E, mais adiante, arremata:

“Aqui está presente o elemento moral, imposto ex vi lege pelo princípio da boa-fé, pois solidariedade envolve a idéia de confiança e cooperação. Confiar é ter a expectativa mútua de que, em um contrato, nenhuma parte irá explorar a vulnerabilidade da outra. Em outras palavras, o legislador consciente de que este tipo de contratual é novo, dura no tempo, que os consumidores todos são cativos, e que alguns consumidores, os idosos, são mais vulneráveis do que os outros, impõe

1. Variação anual do IGP pela FGV – mês de março de 2003: 30,73% - obtido no site: www.abami.org.br

a solidariedade na doença e na idade, e regula de forma especial as relações contratuais e as práticas comerciais dos fornecedores... O primeiro aspecto a destacar de forma especial nos contratos de planos de saúde é a vulnerabilidade especial dos consumidores de mais idade.”

Forçosa, nesta perspectiva, a modificação da cláusula contratual que estabeleceu a prestação em índice desproporcional ao equilíbrio técnico-financeiro, com supedâneo no disposto no inciso V do artigo 6º da Lei nº 8.078/90, visando a preservação e equilíbrio da avença.

Sobreleva acentuar, ademais, que a Portaria nº 04/98 da Secretaria de Direito Econômico, em seu item 11, considera abusiva a cláusula que permite ao fornecedor o poder de escolha entre os múltiplos índices de reajuste, entre os admitidos legalmente.

Consigne-se, por oportuno, a divulgação de recente comunicado da Agência Nacional de Saúde Suplementar, em face de recente decisão do Supremo Tribunal Federal, advertindo os consumidores de que serão editadas regras de transição, com a seguinte recomendação: “AOS USUÁRIOS DE PLANOS DE SAÚDE CUJOS CONTRATOS SEJAM ANTERIORES A JANEIRO DE 1999, QUE NÃO ACEITEM PROPOSTAS DE ALTERAÇÃO OU ADAPTAÇÃO CONTRATUAL, BEM COMO A APLICAÇÃO DE REAJUSTES INDEVIDOS, ATÉ A COMPLETA REGULAMENTAÇÃO DESSA MATÉRIA” (Comunicado da Diretoria Colegiada nº 10 de 1º/9/2003 – ANS).

De se ressaltar o entendimento consolidado na emenda adiante colacionada:

Processo Civil. Agravo Retido e Apelação. Plano de Saúde. Reajuste Abusivo por considerar ilegalmente a nova faixa etária da segurada. Repetição de Indébito Procedente. Exclusão da condenação em dobro por ser ultra-petita. Improvimento do Agravo retido, unânime, e provimento parcial da Apelação, por maioria, vencido o Eminent Revisor que o provia integralmente. (4ª. Câmara Cível do TJ/RJ, Apelação Cível 2002.001.07489, Rel. Des. Celso Ferreira Filho, julgado em 12/11/2002)

Convém assinalar, ademais, que não se observou, de forma inequívoca, o cumprimento do disposto nos artigos 46 e 54, parágrafos 3º e 4º, da Lei

nº 8.078/90, o que era fundamental para que se validasse a avença existente entre a autora e a fornecedora.

Esta decisão encontra fundamento, ainda, nos artigos 5º e 6º da Lei nº 9.099/95, e artigo 7º, *caput, in fine*, da Lei nº 8.078/90, os quais permitem ao Julgador adotar a solução mais justa e equânime para o caso sob julgamento.

A propósito:

Plano de Saúde. Reajuste das prestações. Aumento excessivo, de cerca de 100% (cem por cento) do valor da prestação por implemento da idade. Contrato anterior à Lei do Consumidor. O fato de o contrato ter se iniciado anteriormente à vigência do CDC não retira a sua aplicabilidade à hipótese, quando as alterações no valor das mensalidades por faixa etária vem a ocorrer sob a sua égide. Contrariedade ao equilíbrio contratual, evidenciando abuso de direito, se estipulado aumento de 100% (cem por cento) sobre as contribuições por ter o contribuinte atingido 70 (setenta) anos de idade. Invalidez das cláusulas abusivas, nos termos da Lei n. 8078/90, aplicando-se os índices de correção monetária adequados à hipótese. Não ocorre dano moral, pois o contrato apenas pretendeu que se observassem seus termos, embora contendo cláusulas abusivas, o que não evidencia constrangimento à Apelante. Recurso parcialmente provido. (LCR) (13ª. Câmara Cível do TJ/RJ, Apelação Cível 1999.001.19254, Rel. Des. Sidney Hartung, Julgado em 06/04/2000)

Injustificável, outrossim, a resolução do contrato pelo réu, diante da litigiosidade da controvérsia, impondo-se restabelecê-lo em todos os seus termos, como consectário lógico da decisão que ora se profere.

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO da autora**, para determinar o cancelamento das cobranças promovidas pela ré, fixando o valor da mensalidade devida pela autora em R\$ 80,18 (oitenta reais e dezoito centavos), a partir do mês de março de 2003. Deverá o réu promover a emissão de documento de cobrança no valor ora fixado, correspondente às mensalidades em atraso, sem juros e correção monetária, devendo a autora solver as respectivas importâncias no prazo de 30 (trinta) dias.

Como consectário lógico desta decisão, condeno o réu a promover, **após o pagamento das prestações**, o restabelecimento do contrato nos mesmos termos e condições pactuadas.

Sem custas e honorários advocatícios, na forma do artigo 55 da Lei nº 9.099/95.

P.R.I.

Duque de Caxias, 24 de setembro de 2003.

LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO

Juiz de Direito

SEGURO SAÚDE EMPRESARIAL. VEDAÇÃO DE EXCLUSÃO DE COBERTURA DE ALEGADAS DOENÇAS PREEXISTENTES. INTELIGÊNCIA DO ART.11 DA LEI Nº 9656/98 COM A REDAÇÃO DA MPNº 1976-28 DE 29/06/00. REGULAMENTAÇÃO PELA ANS. RÉ QUE NÃO PROVA A PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA DO FILHO DO AUTOR. NEGATIVA DA SEGURADORA DE CUSTEAR DUAS CIRURGIAS DO MENOR. PROCEDIMENTOS DESNECESSÁRIOS IMPOSTOS À CRIANÇA. DANOS MORAIS OCORRENTES. PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS TORNANDO-SE DEFINITIVA A TUTELA ANTECIPADA E FIXANDO-SE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. (PROC. Nº 4267/2001 - DR. JOÃO PAULO FERNANDES PONTES)

XXV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PAVUNA - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por A contra B. SEGUROS S/A.

Na audiência de instrução e julgamento, a ré apresentou contestação escrita, com documentos anexos, e foram tomados os depoimentos pessoais do autor e do preposto da ré.

A ré, em sua contestação, afirmou que o autor é beneficiário de um contrato de seguro de saúde empresarial celebrado em 10 de julho de 1997, e que o filho do autor, B., foi incluído nesta apólice, como dependente, em 10 de janeiro de 1998.

Portanto, verifica-se que quando foi solicitada a internação do filho do autor para realização das cirurgias de herniorrafia umbilical e herniorrafia inguinal, em 31 de julho de 2000, já haviam se passado mais de dois anos desde a inclusão do filho do autor na apólice.

O artigo 11 da Lei nº 9.656, de 03 de junho de 1998, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.976-28, de 29 de junho de 2000, diz que é vedada a exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data de contratação dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do artigo 1º da referida lei, e o parágrafo único do mencionado artigo diz que é vedada a

suspensão da assistência à saúde do consumidor ou beneficiário, titular ou dependente, até a prova de que trata o *caput*, na forma da regulamentação a ser editada pela ANS.

O artigo 35-E, inciso II, da referida Lei nº 9.656, de 03 de junho de 1998, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.976-28, de 29 de junho de 2000, diz que a partir de 05 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data da vigência daquela lei, que a alegação de doença ou lesão preexistente estará sujeita à prévia regulamentação da matéria pela ANS.

A ré não provou a sua alegação de que a doença do filho do autor era preexistente.

De qualquer forma, a ré não poderia alegar que se trata de doença ou lesão preexistente, uma vez que não houve prévia regulamentação da matéria pela ANS.

Portanto, a ré não poderia ter vedado a autorização para a realização das cirurgias no filho do autor.

As cláusulas contratuais invocadas pela ré não podem ser aplicadas, por serem ilegais, pois conflitam com as normas legais acima citadas.

A ré negou-se a autorizar a realização das cirurgias por duas vezes, a primeira vez em 31 de julho de 2000 e a segunda vez em 06 de fevereiro de 2000, e a cirurgia somente se realizou após a concessão de antecipação de tutela por este Juízo, por decisão datada de 22 de março de 2001, tendo a ré sido intimada da mesma em 09 de abril de 2001, o que demonstra que o ato ilícito praticado pela ré acarretou o prolongamento por mais de oito meses do padecimento do filho do autor, o que obviamente causou grandes danos morais ao autor, além dos transtornos, aborrecimentos, perda de tempo e dispêndio de esforços para tentar solucionar o problema, e perda da tranqüilidade gerados para o autor pelo procedimento ilegal da ré.

Assim sendo, a ré tem a obrigação de pagar ao autor indenização por danos morais.

O valor da indenização por danos morais deve ser fixado segundo o prudente arbítrio do juiz, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

No caso em questão, é razoável fixar-se a indenização por danos morais em R\$ 3.020,00, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE a ação e torno definitiva a antecipação de tutela concedida, e condeno a ré a pagar ao autor a

importância de R\$ 3.020,00 (três mil e vinte reais), com correção monetária a partir da data do ajuizamento da ação, e juros de mora a partir da data da citação.

P.R.I.

Intime-se a ré para cumprir a sentença tão logo ocorra o seu trânsito em julgado, ficando ela advertida dos efeitos do seu descumprimento.

Rio de Janeiro, 09 de agosto de 2001.

JOÃO PAULO FERNANDES PONTES

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA INDEVIDA DE ATENDIMENTO POR ALEGAÇÃO DE QUE HÁ CARÊNCIA A SER CUMPRIDA. DANO MORAL QUE SE CONFIGURA. MÁ INFORMAÇÃO PRESTADA À AUTORA. CONDUTA ABUSIVA DA EMPRESA QUE VIOLA OS PRINCÍPIOS BÁSICOS DO CDC. DESRESPEITO À DECISÃO JUDICIAL JÁ PROFERIDA, DEMONSTRANDO DESPREZO AO JUDICIÁRIO E AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. APURAÇÃO DA ATUAÇÃO DA RÉ PELA ANS E PELO PROCON. ART. 56, LEI Nº 8.078/90. PROCEDÊNCIA (**PROC. Nº: 5200-4/2001 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG**).

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Em 16 de fevereiro de 2001, na sala de audiências deste Juízo, perante o MM. Dr. **EDUARDO PEREZ OBERG** Juiz de Direito, à hora marcada, realizou-se a audiência de instrução e julgamento designada nestes autos. Ao pregão, responderam a parte autora e seu patrono, bem como a advogada da parte ré e a sua preposta. Proposta a conciliação, a mesma não foi aceita. Neste ato foi apresentada contestação, cuja vista foi dada à parte autora. As partes se reportam às suas peças. A ré informou que cumpriu a decisão judicial de fls.10/15, tendo transitado em julgado a sentença de fls. 105/107. Pelo MM. Dr. Juiz foi prolatada a seguinte sentença: Dispensado o relatório, na forma do disposto no artigo 38, da Lei nº9.099/95, decido. A autora firmou contrato com a ré em 17/03/1999; posteriormente, em 15/06/1999, realizou determinada alteração contratual, em que se alterava o prazo de carência, segundo alegação sua; quando da época do parto teve a autorização negada pela ré para efetivar o procedimento cirúrgico necessário, que somente foi obtido através de decisão judicial; entende a demandante que o atuar da ré causou-lhe constrangimento que configuraria o dano moral; tudo conforme inicial de fls. 02/04 e documentos de fls. 05/36. A ré, em contestação, anota que deve ser cumprido o contrato firmado entre as partes; que não foi desrespeitada nenhuma norma consumerista; que havia, sim, carência a ser cumprida, conforme cláusula contratual referida; portanto, correta a

conduta da ré, conforme explanado na peça contestatória, sendo, então, a recusa devida, vez que havia carência a ser respeitada; o contrato firmado deve ser efetivamente cumprido, o que é direito constitucional da ré; portanto, toda a conduta da ré foi correta, conforme jurisprudência e doutrina referidas; que o caso narrado não configurou dano moral que mereça reparação. Houve decisão judicial transitada em julgado reconhecendo o direito da autora com relação ao que ora se discute; portanto a ré, na contestação, volta a defender a legalidade de sua conduta, que já havia sido apreciada na sentença de fls. 13/15; assim, diga-se mais uma vez, a ré pretende rediscutir a legalidade de seu atuar quando já há coisa julgada material a respeito do tema, bastando a simples e singela leitura da sentença de fls. 13/15; a sentença de fls. 13/15 é clara no sentido de que a autora foi induzida a erro, tendo havido informação imprecisa prestada à consumidora; adoto integralmente a fundamentação realizada na ilustre decisão de fls. 13/15; assim, entendo que sem sentido a defesa da ré, que pretende rediscutir matéria que já transitou em julgado; poderia a ré ter atacado aquela decisão; todavia, cumpriu a sentença prolatada e não ofertou recurso. Em consequência, trata-se de meramente respeitar o que já foi judicialmente decidido. A conduta da ré, abusiva, ao meu sentir, configura, sim, o dano moral que merece reparação; estava a autora necessitando da cobertura hospitalar respectiva, e precisou recorrer ao judiciário para garantir o seu direito; evidente que, na hipótese, tal situação causa óbvio constrangimento deixando, no caso, a autora em notória preocupação, no momento que estava para realizar o seu parto; tal tipo de atuar, por parte da ré, configura abusividade e merece a devida reprovação, inclusive com decisão judicial já protatada. A defesa da Reclamada é também abusiva, pois não considera a coisa julgada material já ocorrida em função da sentença de fls.13/15. Entendo que o montante indenizatório relativo ao dano moral, no caso, pela sua gravidade, deve ser fixado no teto da alçada legal deste Juízo. Portanto, insista-se, embora absolutamente desnecessário, adotei e adotaria a fundamentação de fls. 13/15; respeitar decisões judiciais faz parte do Estado Democrático de Direito, o que é básico para a criação de uma sociedade com menos conflitos. Isto posto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para condenar a parte ré a pagar à parte autora a quantia equivalente a quarenta salários mínimos, a título de indenização por danos morais. Oficie-se à Agência Nacional de Saúde

Suplementar, para sua Procuradoria Geral, na Rua Augusto Severo, nº84/11º andar, para que adote as providências que entender cabíveis, em função do atuar da ré, por Oficial de Justiça. Oficie-se ao PROCON/RJ com base no artigo 56, da Lei nº8.078/90, para que também adote o que couber, por Oficial de Justiça. Sem ônus sucumbenciais. Publicada em audiência, intimadas as partes, registre-se. Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se. Nada mais havendo, foi determinado o encerramento da presente. Eu ___ Secretária o digitei e subscrevo.

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

SEGURO SAÚDE. NEGATIVAÇÃO INDEVIDA PARA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA QUE SE OPERA. FALTA DE INFORMAÇÃO ADEQUADA. ALTERAÇÃO UNILATERAL DE CLÁUSULA CONTRATUAL. NULIDADE. QUEBRA PELA EMPRESA DO PRINCÍPIO DE BOA-FÉ, CONFIANÇA E TRANSPARÊNCIA QUE DEVE HAVER ENTRE AS PARTES. DANO MORAL CONFIGURADO PELO ATUAR ABUSIVO. VIOLAÇÃO CLARA DO DEVER DE OPORTUNIZAR DO ARTIGO 46, CDC. ARTIGOS 4º, I, III, 6º, III, VI, VIII, 14, 30, 31, 46, 51, IV E §1º, TODOS DA LEI Nº 8.078/90. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 4965-0/2001 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

A autora efetuou plano do réu em 22/02/2000; desejou realizar determinada cirurgia e a marcou antecipadamente; todavia, o réu negou a autorização, alegando que a demandante não faria jus ao que desejava, pois o seu grau de miopia deveria ser superior a sete; entretanto, segundo a Reclamante, o contrato firmado a favorece; o ocorrido com a parte autora teria configurado o dano moral que merece reparação, além de pretender que seja autorizada a realização de tal cirurgia no hospital indicado, conforme inicial de fls.02/06 e documentos de fls.07/48.

A tutela antecipada não foi deferida (fls.50).

Às fls.51, ocorreu Audiência de Instrução e Julgamento, onde ficou explicitado que o custo da cirurgia pretendida é de cerca de R\$2.400,00.

A Seguradora, em contestação (fls.52/57), alega que a recusa foi legal, baseada em Resolução da ANS; portanto, a partir de 15/12/2000, com a entrada em vigor da Resolução citada, a autora não mais teria direito ao que pretendia; portanto, correta a negativa dada em 15/01/2001, já que a norma citada passou a vigorar em 15/12/2000; em consequência, inexistente dano moral a ser reparado; foram juntados os documentos de fls.58/64.

A parte autora às fls.75/80 se manifestou sobre a contestação, dizendo que mudou o seu plano, orientada pela ré, apenas para realizar tal cirurgia; que a ré não prestou à autora informações adequadas; que a ré utilizou interpretação

restritiva contra a consumidora; que houve oferta que deve ser integrada ao que foi pactuado; que se deve privilegiar a boa-fé nos contratos como o que ora se analisam; foram trazidos os documentos de fls.81/98.

Por fim, às fls.102/103, a Reclamada manteve as suas razões.

É O BREVE RELATÓRIO. PASSO A DECIDIR.

A responsabilidade da parte ré é objetiva e independente de culpa, devendo responder pelos danos causados, havendo verossimilhança no que se alegou, permitindo que ora se realize a inversão do ônus da prova, que é regra de julgamento, aplicável a critério do Julgador (artigos 6º, VI, VIII e 14, da Lei nº8.078/90).

Com relação à inversão do ônus da prova, no caso, veja-se o Enunciado nº09, do II Encontro de Juízes de Juizados Especiais Cíveis e de Turmas Recursais (DORJ de 01/12/2000, parte III, páginas 01 e 02), que trata da matéria e ora adoto.

Possui a autora direito à informação adequada, além de integrar o contrato aquilo que lhe foi oferecido (artigos 6º, III, 30, 31 e 46, todos da Lei nº8.078/90).

A Lei nº8.078/90 se aplica ao caso sob exame por força do artigo 3º, *caput*, da Lei nº9.656/98, sendo a primeira norma comando cogente, de ordem pública e interesse social.

Houve alteração unilateral do contrato firmado entre as partes, sem que a parte autora fosse formalmente comunicada a respeito de tal situação; tal atuar por parte da ré é abusivo, e a negativa ocorrida foi feita com base em Resolução editada com data posterior à formação da avença.

A cláusula contratual que permite unilateralmente à ré alterar o tipo de cobertura segurada é potestativa e nula, na forma do artigo 51, IV, X e parágrafo 1º, da Lei nº8.078/90.

Para que a ré integrasse tal Resolução ao que foi pactuado entre as partes, seria objetivamente necessário que houvesse ciência formal da autora a respeito do que estava sendo restringido em termos de atendimento cirúrgico e hospitalar, sob pena de ser violada a relação de confiança e transparência que deve existir entre os ora litigantes, não se olvidando que a relação jurídica ora em apreciação, também, privilegia sobremaneira a boa fé objetiva (artigos 4º, I e III e 6º, III, da Lei nº8.078/90).

Em consequência, ao meu sentir, a negativa para a cirurgia desejada foi ilegal, pois violou normas da Lei nº8.078/90, segundo acima colocado, pois não

se comunicou formalmente à autora a respeito da alteração da cobertura securitária que a demandante possuía (artigo 46, da Lei nº8.078/90).

A autora se organizou para realizar a cirurgia em tela, e a negativa dada caracteriza o dano moral que merece reparação; tal tipo de dano se dá *in re ipsa*, pela mera ocorrência do fato danoso, que foi a negativa indevida. O montante indenizatório pretendido é razoável, de acordo com o transtorno e constrangimento passados pela parte autora.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para que a ré conceda a autorização necessária para a realização da cirurgia, em três dias, a contar de sua intimação, por Oficial de Justiça, sob pena de pagar multa diária de R\$500,00, exatamente como requerido nos itens 01, 02 e 04.2; ou seja, conceda a autorização cabível para que a autora realize a cirurgia em questão, no hospital indicado no item 02. Intimem-se o hospital e a médica, como pleiteado no item 4.2, informando-se que a cirurgia será custeada integralmente pela parte ré; ambas as intimações também por Oficial de Justiça. Condene a ré a pagar à autora a quantia de R\$3.600,00, a título de indenização por danos morais.

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 25 de maio de 2001

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO EMPRESA DE SAÚDE. MANUTENÇÃO DA CONSUMIDORA EM SEU PLANO ORIGINAL. APOSENTADORIA DA AUTORA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 31, LEI Nº 9.656/98. NÃO CUMPRIMENTO DO DEVER DE OPORTUNIZAR. INTERPRETAÇÃO *CONTRA PROFERENTEM*. CANCELAMENTO INDEVIDO DO PLANO QUE CONFIGURA PRÁTICA NULA E ABUSIVA, VIOLANDO A BOA-FÉ OBJETIVA. RESTITUIÇÃO À AUTORA DAS QUANTIAS QUE ESTA PAGOU INDEVIDAMENTE PELO ATUAR ABUSIVO DA RECLAMADA. DANO MORAL QUE SE CONFIGURA. DIÁLOGO DAS FONTES (LEIS Nº 8.078/90 E 9.656). ATUAR UNILATERAL E POTESTATIVO DA EMPRESA CONTRA A DEMANDANTE. ARTIGOS 4º, I, III, 6º, III, 46, 47, 51, IV, X E §1º, DO CDC. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 29523/2001 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

A autora possuía determinado plano empresa; aposentou-se em 03/06/1998, entendendo que se beneficiou do disposto no artigo 31, da Lei nº9.656/98; todavia, a ré não a manteve no plano original, mudando-a para outro plano e aumentando a mensalidade, apontando que a demandante não possuía o direito que alegava ter; pretende a restituição do que pagou a maior nos meses em que tal ocorreu; o restabelecimento do seu plano anterior e indenização por danos morais, conforme inicial de fls.02/04 e documentos de fls.05//10.

Audiência às fls. 51, para que a ré trouxesse planilha detalhada a respeito do que requeria a autora no item 01 de fls.03.

Nova audiência às fls.52, quando a ré, em contestação (fls.53/63), sustentou que a Lei nº9.656/98 só entrou em vigor em 02/09/98; portanto, o que pretende a autora não pode ser acolhido, pois que a mesma se aposentou antes do início da vigência da lei referida, devendo ser respeitado o princípio da irretroatividade das leis; portanto, não possui a autora direito ao que deseja, também em função do que está colocado nos itens 28 a 32 da contestação (fls.59/60); que não há dano moral a ser reparado; a planilha relativa às diferenças pleiteadas pela autora se encontra às fls.64; documentos juntados às fls.65/89.

A autora, assistida pela Defensoria Pública, se manifestou sobre a contestação às fls.90/97, sustentando que a Lei nº9.656/98 é norma de ordem pública e interesse social, tendo aplicação imediata aos contratos de trato sucessivo; assim, pelos fatos, demonstra-se que a autora manifestou o seu desejo de permanência no plano, na época adequada; assim, incide o artigo 31, da Lei nº9.656/98; que há dano moral a ser reparado. Foram trazidos os documentos de fls.98/113.

Às fls.115/125, a ré manteve as suas razões, juntando jurisprudência a respeito do tema, que lhe favorece.

É O BREVE RELATÓRIO. PASSO A DECIDIR.

A matéria deve ser analisada à luz da Lei nº8.078/90 combinada com a Lei nº nº9.656/98, em função do que dispõe o artigo 3º, *caput*, da Lei nº nº9.656/98.

A Reclamante manifestou expresso desejo de permanecer no seu plano anterior, como colocado às fls.06, e ressaltado na manifestação da Defensoria Pública às fls.90/97.

Por outro lado, todas as argumentações da ré quanto aos fatos são meras alegações não provadas; não demonstrou o cumprimento do artigo 46, da Lei nº8.078/90, que trata do dever de oportunizar, que seria fundamental para que se verificasse se a autora tinha as informações devidas e prévias sobre o que foi contratado e o que estava ocorrendo.

A inversão do ônus da prova foi realizada às fls.51, antes, por óbvio, do julgamento; assim, já sabia a ré que deveria desconstituir objetivamente as alegações autorais, sob pena de responder pela situação criada (artigos 6º, VI, VIII e 14, da Lei nº8.078/90).

Em conseqüência, além de entender que a Lei nº nº9.656/98 é norma de ordem pública e de aplicação imediata em contratos de trato sucessivo, na realidade, a autora manteve vínculo empregatício até 25/06/1999, quando já estava em vigor a Lei nº nº9.656/98. Portanto, prosperará a pretensão da autora, pela incidência do artigo 31, da Lei nº nº9.656/98.

A matéria, por outro lado, deve ser entendida com a interpretação que seja sempre mais favorável à consumidora (artigo 47, da Lei nº8.078/90), forte no princípio *in dubio contra proferentem*.

E mais, na hipótese, deve ser adotada a interpretação que se convencionou chamar de diálogo de fontes, como sempre especificado por Erik Jayme (Claudia Lima Marques e outros, Saúde e Responsabilidade,

Editora Revista dos Tribunais, 1ª edição, 1999, páginas 118/119); ou seja, as leis nº8.078/90 e nº9.656/98 devem ser entendidas conjuntamente, superando-se as antinomias existentes, desde que se privilegiem os princípios básicos insculpidos na Lei nº8.078/90, que é norma cogente, por força do artigo 1º, da Lei nº8.078/90.

Desta maneira, há também de se constatar que a Lei nº9.656/98 caminhou no sentido exatamente de proteger o que ora requer a autora, tendo tratado do assunto também no artigo 30, *caput*, da Lei nº9.656/98.

Todavia, caso não se considere que incidiria a Lei nº9.656/98, o cancelamento do plano feito de forma unilateral pela ré é prática abusiva, baseada em cláusula abusiva, que viola a boa fé e a transparência nas relações contratuais (artigo 4º, I e III e artigo 51, IV e parágrafo 1º, todos da Lei nº8.078/90). E o aumento das prestações feito também se deu de forma unilateral e potestativa, o que não pode ser aceito (artigo 51, IV e X, da Lei nº8.078/90).

Neste sentido, veja-se a mesma Claudia Lima Marques, no livro acima referido, às páginas 134/141.

Na jurisprudência, confira-se Luiz Antonio Rizzatto Nunes, Comentários à Lei nº9.656/98, Editora Saraiva, 2ª edição, 2000, página 242, em decisão que se aplicaria à hipótese sob exame, por analogia (AC 281.033-1/5 – 8ª Câmara – j. 6-8-97 – Rel. Des. Cesar Lacerda – Ementário IOB – Caderno 3,6:112 – 1998).

Portanto, não há como se acolher a argumentação da ré, principalmente com base no documento de fls.06, além dos documentos juntados às fls.98/113, que reforçam o direito da demandante, como anotado às fls.90/97.

Assim, não se trata de aplicar de forma retroativa a Lei nº9.656/98, pois considerarei que a autora requereu o benefício que tinha direito em 25/06/1999, quando a norma em questão já vigorava. Ou, da mesma forma, incidindo somente a Lei nº8.078/90, como supra colocado, prosperaria igualmente o que se desejou.

Portanto, entendo que acolherei o direito da autora quanto aos itens 01 e 02 de fls.03.

Resta apurar se há dano moral a ser recomposto; ao meu sentir, o atuar da ré deixou a autora em situação de constrangimento e preocupação que caracteriza o dano imaterial; o montante indenizatório será fixado de acordo com o que consta dos autos.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para que a ré restitua à autora a quantia de R\$2.024,03, conforme planilha trazida pela própria ré às fls.64, com juros e correção a partir de cada desembolso feito, como pleiteado no item 01 de fls.03. Condeno a ré a restabelecer a prestação de serviços que a autora possuía nos moldes anteriores, exatamente como requerido no item 02 de fls.03, com a mensalidade respectiva do plano empresa ao qual a autora era filiada, em dez dias, a contar da intimação da sentença, sob pena de pagar multa diária de R\$500,00. Por fim, condeno a ré a pagar à autora a quantia de R\$3.000,00, a título de indenização por danos morais.

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 18 de maio de 2001

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. MANUTENÇÃO DO CONTRATO INICIALMENTE FIRMADO. ALTERAÇÃO UNILATERAL DO PACTO. IMPOSSIBILIDADE. MUDANÇA ABUSIVA. NEGATIVA ILEGAL DE ATENDIMENTO. CLÁUSULA EXCLUDENTE QUE SE CONSIDERA ABUSIVA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EFETIVADA PELO JULGADOR VEZ QUE REGRA DE JULGAMENTO. ARTIGOS 6º, III, VIII, 46, 47, 51, IV E §1º, E 54 TODOS DO LEI Nº8.078/90. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº 79547-5/2001 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Dispensado o Relatório, na forma do artigo 38, da Lei nº 9.099/95, decido.

O autor possui plano da ré, e alega que teve exame indevidamente negado, conforme normas citadas; pretende a manutenção das cláusulas contratuais firmadas, além do fornecimento da autorização necessária para a realização dos exames de que necessitar, para o autor e seus familiares, como pleiteado no item 01 de fls.04, além de indenização por danos morais; conforme inicial de fls.02/05 e documentos de fls.06/19.

Audiência de Instrução e Julgamento às fls.27, quando se deu prazo para as partes se manifestarem.

Retifique-se o polo passivo como colocado na peça contestatória, fazendo-se as anotações necessárias, inclusive no distribuidor.

A ré, às fls.28/34, sustenta que o autor se associou a determinado plano seu em 1993; que em 1998 realizou acordo de ampliação de seus benefícios; sustenta a reclamada que a ampliação dos benefícios que foi pactuada não incluía o que se pretende; que o autor foi informado de que deveria aderir a outro plano, que lhe daria a cobertura que deseja, tendo recusado tal proposta; que não há dano moral a ser reparado; foram trazidos os documentos de fls.35/56.

O autor, às fls.57/59, sustenta que o exame pleiteado está incluído no contrato firmado; que não foi cumprido o artigo 46, da Lei nº8.078/90; que a

cláusula excludente de cobertura é excessivamente onerosa e deve ser declarada nula; que, no caso, deve ser feita a interpretação mais favorável ao consumidor; que a recusa no atendimento configura o dano moral.

A ré, embora intimada, não se manifestou (fls.60/62).

A matéria deve ser analisada à luz da Lei nº8.078/90; entendo que a cláusula excludente de cobertura, no caso, é excessivamente onerosa e deve ser considerada nula, na forma do artigo 51, IV e parágrafo 1º, da Lei nº8.078/90, como defendido pelo demandante às fls.57/59.

Além disso, também deve ser feita a interpretação mais favorável ao consumidor (artigo 47, da Lei nº8.078/90), não se tendo cumprido adequadamente os artigos 6º, III e 46, da Lei nº8.078/90, deixando-se o autor sem as informações adequadas, o que retira a transparência do contrato firmado entre os ora litigantes.

Acrescento, ainda, que é verossímil a alegação autoral, permitindo que também se realize a inversão do ônus da prova, que é regra de julgamento (artigo 6º, VIII, da Lei nº8.078/90); logo, o alegado pela ré na contestação é mera argumentação não provada.

O contrato de fls.08/verso viola o artigo 54, da Lei nº8.078/90, pois não está em letras legíveis, nem estão destacadas as cláusulas limitativas.

A negativa indevida, como acima explicitado e anotado às fls.57/59, caracteriza o dano moral; o montante indenizatório considerará o que dos autos consta.

Portanto, considere que a recusa para o exame pretendido foi indevida, conforme regras acima citadas e também referidas na exordial e às fls.57/59.

Isto posto, **JULGO INTEGRALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO**, para condenar a parte ré a pagar à parte autora a quantia de R\$3.000,00, a título de indenização por danos morais. Acolho o pleito contido no item 01 de fls. 04, para que o autor e seus familiares tenham mantidas as cláusulas do contrato inicialmente firmado, bem como seu aditivo, realizando-se tudo o que foi requerido em tal item referenciado, em cinco dias, a contar da intimação, sob pena de multa diária de R\$200,00, em caso de descumprimento de qualquer das obrigações contidas no item 01 de fls.04, como supra fundamentado, quando declarei nula a cláusula considerada abusiva.

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 08 de abril de 2002

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA INDEVIDA DE COBERTURA DE MATERIAL CIRÚRGICO PELA RÉ. ALEGAÇÃO DE QUE TAL MATERIAL SERIA IMPORTADO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA EMPRESA. CONTRATO DE ADESÃO. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO *PACTA SUNT SERVANDA* DIANTE DO NOVEL DIRIGISMO CONTRATUAL AGASALHADO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E PELA LEI CONSUMERISTA. INTERPRETAÇÃO *CONTRA PROFERENTEM*. DANO MORAL QUE SE CONFIGURA PELO ATUAR ABUSIVO DA RÉ. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA RÉ DE QUE SUA NEGATIVA POSSUÍA BASE NA AVENÇA FEITA. ARTIGO 4º, *CAPUT*, 14, 46,47,51,IV E § 1º,54, TODOS DA LEI Nº 8.078/90. PROCEDÊNCIA.(**PROC. Nº 24.508-6/2000 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG**)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Em, 16 de ABRIL de 1998, na sala de audiências deste Juízo, perante o MM. Dr. EDUARDO OBERG, Juiz de Direito, à hora marcada, realizou-se audiência de instrução e julgamento designada nestes autos. Ao pregão, responderam a parte autora e seu patrono, bem como a preposta da parte ré, desacompanhada de advogado. Proposta a conciliação, a mesma não foi aceita. Neste ato foi apresentada contestação, cuja vista foi dada à parte autora; as partes se reportam às suas peças. O autor desistiu da oitiva da Sra. D; pelo MM. Dr. Juiz foi prolatada a seguinte sentença: Dispensado o relatório, na forma do disposto no artigo 38, da Lei nº 9.099/95. Decido. O autor está filiado a plano da ré como dependente de terceira, em função de contrato firmado através de determinada empresa: o demandante necessitou realizar cirurgia, e requereu as autorizações necessárias; um dos materiais necessários à cirurgia foi negado pela demandada, sob o argumento de que era o mesmo importado; entende o Reclamante que o material não é importado, segundo declaração trazida, além de, conforme normas referidas, o contrato em si não exclui a cobertura pretendida; desta maneira, pleiteia o reembolso da quantia gasta para a compra do produto necessário à cirurgia (endoclipador) e indenização por dano moral, tudo conforme inicial de

fls. 02/17 e documentos de fls. 18/52; a ré, em contestação, preliminarmente, alega ilegitimidade ativa *ad causam*; rejeitada tal preliminar, por entender que a empresa referida funcionou como estipulante; toda a relação contratual se deu entre as partes ora litigantes, bastando que se verifiquem os documentos firmados entre autor e réu. Logo, há, sim, legitimidade ativa e passiva *ad causam*, para que o autor obtenha da ré o que ora se discute, presentes, então, as condições da ação, podendo-se analisar o mérito da demanda. Rejeito, também, a preliminar de defeito da representação processual, estando a procuração juntada às fls. 18; mesmo que não estivesse, possível a representação oral, realizada na própria audiência (artigo 9º, parágrafo 3º, da Lei nº 9.099/95). Desta maneira, superadas as preliminares. No mérito, aponta a ré que deve ser cumprido o firmado entre as partes; que o produto de que se pretende o reembolso é importado, estando excluído do pacto formado entre os ora litigantes; que a exclusão é legalmente possível, não sendo ilegal; que foram trazidos documentos apontando que o produto referido é importado; foi trazida jurisprudência demonstrando a legalidade da exclusão feita; que não há dano material e moral a serem recompostos, tendo a ré agido exatamente nos termos do que foi pactuado, de acordo com as leis em vigor. A matéria deve ser analisada à luz da Lei nº 8.078/90, combinada com a Lei nº 9.656/98, em função do que dispõe o artigo 3º desta última norma. Reconheço, no caso, plena verossimilhança na alegação do autor; logo, realizo a inversão do ônus da prova (artigo 6º, VIII, da Lei nº 8.078/90), que é regra de julgamento, feita pelo Juiz no momento em que profere a sentença; trata-se de regra que se aplica *ope judicis*, segundo entende Nelson Nery Júnior, nos seus Comentários ao Código de Processo Civil e Legislação Anotada, quando trata da Lei nº 8.078/90 (Editora Revista dos Tribunais, 5ª edição, 1997). Além disso, a responsabilidade da ora ré é objetiva, por ser fornecedora de serviços, na forma do artigo 14, da Lei nº 8.078/90. O contrato firmado entre as partes deve ser analisado à luz dos artigos 46 a 54, da Lei nº 8.078/90. Às fls. 50, se encontra declaração da determinada empresa, apontando que o produto referido pelo demandante não é importado; por outro lado, trouxe a ré cópias de embalagens que apontariam que tal produto é importado; todavia, constato que as cópias trazidas pela ré são insuficientes para serem consideradas idôneas, de forma que pudessem desconstituir o documento de fls. 50, que deverá, então, prevalecer. Em conseqüência, não sendo o produto discutido importado, foi

ilegal a negativa da parte ré. Mesmo assim, na hipótese, adoto o entendimento realizado pelo autor às fls. 05/07, pois as regras referidas são cogentes e de ordem pública (artigo 1º, da Lei nº 8.078/90); assim, foi ilegal a negativa realizada pela ré, com base nas normas trazidas pela parte autora na inicial. A regra clássica trazida pela ré (*pacta sunt servanda*) deve ser mitigada diante da ação social do contrato, que é regra constitucional, conforme disposto contido no artigo 4º, da Lei maior, além dos artigos 5º XXXII e 170, V, da Constituição Federal. Prevalece, ainda, o princípio da boa fé objetiva, que se sobrepõe, inclusive, ao que foi pactuado, conforme colocado no artigo 4º, *caput* e III, *in fine* e artigo 51, IV, ambos da Lei nº 8.078/90; ou seja, o contrato tem que ser compreendido e interpretado de acordo com as normas constitucionais acima referidas, privilegiando-se a transparência, a confiança e a boa fé objetiva que devem existir em relações jurídicas como a que ora se aprecia, em função, ainda, do que dispõe o artigo 47, da Lei nº 8.078/90, combinado com o artigo 7º, *caput*, da Lei nº 8.078/90; como se não bastasse, constata-se o disposto nos artigos 5º e 6º, da Lei nº 9.099/95, permitindo ao Julgador decidir da forma mais justa e equânime que o caso exige. De qualquer maneira, entendo que a decisão, neste caso, é singela, pelo fato de que o autor provou que o produto cujo reembolso a ré negou não é importado; deveria a ré ter trazido documentos efetivamente idôneos, que pudessem infirmar a declaração de fls 50, e não meras cópias apócrifas, que não se pode bem verificar se pertencem ao produto discutido nestes autos. Assim, verifico que a negativa dada pela ré não tinha base contratual e foi, assim, ilegal. Logo, terá o autor direito ao reembolso da quantia relativa ao produto (item “b” de fls. 16). Resta saber se há dano moral a ser recomposto. No caso, incide o artigo 6º, VI, da Lei nº 8.078/90, além da norma maior do artigo 5º, V e X, da Constituição Federal. A negativa ilegal da ré, ao meu sentir, configura constrangimento que caracteriza o dano moral, principalmente pelo fato de que, quando da negativa inicial, estava o autor necessitando realizar a cirurgia com urgência; ou seja, a ilegal negativa criou situação constrangedora de real abalo, o que configura o chamado dano material, bastando-se conferir a exposição contida na inicial. Não há multa diária a ser fixada na sentença, pois a condenação a ser dada é obrigação de dar, de pagar quantia certa; só há multa diária a ser fixada quando se trata de obrigação de fazer ou não fazer ou de entregar coisa certa. O montante indenizatório pleiteado pelo autor a título de indenização

por danos morais parece-me razoável, em função do episódio trazido. Isto posto. JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para condenar a parte ré a pagar à parte autora a quantia equivalente a hum mil Reais, a título de indenização por danos morais. Condeno, ainda, a ré a pagar ao autor a quantia de R\$ 632,00, a título de indenização por dano material, com juros e correção desde a data do desembolso feito. Sem ônus sucumbenciais. Publicada em audiência, intimadas as partes, registre-se. Após o trânsito em julgado, dê-se baixa, archive-se. Nada mais havendo, foi determinado o encerramento da presente. Eu _____ Secretária o digitei, subscrevo-me.

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. RECUSA INDEVIDA DE ATENDIMENTO. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE O HOSPITAL E O PLANO DE SAÚDE INDICADO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DA CARTEIRINHA COMO FUNDAMENTO PARA O NÃO ATENDIMENTO. PRÁTICA COMERCIAL ABUSIVA. INTERPRETAÇÃO QUE DEVE FAVORECER AO CONSUMIDOR. DANO MORAL CONFIGURADO. GRAVIDADE DA SITUAÇÃO QUE DEVE LEVAR A INDENIZAÇÃO AO TETO LEGAL. ARTIGOS 6º, VI, 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, 14, 17, 29, 34, 39, IV E V, 47 E 51, IV, DA LEI Nº8078/90.PROCEDÊNCIA. (**PROC. Nº3292-9/2003 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG**)

IV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CATETE - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Dispensado o Relatório, na forma do artigo 38, da Lei nº 9.099/95, decido.

Retifique-se o pólo passivo como colocado na peça contestatória, fazendo-se as anotações necessárias, inclusive no distribuidor.

Pleiteia o autor indenização por danos morais em função de recusa de atendimento por parte da ré, em momento de urgência e real gravidade, conforme inicial de fls.02/08 e documentos de fls.09/21.

A ré sustenta que cumpriu o que está fixado no contrato entre o autor e a empresa M.; cumpriu-se tal contrato; não havia emergência; não há dano a ser reparado.

A responsabilidade da parte ré é objetiva e independente de culpa, devendo responder pelos danos causados (artigos 6º, VI, 14 e 17, da Lei nº 8.078/90), sendo o demandante consumidor por equiparação em face da demandada.

Há solidariedade passiva entre a ora ré e o plano M., na forma dos artigos 7º, parágrafo único e 34, da Lei nº 8.078/90; há contrato entre a ré e o plano M.; assim, a demandada é preposta de tal plano, havendo solidariedade, então, entre tais empresas.

O não atendimento com base na não apresentação da carteira do segurado é prática comercial abusiva, na forma do artigo 39, IV e V, da Lei

nº 8.078/90; além disso, tal estipulação é abusiva e nula, na forma do artigo 51, IV, da Lei nº 8.078/90.

Entendo que o caso narrado era sim de emergência, não podendo a ré ter realizado exigência iníqua para o momento; realiza-se aqui a interpretação mais favorável ao consumidor (artigo 47, da Lei nº 8.078/90).

Como preposta da M., em função do caso de emergência, deveria a ré ter procedido ao atendimento da filha do autor para, a seguir, verificar o colocado; como ressaltai, usou a demandada prática comercial abusiva, baseando-se em cláusula contratual também abusiva, como supra referido.

Incide ainda em face da ré o artigo 29, da Lei nº 8.078/90, tendo em vista o disposto em tal norma.

Tratava-se, na hipótese específica que se examina, de proteger o que mais há de importante, que é a vida humana, bem supremo defendido na Lei Maior em seus princípios fundamentais.

Por todo o explicitado, a situação ora sob exame caracteriza o dano moral que merece reparação; tal dano se dá *in re ipsa*, pela mera ocorrência do fato danoso, que foi a negativa da ré em atender a filha do autor, fazendo exigência que se entendeu ilegal; o montante indenizatório considerará o que dos autos consta, não se olvidando do caráter punitivo pedagógico da condenação.

Incide também o artigo 5º, V e X, da Constituição Federal.

Pela gravidade da situação narrada, de considerar-se que o montante indenizatório deverá atingir a alçada legal.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, para condenar a parte ré a pagar à parte autora a quantia de R\$9.600,00, a título de indenização por danos morais, na forma da fundamentação acima realizada.

Sem ônus sucumbenciais, face ao disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 21 de julho de 2003

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. ACIDENTE NO CURSO DO TRABALHO. MOTO-BOY. PLANO DE SAÚDE CONTRATADO COM A FORNECEDORA ATRAVÉS DO EMPREGADOR. MATÉRIA DE NATUREZA CIVIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. LEGITIMIDADE PASSIVA SOLIDÁRIA DO EMPREGADOR. PLANO DE SAÚDE QUE NÃO ATENDE AO DISPOSTO NO ARTIGO 46 LEI Nº 8078/90. DEVER DA FORNECEDORA DE OPORTUNIZAR AO CONSUMIDOR O CONTRATO E SEU CONTEÚDO. INFORMAÇÕES QUE DEVEM SER PRESTADAS AO DESTINATÁRIO FINAL DO SERVIÇO. QUEBRA DA TRANSPARÊNCIA MÁXIMA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 14 DO CDC. EMPREGADORA DO AUTOR QUE RESPONDE À LUZ DOS ARTIGOS 186, 112, 113, 421 E 422 CC/02. CLÁUSULA GERAL DE BOA-FÉ. FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS. PRINCÍPIO DA PROBIDADE. FRUSTRAÇÃO DAS LEGÍTIMAS EXPECTATIVAS DO AUTOR. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. **(PROC. Nº 2002.807.017056-9 - DRA. FERNANDA MAGALHÃES FREITAS)**

II JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE NOVA IGUAÇU

SENTENÇA

Afirma o autor ter sido contratado pela segunda ré para exercer a função de moto-boy, sendo-lhe assegurado plano de saúde integral, mediante convênio firmado com a primeira ré, tendo em vista o grande risco da atividade desempenhada. Aduz que, no exercício da função, sofreu acidente de trânsito, tendo a primeira ré negado a assistência solicitada. Requer indenização por danos morais no montante equivalente a quarenta salários mínimos.

Realizadas as Audiências de Conciliação e Instrução e Julgamento, as partes não chegaram a um acordo.

Em contestação, sustenta a primeira ré que o contrato de prestação de serviços ambulatorial e hospitalar, firmado com a empregadora do autor, não cobre acidente de trabalho. Nega a existência dos danos materiais e morais diante da ausência de culpa.

A segunda ré, por sua vez, argui, em contestação, preliminarmente, a incompetência em razão da matéria, com fulcro no artigo 114 da Constituição

da República e, a ilegitimidade passiva, sustentando ser a primeira ré a real prestadora dos serviços. No mérito, afirma que o contrato firmado entre as rés exclui o acidente de trabalho.

É O BREVE RELATÓRIO. PASSO A DECIDIR.

Inicialmente, rejeito a preliminar de incompetência suscitada pela segunda ré, tendo em vista a hipótese dos autos versar sobre matéria de natureza civil, e não trabalhista. Competente, portanto, este Juízo para o julgamento da lide.

Por sua vez, a questão da legitimidade passiva decorre da regra disposta no artigo 3º do Código de Processo Civil. Neste sentido, a lição do professor Moacyr Amaral Santos: “São legitimados para agir, ativa e passivamente, os titulares dos interesses em conflito: legitimação ativa terá o titular do interesse afirmado na pretensão, passiva terá o titular do interesse que se opõe ao afirmado na pretensão.” (Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, ed. Saraiva, 12ª edição atualizada, 1985, 1º volume, pg. 173).

Conforme acima se verifica, não se trata de encontrar-se comprovado o direito afirmado ou o direito contestado, o que será, caso a ela se chegue, objeto da decisão de mérito. O que importa observar, de início, é a titularidade dos interesses, segundo o afirmado e em um plano ideal, a fim de que se verifique, eventualmente, a falta evidente de titularidade, ainda que em tese, uma vez que mesmo esta, por vezes, não é passível de constatação senão após a análise das provas. E, conforme se verifica na inicial, são, autor e rés, em tese, titulares do interesse a que se visa obter por meio da sentença de mérito, e daquele que lhe opõe resistência, em razão do que há de ser afastada a preliminar de ilegitimidade.

Presentes os pressupostos processuais e as condições para o regular exercício do direito de ação, passo à análise do mérito.

No que concerne à primeira ré, a matéria deve ser analisada à luz da Lei nº 8.078/90 combinada com a Lei nº 9.656/98.

No caso em tela, não ficou demonstrado o cumprimento do artigo 46, da Lei nº 8.078/90, que trata do dever de oportunizar, o qual seria fundamental para que se verificasse se o autor tinha as informações devidas e prévias sobre o que foi contratado e o que estava ocorrendo. Ademais, não importa que as informações tenham sido prestadas ao estipulante-empregador, somente, pois o autor é quem se utiliza como consumidor final dos serviços prestados pela ré, e no caso, houve a quebra da relação de boa fé e

transparência que deve existir entre as partes nas relações de consumo e nos contratos de adesão. No mais, não merece prosperar a tese defensiva da ré quanto à ausência de culpa, eis que a hipótese é de responsabilidade objetiva (artigo 14, da Lei nº 8.078/90).

No que concerne à segunda ré, a responsabilidade deve ser analisada à luz dos artigos 186, 112, 113, 421 e 422 do Código Civil.

Com efeito, o Código Civil traz como cláusula geral a presidir qualquer contrato os princípios da probidade e boa-fé. Como sabido, os princípios inspiram, justificam e vinculam a norma estabelecida pelas partes, apresentando-se superiores a ela e, portanto, fiscalizando-as. O princípio da probidade fiscaliza o proceder do contratante. Atende a tal princípio o contratante probo, honesto, cumpridor dos seus deveres e cauteloso em assumir obrigações. A abordagem desse princípio é subjetiva, exigindo do contratante que seja leal e que não frustrate expectativas contratuais legitimamente estabelecidas. O princípio da boa-fé, por sua vez, está ligado à interpretação dos contratos. Desta forma, cabe ao Julgador aferir o contrato de forma global para analisar se de alguma forma o proceder de alguma das partes – deliberado ou não – frustra as expectativas contratuais, abusando da confiança depositada.

Na hipótese dos autos, faltou a segunda ré com os deveres de probidade e boa-fé, na medida em que frustrou as expectativas do autor, segundo o qual a assistência médica prestada por ela aos seus empregados, mediante convênio firmado com a primeira ré, se justifica, tendo em vista o grande risco da função, não sendo razoável a exclusão dos acidentes ocorridos no seu desempenho.

A forma por que ora se decide, também encontra amparo nos artigos 5º e 6º, da Lei nº 9.099/95, e artigo 7º, *caput, in fine*, da Lei nº 8.078/90, permitindo ao Julgador adotar a solução mais justa e equânime para o caso ora sob julgamento.

Caracterizada a conduta ilícita, o nexo de causalidade e o dano, impõe-se a obrigação solidária das rés de indenizar (artigo 7º, parágrafo único da Lei nº 8.078/90).

Configurou-se, assim, o dano moral, que por se tratar de algo imaterial ou ideal, está ínsito na própria ofensa, de tal modo que, provado o fato danoso, *ipso facto* está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção *hominis* ou *facti*, que decorre das regras da experiência comum. No que respeita ao

valor da indenização, entendo que a quantia de R\$ 3.000,00 é razoável para compensar a ofensa sofrida, sendo compatível com a reprovabilidade da conduta ilícita e a gravidade do dano.

Isto posto, julgo **PROCEDENTE O PEDIDO** para condenar as réis ao pagamento da quantia líquida de R\$ 3.000,00 (três mil reais) a título de indenização por dano moral.

Sem custas nem honorários, por não estar configurada nenhuma das hipóteses do artigo 55, *caput*, da Lei n. 9.099/95.

P. R. I.

Rio de Janeiro, 11 de março de 2004.

FERNANDA MAGALHÃES FREITAS

Juíza de Direito

PLANO DE SAÚDE. CONTRATO PERFEITO E ACABADO FIRMADO COM A RÉ ATRAVÉS DE ESTIPULANTE. PRETENSÃO DO AUTOR DE FAZER NOVO CONTRATO COM A RÉ REFERENTE À PLANO DE CATEGORIA SUPERIOR ATRAVÉS DE OUTRO ESTIPULANTE. CONTRATO DISTINTOS. MIGRAÇÃO SEM OBEDIÊNCIA ÀS CARÊNCIAS DO NOVO PLANO QUE NÃO ENCONTRA AMPARO LEGAL. LIBERDADE DE CONTRATAR. AUSÊNCIA DE COMPORTAMENTO ILEGÍTIMO DA RÉ. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. (PROC. N°2002.824.004134-9 - DR. PAULO MELLO FEIJÓ)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE BARRA MANSA

SENTENÇA

Vistos etc.

I

Dispensado o relatório, na forma da lei, **FUNDAMENTO E DECIDO.**

II

R., que já mantém plano junto à U., pretende ser incluído, com a família, em novo plano de saúde oferecido pela empresa, aduzindo que esta vem se recusando a efetuar a “migração” de um para outro contrato.

A questão resta esclarecida pelo exame conjunto da inicial e da contestação.

Na realidade o que se pretende não é a adequação de um plano à nova lei, ou mesmo adaptação deste. R. pretende trocar de plano sem atender às carências do novo plano, com o que não concorda a U.

Razão assiste à empresa.

O plano atual do consumidor é contratado através da A. C., e o novo plano seria contratado através da C. D. L. B. M. – CDL.

São contratos distintos, que não guardam qualquer relação, senão por sua finalidade. As partes têm liberdade de contratar ou não pela nova modalidade, não havendo motivo para interferência externa.

Também não se está diante de um contrato forçado, tampouco há negativa da U. em contratar. O que ocorre é apenas uma ausência de concordância do consumidor e, sem que haja a anuência expressa das partes,

contrato não haverá, inexistindo qualquer norma que obrigue a U. a contratar nos termos exigidos por R.

III

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTES OS PEDIDOS**, extinguindo o processo na forma do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Sem custas nem honorários vez que em sede de Juizado Especial Cível.

P.R.I. Cientes as partes do disposto no artigo 52, IV, da Lei n° 9.099/95, quanto à necessidade de cumprimento voluntário da sentença, sob pena de penhora, dispensada nova citação.

Certificado o trânsito em julgado, e decorridos quinze dias sem novas manifestações, dê-se baixa e archive-se.

Barra Mansa, 02 de janeiro de 2003

PAULO MELLO FEIJÓ

Juiz de Direito

SEGURO SAÚDE. ASSOCIADA PORTADORA DO VÍRUS HEPATITE C. CONTRATO ANTERIOR À LEI Nº 8078/90. INAPLICABILIDADE DO CDC. CONTRATO CUJO SINLAGMA REFERE A TROCA DE REMUNERAÇÃO PELA GARANTIA DE UM INTERESSE LEGÍTIMO. SAÚDE COMO SALVAGUARDA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. INTERESSES E EXPECTATIVAS DO CONTRATANTE QUE DEVEM SER PREENCHIDAS, PENA DE QUEBRA DA FINALIDADE BÁSICA DO PACTO. CLÁUSULAS QUE EXCLUEM COBERTURAS QUE SE CONCEITUAM COMO POTESTATIVAS. ARTIGOS 115 CC/16 E 122 CC/02. FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 2.035 CC/02. ILICITUDE DA VEDAÇÃO. DANO MORAL RECONHECIDO. RECUSA DE COBERTURA QUE ATINGE A ESFERA PSICOLÓGICA DA AUTORA POR CONTA DA ANGÚSTIA E IMPOTÊNCIA DIANTE DA IMPOSIÇÃO DA RÉ. PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. **(PROC. Nº 2003.800.065515-3 - DR. JOSÉ GUILHERME VASI WERNER)**

XX JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - ILHA DO GOVERNADOR - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

VISTOS ETC.

Trata-se de ação movida por M., no rito especial da Lei 9.099/95, em face de G., qualificados anteriormente.

Relatório dispensado na forma do artigo 38 da aludida lei.

Pedido de indenização e condenação em obrigação de fazer. Autora que é portadora de vírus da hepatite tipo “C”, precisando realizar exames especiais. Autora que figura em contrato de seguro saúde operado pela ré, que vem negando autorização para o tratamento, afirmando que a doença não estaria coberta pelo plano.

Defesa da ré que sustenta exatamente isso, sendo o contrato (celebrado em janeiro de 1991) anterior à vigência da Lei nº 9.656/98, que não poderia se aplicar ao caso. Cláusulas de restrição de cobertura que excluiriam “*tratamento de moléstia infecto-contagiosa de notificação compulsória*” (item 11.1.XIV – instrumento, em cópia, em fls. 09). Relação

contratual iniciada em 23.05.1989, re-ratificado em janeiro de 1991 para transformação em plano PAI, PA-01.

Contrato celebrado e transformado antes da vigência da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). Inaplicabilidade desse estatuto. Aplicação que configuraria violação ao reconhecido princípio da irretroatividade das leis. Posicionamento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) nesse sentido (RESP 126407, relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, com referência do RESP 94303).

Causa do contrato de seguro-saúde e plano de saúde reconhecida na troca de uma remuneração pela garantia de um interesse legítimo, consubstanciado no atendimento médico, na cobertura das despesas financeiras decorrentes de uma prestação de serviços médicos, ou no reembolso dessas despesas. Artigo 35-F da Lei nº 9.656/98 que veio, posteriormente, a refletir esse fundamento: *“a assistência a que alude o artigo 1º desta Lei compreende todas as ações necessárias à prevenção da doença e à recuperação, manutenção e reabilitação da saúde, observados os termos desta Lei e do contrato firmado entre as partes”*.

Causa que não pode se desligar dos motivos socialmente reconhecidos. Causa que não se encerra em uma fria comutação de prestações. Propósitos do usuário que não se esgotam na satisfação de um benefício econômico. Propósitos que envolvem a garantia da preservação de sua saúde e de sua vida. Móbil que se identifica também no interesse de assegurar o tratamento e o atendimento sempre que necessário para tanto. Interesse socialmente reconhecido, pois comum a todos que celebram tal contrato. Saúde que é um direito de todos. Garantia da higidez orgânico-fisiológica da pessoa humana, que é fator de salvaguarda de sua dignidade. Interesses e expectativas que devem ser considerados, mesmo que não expressos no contrato, como exigiriam os artigos 90, do Código Civil de 1916, e 140, do novo Código Civil.

Contrato que extrapola uma funcionalidade meramente econômica, atingindo uma função social:

“...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” (Ministra Nancy Andrighi, STJ).

Exclusão indiscriminada de coberturas que, a exemplo da limitação de período de internação, permite a mitigação de direito fundamental, inerente à natureza do contrato, sendo contrário à boa-fé e à proibição de cláusulas potestativas (artigos 115, do Código Civil de 1916, e 122, do novo Código Civil), ferindo a função social do contrato que serve à garantia da saúde, assegurada constitucionalmente.

Aplicação do parágrafo único do artigo 2.035 do novo Código Civil: *“nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos”* (grifos inseridos).

Doença que, ademais, poderia ser preexistente. Autora alega ter descoberto ser possuidora da patologia em março de 2003, o que não afasta tal possibilidade. Doença preexistente que não poderia ser excluída da cobertura, conforme entendimento pacificado da jurisprudência do STJ: (i) *“Aceitando a empresa de saúde, à época da contratação com o recorrido, paciente de Aids, não falar em má-fé do associado ante a eventual omissão de ser portador do vírus HIV positivo”* (RESP 89.412/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito); (ii) *“A empresa que explora plano de seguro-saúde e recebe contribuições de associado sem submetê-lo a exame, não pode escusar-se ao pagamento da sua contraprestação, alegando omissão nas informações do segurado”* (RESP 86.095/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar); (iii) *“Omissa a seguradora no 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”* (RESP 234.219/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar); (iv) RESP 304326/SP, Min. Nancy Andrighi; e (v) AGA 311830/SP, Min. Castro Filho.

Conclusão pela ilicitude da vedação. Parte ré que deve ser compelida a prover a cobertura de todos os serviços médicos relacionados com o tratamento da doença da autora, conforme previstos no contrato.

Recusa de cobertura que atinge a esfera psicológica da personalidade da autora por conta da angústia e impotência vividas diante da imposição do ponto de vista da empresa. Dano moral reconhecido, Falha no serviço prestado caracterizada. Responsabilidade objetiva (artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor). Dever de indenizar. Razoabilidade da quantia equivalente a 10 salários mínimos, ou seja, R\$ 2.400,00.

ISTO POSTO,

JULGA-SE PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO para CONDENAR a ré a prestar por si, a autorizar a prestação ou prover a cobertura, fazendo com que sejam realizados todos os serviços que, elencados no contrato celebrado entre as partes, sejam necessários para o tratamento da Hepatite tipo “C” que acomete a autora, segundo a opinião do médico de sua confiança. Eventual recusa em contrariedade ao estatuído será penalizada com multa diária no valor de R\$200,00 (duzentos reais). CONDENA-SE ainda a ré a pagar à autora a quantia de R\$2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) a título de indenização por danos morais.

Sem custas nem honorários.

Após as formalidades legais, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 29 de agosto de 2003

JOSÉ GUILHERME VASI WERNER

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. REEMBOLSO DE DESPESAS MÉDICAS. TRATAMENTO FISIOTERÁPICO. CONTRATO QUE NÃO PREVÊ SITUAÇÃO ESPECÍFICA DE REEMBOLSO PARCIAL. CLÁUSULAS CONTRATUAIS QUE DEVEM SER INTERPRETADAS DA MANEIRA MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. REEMBOLSO INTEGRAL. PROCEDÊNCIA. (PROC. Nº: 2001.816.003857-5 - DR. CRISTIANO GONÇALVES PEREIRA)

XVI JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – JACAREPAGUÁ - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Embora dispensado o relatório (artigo 38, *caput*, da Lei nº 9.099/95), passo a um breve resumo dos fatos.

Trata-se de ação movida por R. em face de SAÚDE S/A, a objetivar a decretação de nulidade da cláusula contratual que restringe os reembolsos relativos a consultas e exames médicos a que a autora tem-se submetido, visando, ainda, a obter a quantia de R\$ 1.773,80 – que corresponde à diferença entre as despesas que a autora efetivamente teve e os valores atinentes ao reembolso parcial que a ela foi feito. Pugna, também, por indenização por danos morais, no valor de R\$ 500,00.

Em AIJ, a autora emendou a inicial, pleiteando ressarcimento, também, quanto ao reembolso feito a menor no mês de maio de 2001, adicionando ao pedido inaugural a quantia de R\$ 795,36 [que corresponde à diferença entre o valor que a ré lhe reembolsou (R\$ 444,26) e o valor que a autora despendeu (R\$ 1.240,00) em favor da clínica de fisioterapia que lhe vem ministrando tratamento].

Quanto à solicitação de reembolsos relativos ao mês de junho de 2001, afirma a demandante que a Operadora-ré ainda não lhe encaminhou resposta sobre se serão totais ou parciais.

Em Contestação, alega a ré que o valor dos reembolsos correspondem, atuariamente, às quantias atinentes aos prêmios pagos pela segurada. Aduz que o reembolso é total na hipótese de internação do segurado, em hospital ou clínica conveniada, sendo parcial o reembolso nos casos em que o segurado utiliza serviços de profissionais não referenciados ou conveniados com a

Seguradora. Assevera que é nessa última hipótese, prevista na cláusula 2.25.3, que a situação da autora se enquadra, sendo que o contrato efetivamente pode limitar a cobertura dos riscos.

Decido:

Sem questões preliminares a se enfrentar.

No mérito, quanto à matéria fática, constata-se que no ano de 1999 a autora iniciou tratamento pós-cirúrgico de fisioterapia, tendo a Operadora-ré efetuado o reembolso integral até novembro de 2000, passando, a partir de dezembro de 2000, a reembolsá-la parcialmente. De dezembro de 2000 inclusive, até maio de 2001, acaso a ré procedesse ao reembolso na íntegra, teria a autora deixado de experimentar o dano patrimonial de R\$ 1.773,80 e R\$ 795,36, que correspondem, como já afirmado, à diferença entre os valores pertinentes ao custo do tratamento e os valores que a ré vem-lhe reembolsando.

A ré não infirma a circunstância de que até dezembro de 2000 vinha reembolsando a autora integralmente e que a partir de dezembro de 2000 passou a adotar a prática do reembolso parcial.

Nesse contexto, a primeira questão consiste em saber se a apólice autoriza, ou não, à Operadora, proceder a reembolsos parciais; apenas em caso afirmativo, caberia analisar se tal disposição contratual vulnera, ou não, as normas legais protetivas do consumidor; e, na hipótese de concluir-se no sentido de que a cláusula não malfez a Lei nº 8.078/90, restaria perquirir sobre se a conduta anterior da Seguradora (realização de reembolsos integrais) fez nascer, em favor da autora, direito adquirido, extracontratual, de ser reembolsada integralmente ainda quando submetida a tratamento ministrado por profissional não referenciado pela Seguradora.

Quanto à primeira indagação, diz a ré que incide, à espécie, a cláusula 2.25.3. da apólice, que contemplaria a previsão de reembolso parcial.

Dispõe tal cláusula, a preceito, que *“quando o prestador de serviços não fizer parte da Rede Referenciada, ou quando não houver autorização prévia da seguradora para atendimento na Rede Referenciada, o pagamento dos serviços será sempre feito por reembolso ao segurado, para eventos cobertos pelo seguro”*.

De tal cláusula não se infere, em absoluto, que o reembolso a ser feito há de ser parcial.

O contrato silencia sobre se o reembolso, em alguma situação específica, deve ser parcial, dессumindo-se daí - em atenção ao artigo 47,

da Lei nº 8.078/90, segundo o qual ‘*as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor*’ - que os reembolsos serão sempre integrais.

O princípio da interpretação mais favorável ao consumidor tem sua matriz no cânone constitucional da isonomia material (art. 5º, inc. II, da CRFB), e sua aplicação visa a reequilibrar a relação jurídica de consumo (v. Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 4ª ed., São Paulo, Ed. RT, 1999, p. 1.835).

A propósito do tema, Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery (*op. cit.*, p. 1.853) trazem a lume precedente do Egrégio Colégio Recursal da Comarca de Santo André-SP, que, *mutatis mutandis*, guarda pertinência estreita com a causa sob exame.

É ler:

“Contrato de adesão. Seguro médico. Reembolso de despesas médico-hospitalares de hospital não conveniado. Previsão contratual. Cobrança procedente. Cuidando-se de contrato de adesão, que não admite discussão pelo aderente, as cláusulas devem ser interpretadas de maneira que lhe seja mais favorável (CDC 47). Assim, e porque o contrato prevê expressamente a possibilidade de internação em hospital não integrante da Lista de Prestadora de Serviços médico-hospitalares, à seguradora incumbe unicamente reembolsar o segurado pelos pagamentos feitos a tais estabelecimentos (Rec. 6/96, rel. Juiz José Luiz Silveira de Araújo, votação unânime, j. 22.08.96).”

Assim, por não estabelecer a ré, no próprio contrato de adesão, que em uma ou outra circunstância específica o reembolso será parcial, a conclusão que se extrai é que este se operará sempre de forma integral.

No caso em tela, observa-se que a Seguradora vinha, de 1999 até o penúltimo mês de 2000, reembolsando em favor da autora, na integralidade, as quantias correspondentes a seus dispêndios com relação às sessões de fisioterapia.

Como a dimensão temporal do tratamento estava a se entremostrear por demais extensa, passou a ré, então, a glosar parcialmente os reembolsos, com o nítido propósito de diminuir gastos, em flagrante violação ao direito da autora a obter o reembolso integral.

Nessas circunstâncias, a resposta ao primeiro questionamento necessário para dirimir a lide (sobre se há ou não cláusula expressa na apólice, a permitir o reembolso parcial) prejudica os outros dois que se tencionava aqui desenvolver (quais sejam, se a existência de eventual cláusula expressa de redução de reembolsos viola o CDC; e se a autora titularizava direito adquirido em razão de comportamento anterior da ré).

A resposta negativa à primeira indagação (a inexistência de cláusula expressa a autorizar o reembolso parcial) torna acaciano o enfrentamento das seguintes, porquanto **a cláusula 2.25.3 não contempla previsão de reembolso parcial.**

A apólice não determina que em caso de internação em hospital credenciado o reembolso das despesas médicas será integral, e no caso de tratamento ministrado em estabelecimento (ou por profissional) não conveniado o reembolso será parcial. O que a apólice contempla, nas cláusulas 2.25.2.1. e 2.25.3 é: *i*) “em se tratando de internação hospitalar em instituição referenciada, a **seguradora pagará diretamente ao hospital e aos médicos referenciados**, se a internação for autorizada”; e *ii*) se não for autorizada a internação, ou, não se tratando de internação, mas sim de atendimento, e o prestador de serviços (médico ou nosocômio) não fizer parte da Rede Referenciada, o **pagamento será feito ao segurado**, à guisa de reembolso.

Como visto, da análise da minuta contratual, já se conclui que a autora faz jus a obter as quantias de R\$ 1.773,80 e R\$ 795,36 (que, somadas, alcançam o total de R\$ 2.569,16), relativas ao período de dezembro de 2000 a maio de 2001.

Ad argumentandum, ainda que se considerasse que a apólice - tal, como está redigida - pudesse dar ensanchas à ilação de que os reembolsos, em certos casos, seriam parciais, incorreria a ré na inescandível violação aos princípios da transparência e do dever de informar, já que os termos escritos, nem de longe, dão a entender que a segurada receberia valores menores do que os que efetivamente são cobrados pelos fisioterapeutas que lhe ministram tratamento.

A cláusula 3.2.3., das condições gerais do contrato, prevê a cobertura para a fisioterapia por acidente ou por doença. Tal terapia é pós-cirúrgica, estando a autora a submeter-se a ela sem solução de continuidade, donde se conclui que o tratamento é prescrito em função de doença.

Noutro giro, o recebimento de valor menor do que aquele a que a autora entende fazer jus não elide a possibilidade de postular a obtenção da quantia restante. O princípio constitucional da inafastabilidade ou intangibilidade da jurisdição (inserir no artigo 5º, XXXV, da CRFB) consagra que toda lesão ou ameaça a direito é sindicável perante o Poder Judiciário; portanto, eventual termo de quitação firmado pela segurada - notadamente por se considerar sua vulnerabilidade fática, técnica e econômica em relação à ré - deve ser entendida apenas como prova de recebimento da quantia mencionada no documento de 'quitação'. Amiúde, o chamado 'termo de quitação' é submetido à assinatura do consumidor, pelo fornecedor de produtos e serviços, exatamente porque este último, ao contrário daquele, tem ciência de que o valor que está a pagar é menor do que aquele a que o incauto signatário teria direito. *In casu*, essa discussão afigura-se bizantina, porque aqueles documentos, em que são indicados valores menores do que os que a autora entendia corretos, não estão com os respectivos termos de quitação assinados, a despeito de efetivamente a autora haver recebido aquelas quantias.

No que atine ao pedido de decretação de nulidade das cláusulas 2.25.2, 2.25.2.1. e 2.25.3, não há como apreciá-lo, de vez que a ré se vale apenas da inespecificidade de seus termos para diminuir o valor dos reembolsos. Tais cláusulas, objetivamente consideradas, não são ilegais, nem veiculam determinações contrárias ao consumidor; a interpretação delas, pela Operadora, é que se revela incorreta e censurável.

Destarte, não há no que se falar em nulidade da disposição contratual.

Calha lembrar que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, no exercício do controle concentrado de constitucionalidade, pode concluir que um preceito legal - por sua essência, abstrato e genérico - deve ser interpretado de determinada e específica maneira para escoimar-se da pecha de inconstitucionalidade (fenômeno jurídico denominado '**interpretação conforme a Constituição**'); pode, de outro lado, definir que determinada via interpretativa, acerca do mesmo preceito, vulnera a Constituição, afastando, expelindo, assim, especificamente essa determinada exegese, do ordenamento jurídico (fenômeno da '**inconstitucionalidade sem redução de texto**').

A digressão acima se faz importante, porque semelhante modo de proceder é vedado ao órgão judiciário ao qual se comete o mister de julgar casos concretos.

Não se pode, aqui, estabelecer, normativamente, com efeitos *ex nunc*, que a Seguradora tem de passar a interpretar a cláusula 2.25.3 de determinada maneira, porque a exegese que vem desenvolvendo seria ilegal... O que se deve observar é se, no futuro, próximo ou não, diante de situações análogas à ora examinada, os reembolsos serão integrais; se não o forem, poderá a segurada, se lhe aprouver, assestar nova pretensão indenizatória, compatível com a situação concreta que eventualmente ocorra.

Quanto ao pedido de indenização por danos morais, tenho que não merece prosperar. A **causa de pedir próxima**, da ação aforada, tem nítido color patrimonial, não sendo o fato, *in re ipsa*, capaz de gerar angústia ou imoderado desequilíbrio ao bem-estar da segurada.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO de indenização por danos materiais, condenando a ré a pagar à autora a quantia de R\$ 2.569,16 (dois mil quinhentos e sessenta e nove reais e dezesseis centavos), acrescida de juros de mora a contar da citação e correção monetária a partir do ajuizamento da ação. Quanto ao pedido de decretação de nulidade de cláusula contratual, JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO, com base no artigo 267, IV, do CPC, por ausentar-se o pressuposto processual atinente à existência de cláusula específica a ser declarada nula. E, por fim, no que tange ao pedido de indenização por danos morais, JULGO-O IMPROCEDENTE.

Sem ônus sucumbenciais (artigo 55, *caput*, 1ª parte, da Lei nº 9.099/95).

P.R.I.

Rio de Janeiro, 12 de março de 2002.

CRISTIANO GONÇALVES PEREIRA

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. RECUSA DO REEMBOLSO DE DESPESAS DE ANESTESIA. DESPESA NÃO EXCLUÍDA EXPRESSAMENTE DE COBERTURA. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. REEMBOLSO DEVIDO. DANO MORAL. PROCEDÊNCIA (PROC. Nº 4.188/01 – DR. JOÃO PAULO FERNANDES PONTES)

XXV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PAVUNA - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por S. contra PLANO LTDA.

Na audiência de instrução e julgamento, a ré apresentou contestação escrita, e foram tomados os depoimentos pessoais da autora e da preposta da ré.

A ré não contestou o direito da autora ao reembolso, e limitou-se a dizer que o reembolso deveria ser parcial e não total.

A ré também não contestou a alegação da autora de que a ré recusou-se a efetuar o reembolso.

Portanto, verifica-se que de fato a ré negou-se a fazer o reembolso da anestesia, e que a ré tinha a obrigação de fazer este reembolso.

De fato, a cláusula 12 do contrato estabelece que a contratada tem a obrigação de reembolsar o pagamento de serviços de anestesia.

O documento de fls. 07 comprova que havia um relatório médico atestando a necessidade da anestesia.

Assim sendo, verifica-se que a ré cometeu um ato ilícito contratual ao recusar-se a fazer o reembolso do que foi pago ao anestesista.

Conseqüentemente, procede o pedido de condenação da ré a reembolsar à autora o que ela pagou ao anestesista.

A ré não juntou aos autos a tabela da Associação Médica Brasileira, mencionada no item “C” da cláusula 12 do contrato, de modo que torna-se impossível a este Juízo verificar qual seria o valor fixado para a anestesia naquela tabela.

Conseqüentemente, este Juízo vê-se obrigado a determinar o reembolso pelo valor total pago pela autora, ou seja, R\$ 150,00, como está comprovado pelo recibo de fls. 10.

O fato de ter a ré se recusado a fazer o reembolso do que foi pago ao anestesista, causou danos morais à autora, pois acarretou para ela transtornos e aborrecimentos, perda de tempo e dispêndio de esforços para resolver o problema, e perda da tranqüilidade.

Portanto, a ré tem a obrigação de pagar à autora indenização por danos morais.

O valor da indenização por danos morais deve ser fixado segundo o prudente arbítrio do juiz, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

No caso em questão, é razoável fixar-se a indenização por danos morais em R\$ 2.870,00, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE a ação e condeno a ré a pagar à autora a importância de R\$ 3.020,00 (três mil e vinte reais), com correção monetária a partir da data do ajuizamento da ação, e juros de mora a partir da data da citação.

P.R.I.

Intime-se a ré para cumprir a sentença tão logo ocorra o seu trânsito em julgado, ficando ela advertida dos efeitos do seu descumprimento.

Rio de Janeiro, 19 de junho de 2001.

JOÃO PAULO FERNANDES PONTES

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. RECUSA DE REEMBOLSO DE DESPESAS MÉDICAS. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE EXAME ANATOMOPATOLÓGICO DO MATERIAL RETIRADO EM CIRURGIA. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO CLARA DOS REQUISITOS DO REEMBOLSO. ABUSIVIDADE. REEMBOLSO DEVIDO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (PROC. Nº 2003.800.064728-4 - DR. JOSÉ GUILHERME VASI WERNER)

XX JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - ILHA DO GOVERNADOR - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

VISTOS ETC.

Trata-se de ação movida por A, no rito especial da Lei 9.099/95, em face de SEGUROS, qualificados anteriormente.

Dispensado o relatório na forma do artigo 38 da aludida lei, passo a decidir.

Conta o autor que, embora tenha obtido autorização prévia da ré para realização de cirurgia cujas despesas seriam posteriormente reembolsadas, deparou-se com a recusa da ré em efetuar o ressarcimento, sob a alegação de que o autor deveria apresentar exame anátomo-patológico do material retirado.

Pede o ressarcimento da quantia de R\$500,00 e indenização por danos morais.

Na contestação, após levantar a preliminar de incompetência deste Juizado pela necessidade de produção de prova pericial, sustenta a ré a regularidade do procedimento adotado, ressaltando que o contrato celebrado com o estipulante P., C. de E. S/C LTDA, continha a previsão de que o pedido de reembolso deveria vir acompanhado do aludido exame.

Na Audiência de Conciliação afirmou a preposta da ré que a biopsia seria necessária para verificar o caráter terapêutico da cirurgia. Diz que o contrato exclui expressamente a cobertura de tratamentos estéticos.

Na audiência transpareceu que o médico responsável pela cirurgia pode ter solicitado, de forma equívoca, cirurgia diversa daquela efetivamente realizada. O documento cuja cópia está em fls. 09 dá conta de que foi

solicitada autorização para “exeresse de tumoração na coxa, com rotação de retalho cód=42.03-0080”, enquanto que a cirurgia efetivamente realizada envolveu a extração de lipoma.

Ao que parece, a ré pretende alegar que a cirurgia realizada pelo autor poderia não estar coberta pelo plano, existindo a possibilidade de que fosse meramente estética.

Ora, do exame da documentação acostada pelas partes, verifico que não era esse o caso. Os laudos apresentados pelo médico, principalmente aquele cuja cópia está em fls. 10v, indica que se tratava de lesão típica de lipoma, o que afasta o caráter estético. Por isso, desnecessária a produção de prova pericial. Ademais, esta não era o único meio através do qual a ré poderia comprovar suas alegações. Outros meios de prova, como por exemplo, a prova testemunhal e a oitiva de técnico da confiança do juiz (artigo 35, Lei nº 9.099/95), poderiam suprir a alegada necessidade.

O fato de estar prevista a entrega do exame para a solicitação do reembolso nas cláusulas gerais do contrato não afasta, ao contrário do que parece entender a ré, o dever de informar que deveria ser observado quando das tratativas para a obtenção da autorização.

Vê-se que a ré concedeu autorização prévia para a realização da cirurgia e posterior reembolso. Deveria ter informado o autor da necessidade da realização do exame que, por obvio, não pode mais ser feito.

É que, sendo a relação entre as partes de consumo, inspira-se nos princípios previstos na Lei 8.078/90. Dentre eles, os princípios da informação e transparência (arts. 4º, 6º, III, 30, 31 e 46), segundo os quais os fornecedores de produtos e serviços devem prestar ao consumidor, real ou potencial, todas as informações sobre todas as características e peculiaridades desses produtos e serviços.

A razão desse dever não se esgota na proteção do consumidor, interesse maior atendido pelo conjunto das disposições da citada lei, que recebeu o nome de Código de Proteção e Defesa do Consumidor. Mais imediatamente dirige-se no sentido de impedir ou evitar que possam nele ser despertadas expectativas frustráveis.

A falta ou insuficiência das informações pode levar a que o consumidor

espere obter do produto ou serviço alguma vantagem que ele não pode oferecer. E essa incompatibilidade entre a idéia do consumidor sobre o produto ou serviço que, no âmbito do sistema tradicional seria normalmente atribuída a uma falta de diligência do consumidor na obtenção de informação, agora é de responsabilidade do fornecedor, para quem se transferiu o ônus da educação sobre o produto ou serviço ao fornecedor.

O dever de informação e o corolário da transparência referem-se a uma atuação positiva, a uma iniciativa do fornecedor, de modo que, na falta das informações suficientes, não pode ele exigir do consumidor comportamento em conformidade com as regras que não ensinou.

Se toda a comunicação entre as partes devia ser feita por telefone, cabia à ré informar, também por telefone, acerca da necessidade de realização do exame. Ao deixar de fazê-lo, violou os princípios da boa-fé e da informação, impedindo que o autor adotasse o comportamento exigido no contrato.

Por óbvio, se tudo foi feito através de comunicação telefônica, não poderia o autor demonstrar que não recebeu a informação. Somente a ré, através dos registros gravados dos contatos efetuados pelo “call center”, poderia comprovar o cumprimento do dever. Por certo, a mera previsão no contrato celebrado através do estipulante não serve para os fins exigidos pela legislação consumerista.

Além do mais, entendo que a exigência do exame, ainda que fosse considerada formalmente correta, é materialmente abusiva. Em verdade, permite a imposição de verdadeira barreira para o exercício dos direitos contratuais, em face do reconhecido custo do exame, o que viola a disposição do artigo 51, §1º, II da Lei nº 8.078/90.

Por todas essas razões, considero que a ré não poderia exigir a entrega do exame pelo autor como condição do reembolso das despesas pela cirurgia. O autor fará jus ao ressarcimento.

De todo modo, a situação repercutiu tão somente no plano patrimonial não ensejando lesão à esfera psicológica do autor que acarrete o reconhecimento do dano moral.

ISTO POSTO,

JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO e CONDENO

a parte ré a pagar ao autor a quantia de R\$500,00 (quinhentos reais) monetariamente corrigida e acrescida de juros legais de mora a partir da citação.

Sem custas nem honorários.

Após as formalidades legais, dê-se baixa e archive-se.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 15 de agosto de 2003

JOSÉ GUILHERME VASI WERNER

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO NÃO EXCLUÍDO EXPRESSAMENTE DE COBERTURA. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA CLÍNICA CONVENIADA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. **(PROC. Nº 01/94617-9 – DR. OSWALDO HENRIQUE FREIXINHO).**

XI JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PENHA - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Ao(s) TRÊS dia(s) do mês de OUTUBRO do ano de dois mil e dois, nesta cidade do Rio de Janeiro, na Sala de Audiências deste XI JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PENHA, onde se achava o Exmo. Sr. Dr. OSWALDO HENRIQUE FREIXINHO, Juiz de Direito, foi realizada a Audiência de Instrução e Julgamento, iniciada às 16:35 hs. Ao pregão, responderam as partes acima nominadas. Proposta a conciliação, não foi aceita. Pela ordem, pediram a palavra os Drs. Advogados das rés, requerendo a juntada das respectivas peças de bloqueio, acompanhadas de documentos, o que foi deferido, daquelas peças tendo logo vista as partes contrárias. Declararam as partes que não têm outras provas a produzir. **Em réplica e em alegações finais**, a Dra. Advogada da autora reportou-se à peça exordial, requerendo a procedência do pedido, salientando, no que tange ao pedido contraposto, formulado pela primeira ré, que a clínica não sofreu nenhum abalo na sua honra, tendo em vista que a clínica deveria investir em qualidade no treinamento de seus funcionários, para deixar de forma clara e transparente as normas e exigências da empresa. Que o objeto da ação não é o limite do grau estabelecido pela ANS para realização da cirurgia, e sim o fato de a clínica não atender à pessoa física, caso ela necessite de uma cirurgia. **Em alegações finais**, o Dr. Advogado da primeira ré reportou-se à peça de resistência, requerendo a extinção do processo ou improcedência do pedido autoral e a procedência do pedido contraposto, acrescentando que a autora alega, expressamente, em sua exordial, que antes de se dirigir à clínica demandada, procurou certificar-se junto à S. A, de que o seu plano de saúde daria cobertura total à cirurgia que pretendia fazer. Esse fato leva à improcedência da ação pelos pedidos

formulados, uma vez que o erro, se no caso houve, é atribuído exclusivamente à autora, que não leu o contrato firmado com a S. A. ou mal se informou das condições contratuais. A primeira ré não tem conhecimento algum do contrato que foi firmado pela autora e a S. A. apenas solicitou uma autorização para a cirurgia, o que lhe foi negada. Em vista da evidente impropriedade da ação em face da Clínica, requer-se a aplicação das penas por litigância de má-fé.

Em alegações finais, a Dra. Advogada da segunda ré reportou-se à peça de resistência, requerendo a impropriedade do pedido, acrescentando que não houve qualquer tipo de solicitação por parte da autora à segunda ré, para realização da referida cirurgia. Desta forma, não houve negativa de atendimento pela S. A., não ensejando qualquer prejuízo de ordem moral. **Pelo MM. Dr. Juiz foi proferida a seguinte SENTENÇA: Vistos, etc. REJEITO a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* formulada pela primeira ré, por isso que é ela, a alegada, obrigada a suportar a indenização por danos morais, aspecto que concerne ao mérito. Inadmito, igualmente, o pedido contraposto, pois acolhê-lo seria contornar, por via oblíqua, o que dispõe o art. 8º, § 1º, da Lei nº 9.099/95, considerando que, se pessoa jurídica não pode aforar ação no âmbito restrito de JEC, logicamente não pode agitar pedido contraposto que, a rigor, é outra ação. Todavia, no que tange à primeira ré, o pedido é improsperável, pois ela é mera conveniada da segunda e, a par disso, nenhum preposto seu maltratou ou humilhou a reclamante. Ao contrário, até iniciou o atendimento, tendo em mira até, a convicção espelhada pela autora, no item II, de fls. 02, no sentido de que teria a cobertura da segunda ré. Sendo entidade particular, também não pode ser compelida a executar uma cirurgia. No que pertine à segunda ré, averbo, de início, que o contrato entre ela e a reclamante não ostenta cláusula restritiva da questionada cirurgia. Invoca, sim, as normas legais que regem a espécie, principalmente, a Lei nº 9656/98, a Resolução nº 10/98, do CSS, e a Resolução RDC nº 67, da ANS, que estabeleceriam diretrizes que vedariam a operação aludida, estando, de conseguinte, excluído aquele risco do contrato celebrado entre as partes, até porque a avença já ocorreu em fevereiro/2000. Contudo, aqueles repositórios traçam plano de referência e rol de procedimentos que constituem, repita-se, referência básica em casos de assistência médica, não significando terminante vedação de específica cobertura. Por tal panorama jurídico, verifica-se que a só**

*invocação daqueles diplomas é insuficiente para elidir a pretensão autoral. Mesmo que assim não fosse, não agiu a segunda ré com transparência e boa-fé, porque, listando a primeira ré (fls. 10) como entidade conveniada, em nenhum momento, após a edição dos repositórios mencionados, esclareceu ou transmitiu notícia à reclamante contratada, acerca das restrições que teriam sido criadas. Há mais, porém. Tratando-se de relação de consumo, acode à consumidora o princípio da inversão do ônus da prova, quer porque sua narrativa é verossímil, quer porque é ela tecnicamente hipossuficiente. Neste diapasão, tendo-se em conta que o Codecon cumpre recado constitucional de proteção ao consumidor, e que a Lei Básica dá ênfase à proteção à vida e à saúde, infere-se que a não cobertura de determinado evento deve ser por disposição expressa e, sobretudo, através de procedimento transparente, o que não foi o caso. Diante deste quadro, conclui-se que a segunda reclamada deve autorizar a cobertura da cirurgia aludida. Por outra face, é inegável que todo o episódio acarretou invulgares transtornos à autora, frustrada em seus objetivos, após a realização de exames, e em momento de fragilização psicológica. Finalmente, os danos morais não podem, nem necessitam ser provados, porquanto são inerentes à álea psíquica da pessoa, bastando que sejam suficientemente demonstrados, como logrou fazer o(a) autor(a). Assim, obrando a segunda ré (S. A.) com falha no serviço, e havendo liame de causalidade entre sua conduta e o resultado danoso, deve responder pela respectiva indenização. Atento para o princípio da razoabilidade que, entre outras coisas, considera a extensão e a duração do dano, a condição das partes e o viés preventivo/pedagógico/punitivo do instituto do dano moral, bem como que a indenização a este título não se presta a enriquecer quem a pleiteia, entendendo suficiente, neste caso, o montante correspondente a 10 (dez) salários mínimos federais. Derradeiramente, esclareço que o pedido de litigância de má-fé também não pode ser acolhido, porque, sobre uma parte do pedido autoral ter sido agasalhada, trata-se de matéria interpretativa. **Pelo talhe do exposto, JULGO: a) IMPROCEDENTE o pedido, em relação à primeira ré; b) PROCEDENTE, EM PARTE, o pedido, para condenar a segunda ré (S. A.) a: ba) autorizar o procedimento cirúrgico questionado, no prazo de 10 dias, a contar do trânsito em julgado, sob pena de multa diária de R\$100,00; bb) pagar à autora a***

importância equivalente a 10 (dez) salários mínimos federais, vigentes na época do efetivo pagamento. A seguir, foi indagado às partes acerca de eventuais dúvidas, contradições, omissões ou obscuridade na presente sentença. Pelas partes foi dito que não havia qualquer dos requisitos ensejadores dos Embargos de Declaração. Sem custas. Publicada em audiência, intimadas as partes, registre-se e retifique-se o pólo passivo, quanto à segunda ré, anotando-se onde couber. E, nada mais havendo, encerrou-se a audiência, às 18:00 horas, e o presente termo, que vai assinado da forma legal. Eu, _____, Secretário de Juiz, o digitei, e eu, _____, Responsável pelo Expediente, o subscrevo.

OSWALDO HENRIQUE FREIXINHO

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. RECUSA DE AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE RESSONÂNCIA MAGNÉTICA. ABUSIVIDADE DE CLÁUSULA EXCLUDENTE DE COBERTURA PARA MOLÉSTIA PROFISSIONAL. RETARDO NO TRATAMENTO MÉDICO. DANO MORAL. PROCEDÊNCIA (**PROC. Nº 6.798/02 – DR. JOÃO PAULO FERNANDES PONTES**)

XXV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - PAVUNA - COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por J. contra SAÚDE S/A.

Na audiência de instrução e julgamento, a ré apresentou contestação escrita, e foram tomados os depoimentos pessoais da autora e da preposta da ré.

A relação entre a autora e a ré é uma relação de consumo, pois a autora é a destinatária final do serviço fornecido pela ré.

Portanto, aplicam-se no presente caso as normas da Lei nº 8.078, de 1990.

As alegações da autora são verossímeis.

O documento de fls. 9 comprova que em 26 de fevereiro de 2002 o médico Dr. F. solicitou exame de ressonância nuclear magnética no antebraço e punho direitos da autora.

O documento de fls. 10 comprova que em 9 de abril de 2002 o mesmo médico solicitou novamente o mesmo exame, e o documento de fls. 11 comprova que em 10 de junho de 2002 o mesmo médico solicitou pela terceira vez o mesmo exame.

Nas três solicitações, de fls. 9, 10 e 11, consta o relatório médico.

Portanto, aplica-se a inversão do ônus da prova estabelecida no artigo 6º, inciso VIII, da Lei nº 8.078, de 1990.

Assim sendo, consideram-se verdadeiras as alegações da autora, uma vez que a ré não produziu prova em contrário.

A ré, em sua resposta, admitiu que inicialmente não autorizou a realização do exame em questão, e alegou que solicitou um relatório médico com informações a respeito do quadro clínico, indicação do exame, e a causa provável da lesão.

A ré alegou que esta exigência justifica-se porque provavelmente a lesão da autora é uma doença do trabalho, e porque o contrato celebrado entre a ré e a empregadora da autora exclui da cobertura as moléstias profissionais.

No entanto, a exclusão das moléstias profissionais, constante do contrato anexado pela ré (fls. 50 a 70), na sua cláusula 5.1, item “p”, não é válida, pois a Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, no seu artigo 12, inciso I, alínea “b”, diz que é exigência mínima, nos planos privados de assistência à saúde, que incluem atendimento ambulatorial, a cobertura de serviços de apoio diagnóstico solicitados pelo médico assistente, e o mencionado dispositivo legal não permite a exclusão de tal cobertura em caso de moléstias profissionais.

Conseqüentemente, não pode prevalecer a mencionada cláusula 5.1, item “p”, do contrato (fls. 58), no que concerne à exclusão de moléstias profissionais, por ser ela flagrantemente ilegal.

Ressalte-se que a Lei nº 9.656, de 1998, no seu artigo 12, I, “b”, diz que, para a cobertura de serviços de apoio diagnóstico, basta a solicitação pelo médico assistente, de modo que não poderia a ré ter solicitado outros relatórios médicos além dos que já constavam nas próprias solicitações de fls. 9, 10 e 11.

Portanto, verifica-se que a ré cometeu atos ilícitos ao não autorizar a realização do exame em questão em 26 de fevereiro de 2002, em 9 de abril de 2002, e em 10 de junho de 2002.

O documento de fls. 12 comprova que o médico da autora afirmou que estava aguardando o exame de ressonância nuclear magnética para poder definir a conduta terapêutica a ser aplicada à autora.

Portanto, verifica-se que estes atos ilícitos praticados pela ré impediram o tratamento médico da autora, fazendo com que ela permanecesse com a doença, o que, além das dores, causa muitos outros problemas, pois é fato notório que ninguém pode trabalhar estando doente, e que sem trabalhar não se aufera renda.

A ré alegou que autorizou o exame em questão em 4 de julho de 2002, o que não ficou comprovado nos autos, sendo que a autora afirmou que logo após o ajuizamento da presente ação a ré lhe telefonou comunicando que havia autorizado o exame.

No entanto, a prática dos atos ilícitos permaneceu desde 26 de fevereiro de 2002 até o mês de julho de 2002.

Tendo a ré autorizado o exame em julho de 2002, tornou-se desnecessária a tutela jurisdicional a partir do referido mês.

Portanto, a antecipação de tutela de fls. 17, que foi concedida em 12 de agosto de 2002, ficou prejudicada, e por isso deve ser revogada.

Estes atos ilícitos praticados pela ré causaram danos morais à autora, pois acarretaram para ela transtornos e aborrecimentos, perda de tempo e dispêndio de esforços para resolver o problema, e perda da tranqüilidade.

Portanto, a ré tem a obrigação de pagar à autora indenização por danos morais.

O valor da indenização por danos morais deve ser fixado segundo o prudente arbítrio do juiz, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

No caso em questão, é razoável fixar-se a indenização por danos morais em R\$ 8.000,00, tendo em vista as circunstâncias dos fatos.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE a ação, e condeno a ré a pagar à autora a importância de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), com correção monetária a partir da data do ajuizamento da ação, e juros de mora a partir da data da citação, e revogo a antecipação de tutela concedida, por ter ela ficado prejudicada.

Ao ser intimada desta sentença, a ré estará também sendo intimada para cumpri-la tão logo ocorra o seu trânsito em julgado, ficando ela advertida dos efeitos do seu descumprimento.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 11 de junho de 2003.

JOÃO PAULO FERNANDES PONTES

Juiz de Direito

PLANO DE SAÚDE. RECUSA DE ATENDIMENTO EMERGENCIAL. ENCAMINHAMENTO DO PACIENTE PARA HOSPITAL PÚBLICO. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. DANO MORAL CONFIGURADO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. (PROC. Nº 6.790/99 – DRA. FLORENTINA FERREIRA BRUZZI PORTO)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COMARCA DE PETROPOLIS

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de pedido de indenização por dano moral em que a reclamante alega que foi pessimamente recebida no hospital próprio da reclamada, onde lhe foi negada uma internação urgente, já que sofria de pneumonia, sob a alegação de que não havia vaga disponível, tendo a reclamante sido encaminhada para um hospital público e não para um hospital conveniado da reclamante.

A reclamada impugna o pedido, sustentando ser parte ilegítima, vez que o hospital que teria lesado a reclamante é pessoa jurídica distinta, com a qual mantém mero contrato de prestação de serviços.

Na fase destinada à conciliação, a mesma não foi possível, realizando-se então a a.i.j. de fls.57.

É sucinto relatório, passo a decidir.

Inicialmente, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva argüida pela reclamada, pois embora a Casa de Saúde e Maternidade S. seja de fato pessoa jurídica distinta, pode-se verificar pelo documento de fls. 59 que a U. a apresenta aos seus conveniados como sendo um hospital próprio, senão vejamos:

“A U. Petrópolis possui, além de hospitais conveniados, **um hospital próprio para atender seus usuários. No Hospital U. - S. encontra-se o auditório...**”(grifei)

Não bastasse isso, existe entre a reclamada e a Casa de Saúde um contrato de prestação de serviços (fls. 66/67), no qual esta se obriga a atender os segurados daquela e pelo qual a U. “**Se reserva o direito de fiscalizar a prestação de serviços contratados**” (cláusula).

Ora, muito mais do que “direito”, trata-se de verdadeiro “dever” da reclamada de verificar a satisfatória e regular prestação de serviços por parte da Casa de Saúde, ainda que para tanto seja preciso “manter um fiscal em cada empresa contratada” (contestação fls. 63), sob pena de ser responsabilizada pela negativa de assistência médico-hospitalar a que está obrigada perante seus associados.

No mérito, inteira razão assiste à reclamante, já que restaram incontroversos os fatos alegados na inicial, posto que não impugnados e até mesmo porque tacitamente aceitos como verdadeiros seja na audiência de conciliação de fls. 17, seja na contestação de fls. 62/63.

Desta sorte, restou caracterizado o descumprimento do contrato celebrado entre as partes, que foi causa bastante para causar o dano moral invocado. Leia-se a propósito o seguinte enunciado elaborado no Encontro de Coordenadores e Juizes das Turmas Recursais dos Juizados Especiais:

“Enunciado 4 – O inadimplemento contratual, por si só, não enseja o dano moral, salvo se da infração advém circunstância que atenta contra a dignidade da parte”.(grifei) (publicado no D.O. de 16/06/98)

Veja-se que o contrato celebrado entre as partes é dotado de características especiais, porque visa a proteger um dos bens mais preciosos do ser humano, que é a sua saúde.

Além disso, o objeto deste contrato na realidade brasileira é ainda mais valioso, considerando-se que é o último respaldo com que pode contar o brasileiro comum, diante da falência estatal em oferecer uma assistência médica pública satisfatória.

A reclamante estava absolutamente em dia com os encargos contratuais e, quando precisou da utilização dos benefícios do atendimento médico-hospitalar privado, em momento delicadíssimo, simplesmente lhe foi negado, tendo sido encaminhada para o sistema público, do qual não queria se utilizar.

Vislumbro nesta hipótese um aviltamento moral e ofensa à dignidade, à honra da reclamante, que se viu ludibriada pela promessa de um benefício, egoisticamente negado pela reclamada.

Este evento não pode ser considerado como um fato do cotidiano das relações. Não. Embora seja comum verificar a ocorrência de casos

semelhantes diariamente, a conduta irregular da reclamada não pode ser considerada como trivial e normal.

Portanto, o pedido constante na inicial merece provimento, e considerando-se que o valor da indenização deve se revestir de caráter dúplice, ou seja, deve servir para compensar o sofrimento causado à vítima, como também representar uma sanção bastante para a conduta juridicamente reprovável, arbitro em vinte salários mínimos a indenização devida.

Em face do exposto e do mais nos autos contido, JULGO PROCEDENTE EM PARTE o pedido, para condenar a reclamada a indenizar a reclamante com a quantia equivalente a vinte salários mínimos na data do efetivo pagamento.

P.R.I.

Petrópolis, 23 de julho de 1999.

FLORENTINA FERREIRA BRUZZI PORTO

Juíza de Direito

SEGURO SAÚDE. REMBOLSO DE DESPESAS MÉDICO-HOSPITALARES. CIRURGIA PARA IMPLANTAÇÃO DE PRÓTESE COXO-FEMURAL. DOENÇA AFLITIVA DA AUTORA (ARTROSE). NEGATIVA DE COBERTURA PELA RÉ. ALEGAÇÃO DE EXPRESSA EXCLUSÃO CONTRATUAL. CONTRATO PACTUADO ANTES DA VIGÊNCIA DO CDC. CONTRATO DE SEGURO-SAÚDE QUE É DE TRATO SUCESSIVO. RENOVAÇÃO A CADA MÊS. APLICAÇÃO DA LEI 8078/90. INTANGIBILIDADE DO CONTEÚDO DO CONTRATO. ALTERAÇÃO DO *PACTA SUNT SERVANDA*. CLÁUSULA RESTRITIVA DE COBERTURA QUE É NULA FORMAL E MATERIALMENTE. ARTIGO 54, PARÁGRAFO 4º CDC. OBJETIVO MAIOR DO SEGURO-SAÚDE QUE É O REESTABELECIMENTO DA SAÚDE DO CONSUMIDOR. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 51, PARÁGRAFO 1º, I DO CDC. PROCEDÊNCIA. (**PROC. Nº 1090/99 – DR. AUGUSTO ALVES MOREIRA JÚNIOR**)

V JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - COPACABANA - COMARCA DA CAPITAL

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

Em 16 de novembro de 1999, na sala de audiência deste Juízo, às 15:35 horas, perante o MM. Dr. AUGUSTO ALVES MOREIRA JÚNIOR - Juiz de Direito, realizou-se a audiência de instrução e julgamento designada nestes autos. Ao pregão, responderam as partes, acompanhadas de seus advogados. Impossibilitada a conciliação, pelo advogado da parte reclamada foi ofertada contestação escrita que, após lida, foi junta aos autos. Pela advogada da parte reclamante foi dito que se reportava à sua inicial, requerendo a procedência do pedido exordial. Pelo advogado da parte reclamada foi dito que se reportava à contestação oferecida nesta assentada, requerendo a improcedência da pretensão vestibular. Pelo MM Dr. Juiz foi prolatada a seguinte sentença: Dispensado o relatório, na forma do disposto no artigo 38, da Lei nº 9.099/95. Decido. A parte autora ajuizou a presente ação em face da parte ré, objetivando ser indenizada da quantia de R\$ 4.900,00, parte do valor que gastou com despesas médicas e hospitalares, decorrentes de cirurgia a que se submeteu para implantação de prótese específica par corrigir artrose coxo-femural, doença que muito a afligia.

A parte ré, invocando o princípio *pacta sunt servanda*, asseverou que o contrato de seguro saúde firmado entre ela e a parte autora exclui expressamente a cobertura da despesa referente a aparelho protético de qualquer natureza, conforme o disposto no item 3, alínea I, das condições gerais da respectiva apólice de seguro do contrato em questão, havendo salientado que tal cláusula limitativa é perfeitamente válida, tendo em vista o disposto no artigo 1.460, do Código Civil, pelo que se negou a pagar a indenização pleiteada pela parte autora. A parte ré se insurgiu quanto à aplicação das regras insculpidas no Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) ao caso dos presentes autos, sustentando que o contrato de seguro saúde foi celebrado entre as partes ora litigantes antes do advento do CDC, razão pela qual não pode a presente lide ser julgada com base na Lei nº 8.078/90. Embora tenha havido tal argüição pela parte ré, entende-se que o contrato de seguro é de trato sucessivo, ou seja, está sempre ocorrendo a sua renovação após a assinatura primitiva entre as partes litigantes, podendo-se aferir ainda tal caráter do referido pacto no reajuste constante das mensalidades pagas pelo consumidor. Assim sendo, é de ser rejeitada a alegação da inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao caso destes autos, devendo a questão controvertida ser examinada à luz dos princípios previstos no CDC. É desnecessário até afirmar que a relação jurídica existente entre as partes é evidentemente de consumo, porque o artigo 3º, parágrafo segundo, da Lei nº 8.078/90 inclui as atividades de natureza securitária no rol daquelas abrangidas pelo CDC, e versando a hipótese dos autos sobre contrato de seguro saúde, aplica-se o Código de Defesa do Consumidor ao caso deste processo. Assim sendo, é correto afirmar que entre os princípios estabelecidos no CDC está o da descaracterização da intangibilidade de conteúdo do contrato. O regime estabelecido no Capítulo VI, do Título I, do citado diploma legal, tornou letra morta o velho aforismo invocado pela ré, no sentido de que o contrato é lei entre as partes. Em se tratando de relação de consumo, não é! A respeito do tema, convém trazer a lume a lição de Nelson Nery Júnior: “ No que respeita aos aspectos contratuais da proteção ao consumidor, o CDC rompe com a tradição do direito privado, cujas bases estão assentadas no liberalismo que reinava na época das grandes codificações europeias do século XIX, para: a) relativizar o princípio da intangibilidade do contrato, alterando sobremodo a regra milenar expressa pelo brocardo *pacta sunt servanda* e enfatizar o princípio da

conservação do contrato (artigo 6º, nº V), “ (Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, Ed. Forense Universitária, 4ª Ed., 1996, pág. 286). Posto assim que a relação jurídica existente entre as partes se regula pelos princípios demarcados no Código de Defesa do Consumidor e que, dentre estes, está o de que o contrato tem valor apenas relativo, a conclusão inarredável é a de que a parte ré não tem razão, e, por conseguinte, a parte autora tem direito a receber parte do que desembolsou com a aquisição da prótese para corrigir o mal que a incomodava, ou seja, a artrose coxo-femural. Aliás, assim também é porque assiste razão à parte autora quando afirma que a cláusula contratual excludente invocada pela parte ré para se eximir do pagamento do valor cobrado nesta lide deve ser reputada como não escrita, tendo em vista o disposto no artigo 54, parágrafo 4º, do CDC. O contrato de seguro saúde firmado entre as partes ora litigantes é nitidamente um contrato de adesão, na forma do conceituado pelo artigo 54, caput, da Lei nº 8.078/90 (CDC). A parte autora invocou a aplicação do disposto no parágrafo 3º do já acima citado artigo 54 do CDC ao caso dos autos, mas dito parágrafo não é aplicável, porque o contrato assinado com a parte ré está redigido em termos claros, permitindo-se a compreensão pela consumidora, no caso a reclamante. Todavia, o parágrafo 4º do artigo 54 do CDC, também argüido pela parte autora, é que foi inobservado pela parte ré quando da redação do contrato de seguro saúde entre ambas assinado, porque a cláusula limitativa do direito do consumidor (item 3, letra I, fls. 12 dos autos) não foi redigida com destaque, de modo que não se permitiu à reclamante a sua imediata e fácil compreensão. A parte ré alega que a cláusula restritiva foi escrita em negrito e caixa alta, sob o título **DESPESAS EXCLUÍDAS**. Entretanto, conforme facilmente se verifica da leitura das condições gerais da apólice do seguro saúde em questão (fls. 12), todos os títulos foram redigidos com letras maiúsculas e em negrito, de tal forma que não houve o alegado destaque na já citada cláusula restritiva do direito da parte autora, conforme tentou justificar a parte reclamada. A lição da Doutrina sobre a matéria demonstra que não assiste razão à parte ré, conforme se vê do que ora segue transcrito: “O destaque pode ser dado de várias formas: a) em caracteres de cor diferente das demais cláusulas; b) com tarja preta em volta da cláusula; c) com redação em corpo gráfico maior do que o das demais estipulações; d) em tipo de letra diferente das outras cláusulas, como por exemplo, em itálico, além de muitas outras fórmulas que possam ser utilizadas, ao saber da

criatividade do estipulante”. (Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Projeto, Forense Universitária, 4ª edição, p. 386). Deste modo, considerando que a cláusula limitativa do direito do reclamante não foi redigida com destaque pela reclamada, já que também foi escrita em letras minúsculas, à semelhança das outras cláusulas, dos outros títulos constantes do pacto assinado entre as ora demandantes, não foi possível à autora, por esta razão, compreender imediatamente que cobertura do plano de saúde firmado por ambas não abrangia a implantação do aparelho protético, razão pela qual reputa-se como não escrita a cláusula restritiva da letra I, número 3, do contrato assinado entre as ora litigantes (fls.12), de tal sorte que a parte ré é responsável pelo pagamento da importância pleiteada pela parte autora na petição inicial. Outrossim, deve ser ainda destacado que a implantação da prótese pela parte autora teve por finalidade alcançar o objetivo maior do contrato de seguro saúde, ou seja, a preservação da saúde da consumidora, porque do contrário, se não tivesse havido a respectiva intervenção cirúrgica, poderia a reclamante até mesmo, quem sabe, não mais se locomover. Entender-se de forma diversa seria consagrar-se a ocorrência de vantagem exagerada em favor da seguradora e contra a consumidora, o que não é permitido, tendo em vista o disposto no artigo 51, parágrafo 1º, inciso II, do CDC, já que a citada cláusula restritiva não pode ameaçar o equilíbrio contratual que deve existir entre as partes ora litigantes, que pactuaram o ajuste securitário já referido, por isso que se considera dita cláusula como não escrita. Isto posto, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO INICIAL** para o fim de condenar a parte ré a pagar à parte autora, a quantia de R\$ 4.900,00, corrigida monetariamente e acrescida de juros legais, a partir da citação (17.09.99 - fls. 36 verso dos autos), deixando de haver condenação em ônus sucumbenciais, por força do disposto no artigo 55, da Lei nº 9.099/95. Publicada em audiência, intimadas as partes presentes, registre-se. Nada mais havendo, dou por encerrada a presente às 15:55 horas.

AUGUSTO ALVES MOREIRA JÚNIOR

Juiz de Direito

Decisão
Interlocutória



EMERJ

PLANO DE SAÚDE. DECISÃO TUTELA ANTECIPADA. AUTORA QUE NECESSITA DE INTERVENÇÃO CIRÚRGICA PARA REDUÇÃO DO ESTÔMAGO (CIRURGIA BARIÁTRICA). NEGATIVA DA RÉ EM COBRIR AS DESPESAS DA CIRURGIA. *PERICULUM IN MORA* EVIDENTE. PLAUSIBILIDADE DAS ALEGAÇÕES AUTORAIS FACE ÀS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA E À SAÚDE. TUTELA CONCEDIDA PARA A REALIZAÇÃO DA CIRURGIA. (PROC. Nº 144.167-7/2003 - DR. FLAVIO CITRO VIEIRA DE MELO)

II JUIZADO ESPECIAL CÍVEL - CENTRO - COMARCA DA CAPITAL

DECISÃO

T. requer tutela antecipada objetivando cobertura das despesas de intervenção cirúrgica de redução do estômago (cirurgia bariátrica).

Espera a reclamante a concessão de TUTELA ANTECIPADA objetivando impor à reclamada obrigação de fazer, no sentido de arcar com as despesas da cirurgia, ressalvados eventuais limites de cobertura, sob pena de multa diária de R\$ 50,00, na forma dos artigos 461, 644 e 645 do CPC e artigo 84 da Lei 8.078/90, trazendo prova pré-constituída de fls. 42, indicando através de laudo médico a necessidade de cirurgia.

As circunstâncias evidenciam a necessidade de tutelar provisoriamente a lide em razão do risco - *periculum in mora*, explicitado no laudo de fls. 42, trazendo elementos de prova que convencem quanto à verossimilhança de suas alegações e demonstram a plausibilidade do pleito de tutela liminar. Está demonstrada a verossimilhança do direito alegado, superando inclusive a exigência de *fumus boni iuris*.

A tutela pleiteada revela total sintonia também com o disposto no art. 273 do CPC, com disciplina especial na Lei 8.078/90, art. 84, parágrafos 3º e 5º, mormente porque não implica em medida de constrição, gravame ou ônus para a reclamada, se limitando a instá-la a cumprir o contrato.

A Constituição Federal, no seu art. 5º, assegura o direito à vida, e no art. 196 o direito à saúde, participando as entidades como a reclamada de forma indireta para assegurar a proteção de saúde como risco segurado, bem jurídico que a liminar está tutelando.

Há jurisprudência farta e pacífica sobre a matéria, senão vejamos:

**AÇÃO DE INDENIZAÇÃO
SEGURO SAÚDE
REEMBOLSO DE DESPESAS MÉDICAS
CIRURGIA DE EMERGÊNCIA**

DANO MORAL Ação ordinária de ressarcimento cumulada com danos morais. Contrato de prestação de serviços de assinatura médica hospitalar e complementar. Reembolso de despesa médico-hospitalar. Obesidade mórbida. Cirurgia de urgência - laparoscópica - para colocação de banda gástrica. Hospital e equipe médica somente em outra Capital do país. Autorização para realização da cirurgia, porém, por equipe credenciada. Negativa de reembolso pela utilização de equipe não credenciada. Cláusula excludente de reembolso - prótese. Dano moral. Constando dos autos que foi a usuária quem localizou em Porto Alegre-RS, a única equipe capaz de realizar a cirurgia avidamente ansiada, e obtendo autorização da Seguradora para deslocar-se para aquela Capital, com a ressalva de que a cirurgia deveria ser realizada por sua equipe, não desnatura o contrato o fato de a usuária ter optado pela equipe capacitada, em face de circunstâncias peculiares do fato, aliada ao risco de vida. Consoante afirmado pelo Conselho Regional de Medicina do ERJ, banda gástrica não é prótese. Fixação do dano moral. Princípios da exemplariedade e proporcionalidade. Na concessão da verba a título de dano moral, o julgador há que observar os princípios que norteiam sua concessão, evitando os excessos que desnaturam o instituto. Recurso parcialmente provido. Partes: A.- ASSIST. MEDICA INTERNACIONAL LTDA. x M. G. R. M. Tipo da Ação: APELAÇÃO CÍVEL. Número do Processo: 2002.001.26075. Data de Registro: 20/05/2003. Folhas: 072117/072129. Comarca de Origem: CAPITAL. Órgão Julgador: DÉCIMA CÂMARA CÍVEL. Votação: Unânime Des. DES. IVAN CURY. Julgado em 11/02/2003.

SEGURO SAÚDE. CIRURGIA CORRETIVA. OBRIGAÇÃO DE PAGAMENTO. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. Apelação cível. Cirurgia para correção de obesidade mórbida, que acarreta perda de peso e a necessidade de conseqüente cirurgia plástica reparadora. Seguradora que se nega a cobrir tal cirurgia sob a alegação de ser a mesma estética e não reparadora. Sendo restauradora a cirurgia, obrigada está a seguradora a cobri-la, nos próprios termos das condições contratuais. Dano moral que

deve ser excluído da condenação. Sucumbência recíproca. Artigo 21 do CPC. Recurso parcialmente provido. Partes: B. S. S.A. x GABRIELA DIAS NAHOUM. Ementário: 14/2003 - N. 38 - 29/05/2003. Tipo da Ação: APELAÇÃO CÍVEL. Número do Processo: 2002.001.23298. Data de Registro: 16/04/2003. Folhas: 054148/054153. Comarca de Origem: CAPITAL. Órgão Julgador: DÉCIMA SEGUNDA CAMARA CÍVEL. Votação: Unânime Des. DES. BINATO DE CASTRO. Julgado em 11/03/2003.

SEGURO SAÚDE. VERBA PARA CIRURGIA PLÁSTICA REPARADORA. OBRIGAÇÃO DA SEGURADORA. *Seguro de saúde. Obesidade mórbida. Gastrojejunosopia com redução da câmara gástrica. Considerável redução de peso corporal. Flacidez abdominal. Cirurgia plástica reparadora. Cobertura pela seguradora. Da cirurgia reparatória de obesidade mórbida decorre deformidade que necessita reparação, devido à total falta de conforto e alterações anatômicas. Assim sendo, a subsequente cirurgia plástica abdominal aconselhada pelos médicos afigura-se como se fora a segunda fase da intervenção cirúrgica supressiva daquela anomalia. Trata-se de intervenção corretiva e não de natureza estética, esta considerada quando sua realização não implica remoção de disfunção física ou orgânica dos respectivos pacientes, repercutindo apenas na melhoria da aparência daqueles que a elas se submetem, implicando mera veleidade, sem peso de necessidade. Absoluta correção da decisão hostilizada, que declarou não se enquadrar a cirurgia a que foi submetida a autora na cláusula de exclusão de cobertura em que se baseou a ré para não arcar com as respectivas despesas, não contando a recusa formulada pela ré com lastro legal ou contratual. Desprovemento do recurso. Partes: G. C. ASSIST. INTERNACIONAL DE SAÚDE. x NIZA SCHECHTER. Tipo da Ação: APELAÇÃO CÍVEL. Número do Processo: 2002.001.26562. Data de Registro: 09/04/2003. Folhas: 047905/047912. Comarca de Origem: CAPITAL. Órgão Julgador: DÉCIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL. Votação: Por Maioria Des. DES. EDSON VASCONCELOS. Julgado em 28/01/2003*

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO SAÚDE. RECUSA. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO DA MEDIDA. AGRAVO PROVIDO. *Agravo de instrumento em face de decisão que, em sede de ação comum pelo rito ordinário, objetivando revisão de contrato de seguro privado e imposição de obrigação de fazer à seguradora, com pedido de antecipação de tutela para viabilizar operação cirúrgica da autora,*

com a conseqüente cobertura hospitalar, indefere o pedido de tutela antecipada. Autora e consumidora, que é portadora de obesidade mórbida, ocasionadora de diversos outros problemas graves de saúde. Cláusula contratual que exclui da cobertura tratamento de emagrecimento, ainda que necessário para tratamento de outra doença. Cláusula que é inválida por abusividade à luz do art. 10 IV da lei n. 9.656/98, que somente autoriza exclusão de cobertura quando o emagrecimento tem somente finalidade estética. Novo padrão de contrato da agravada que vem a suceder aquele, já admitindo o tratamento de emagrecimento por obesidade mórbida, desde que autorizada pelo médico. Recusa da recusa da agravada que não passa, como se vê, de pressão para forçar a agravante a celebrar o novo contrato, pagando novas taxas e valores, simplesmente para ter um direito que ela, a rigor, já possui. Verossimilhança na alegação e perigo na demora. Provisão do recurso, para conceder a antecipação de tutela. Tipo da Ação: AGRAVO DE INSTRUMENTO. Número do Processo: 2002.002.03116. Data de Registro: 03/06/2002. Órgão Julgador: DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL. Votação: DES. LUIZ EDUARDO RABELLO. Julgado em 24/04/2002

SEGURO SAÚDE. DOENÇA GRAVE. RISCO DE VIDA. DIREITO À ASSISTÊNCIA MÉDICA. PRESERVAÇÃO DA VIDA. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO DA MEDIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESPROVIMENTO DO RECURSO. PLANO DE SAÚDE. TUTELA ANTECIPADA. DOENÇA DE OBESIDADE MÓRBIDA ASSOCIADA À HIPERTENSÃO E DIABETES. CIRURGIA DE GASTROPLASTIA NECESSÁRIA E NÃO DE ESTÉTICA. *A doença obesidade mórbida associada à hipertensão arterial e à diabete aumentam os riscos, comprometendo a SAÚDE e a VIDA do paciente, confluindo para a necessidade da cirurgia, no propósito de imediata perda de peso e reversão do quadro. Diante disto, a intervenção cirúrgica no seu corpo se afigura necessária, e não de estética ou de embelezamento. Por isso, a tutela antecipada torna-se imprescindível na perspectiva de proteger a SAÚDE e a VIDA do paciente, direitos fundamentais indissociáveis garantidos pela Lei Maior, na perspectiva de realização do princípio fundamental de proteção da dignidade da pessoa humana (arts. 1º, III e 5º da CRFB/88).*

DESPROVIMENTO DO RECURSO. Tipo da Ação: AGRAVO DE INSTRUMENTO. Número do Processo: 2000.002.13567. Data de Registro: 21/02/2001. Órgão Julgador: DÉCIMA OITAVA CÂMARA CÍVEL. Votação: DES. ROBERTO DE ABREU E SILVA. Julgado em 19/12/2000.

1. RECURSO: AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÚMERO: 70005599014. RELATOR: LEO LIMA. EMENTA: PROCESSUAL CÍVEL. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. ANTE OS TERMOS DOS ARTS. 420, PARÁGRAFO UNICO, II E 130 DO CPC, PERFEITAMENTE APLICÁVEIS AO CASO, TORNA-SE DESNECESSÁRIA A PRODUÇÃO DA PROVA PERICIAL REQUERIDA, MORMENTE EM FACE DOS DOCUMENTOS JUNTADOS E DAS DECLARAÇÕES CONTIDAS NO PROCESSO, QUE EVIDENCIAM SER, A AUTORA, PORTADORA DE OBESIDADE MÓRBIDA, ESTANDO A NECESSITAR DO PROCEDIMENTO CIRURGICO DE SEPTAÇÃO GASTRICA. AGRAVO DESPROVIDO. Data de julgamento: 08/05/2003. Íntegra da Ementa.

2. RECURSO: AGRAVO DE INSTRUMENTO NÚMERO: 70005876644. RELATOR: CARLOS ALBERTO ÁLVARO DE OLIVEIRA EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. COBERTURA DE GASTOS DECORRENTES DE INTERVENÇÃO CIRÚRGICA DE OBESIDADE MÓRBIDA. CABIMENTO. PRESSUPOSTOS LEGAIS PRESENTES NA ESPECIE (ART. 273, CAPUT E INCISO I, DO CPC). ATENUAÇÃO DO RIGOR DA PROIBIÇÃO CONSTANTE DO § 2º DO ART. 273 DO CPC, EM FACE DAS CIRCUNSTÂNCIAS PECULIARES DO CASO CONCRETO. PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO DISPENSÁVEL, CONSOANTE A DISCRIÇÃO DO ÓRGÃO DO JUDICIÁRIO. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. Data de julgamento: 16/04/2003. Íntegra da Ementa.

3. RECURSO: AGRAVO DE INSTRUMENTO NÚMERO: 70006115109. RELATOR: WELLINGTON PACHECO BARROS. EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CÍVEL. SAÚDE PÚBLICA. MUNICÍPIO DE SANTO CRISTO. OBESIDADE MÓRBIDA. NECESSIDADE DE REDUÇÃO DA CÂMARA GÁSTRICA. INTERVENÇÃO CIRÚRGICA. GASTROPLASTIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO DESCARACTERIZA A OBRIGAÇÃO ESTATAL. AÇÃO ORDINÁRIA. DEFERIMENTO DE LIMINAR NA ORIGEM. GARANTIA CONSTITUCIONAL NA FORMA DO ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

PRECEDENTES DO STF E DESTE TRIBUNAL. MULTA FIXA. Data de julgamento: 03/04/2003. Íntegra da Ementa.

4. RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL NÚMERO: 70005756002. RELATOR: NEY WIEDEMANN NETO. EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO. PLANO DE SAÚDE. OBESIDADE MÓRBIDA. CIRURGIA. AUSÊNCIA DE CLÁUSULA DE EXCLUSÃO DA COBERTURA. AGRAVO RETIDO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE PROVA ORAL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO DESPROVIDO. ELEMENTOS DOS AUTOS SUFICIENTES AO DESLINDE DA CONTROVERSIA. PREFACIAIS DE ILEGITIMIDADE ATIVA E FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL AFASTADAS. Data de julgamento: 18/03/2003. Íntegra da Ementa.

5. RECURSO: AGRAVO DE INSTRUMENTO NÚMERO: 7000500294. RELATOR: LÉO LIMA. EMENTA: TUTELA ANTECIPADA. CIRURGIA BARIÁTRICA. CONTRATO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. ALEGAÇÃO DE PREVENÇÃO DE CÂMARA ESPECIAL CÍVEL DESACOLHIDA. UMA VEZ SATISFEITOS OS REQUISITOS DO ART. 273, DO CPC, E DE RESTAR CONCEDIDA A TUTELA ANTECIPADA EM FAVOR DA AGRAVANTE. AGRAVADA QUE, EM RAZÃO DE CONTRATO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE, DEVE DAR COBERTURA A CIRURGIA BARIÁTRICA, OU SEPTAÇÃO GÁSTRICA, RECOMENDADA PARA O CASO DA AGRAVANTE, VÍTIMA DE OBESIDADE MÓRBIDA OU CLÍNICA. Data de julgamento: 19/12/2002. Íntegra da Ementa.

6. RECURSO: AGRAVO NÚMERO: 70005349493. RELATOR: WELLINGTON PACHECO BARROS. EMENTA: AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINIS-TRATIVO. PROCESSUAL CÍVEL. SAÚDE PÚBLICA AÇÃO ORDINÁRIA C/C TUTELA ANTECIPADA. MEDICAMENTOS EXCEPCIONAIS. DEPRESSÃO SEVERA E OBESIDADE MÓRBIDA (FLUOXETINA 20 MG). OBRIGAÇÃO DO ESTADO. PROCEDÊNCIA NA ORIGEM. GARANTIA CONSTITUCIONAL NA FORMA DO ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRECEDENTE DO STF. SENTENÇA QUE SE CONFIRMA. TENTATIVA DE REEXAME. Data de julgamento: 20/11/2002. Íntegra da Ementa.

7. RECURSO: AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÚMERO: 70004717708. RELATOR: ANA BEATRIZ ISER. EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO.

ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. COBERTURA DE PLANO DE SAÚDE PARA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. OBESIDADE MÓRBIDA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. NÃO ESTANDO COMPROVADO NOS AUTOS QUE A AGRAVANTE NÃO ERA PORTADORA DA PATOLOGIA QUE PODE SER TIDA COMO DOENÇA PRÉ-EXISTENTE A AFASTAR A COBERTURA PELA UNIMED, ACERTADA A DECISÃO QUE NEGOU A TUTELA ANTECIPADA PRETENDIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. *Data de julgamento: 29/10/2002. Íntegra da Ementa.*

8. RECURSO: AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÚMERO: 7000482339. RELATOR: CLARINDO FAVRETT. EMENTA: PROCESSUAL CÍVEL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. OBESIDADE MÓRBIDA. NEGATIVA DO PLANO DE SAÚDE. URGÊNCIA DEMONSTRADA. AGRAVO PROVIDO. *Data de julgamento: 17/10/2002. Íntegra da Ementa.*

9. RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL. NÚMERO: 70003918638. RELATOR: MARTA BORGES ORTIZ. EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO. COBERTURA. PLANO DE SAÚDE. OBESIDADE MÓRBIDA. CIRURGIA BARIÁTRICA. INEXISTÊNCIA DE CLÁUSULA EXPRESSA DE EXCLUSÃO DE COBERTURA. ADEMAIS, A NEGATIVA DA ÚLTIMA NÃO SE SUSTENTA, PORQUANTO, DESDE O ANO DE 1996, A MOLÉSTIA PASSOU A SER CATALOGADA NA LISTAGEM DA ASSOCIAÇÃO MÉDICA BRASILEIRA - AMB - DE MOLDE A VIREM A SER INCORPORADAS AS ENFERMIDADES COBERTAS PELO SEGURO. REGULAR COBERTURA DESDE ENTÃO, SEM QUE, PARA TANTO, RESTE ALT. *Data de julgamento: 17/10/2002. Íntegra da Ementa.*

10. RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL NÚMERO: 70003179041. RELATOR: MARCO AURÉLIO DOS SANTOS CAMINHA. EMENTA: PLANO DE SAÚDE. OBESIDADE MÓRBIDA. CIRURGIA PARA COLOCAÇÃO DA BANDA GÁSTRICA AJUSTÁVEL. NEGATIVA DE COBERTURA POR EXCLUÍDO DO PLANO O TRATAMENTO DE EMAGRECIMENTO. DANOS MORAIS NÃO VERIFICADOS. O TRATAMENTO DA OBESIDADE MÓRBIDA NÃO SE AJUSTA AO CONCEITO DE TRATAMENTO DE EMAGRECIMENTO PREVISTO NO CONTRATO, EXCLUÍDO DA COBERTURA, MAS DE CIRURGIA PARA O TRATAMENTO DE PATOLOGIA QUE COMPROMETE A SAÚDE DA PESSOA NA SUA AMPLA CONCEITUAÇÃO, ESPECIALMENTE. *Data de julgamento: 08/08/2002.*

Assim, considerando que a presente atende aos pressupostos legais, concedo tutela antecipada, na forma do artigo 273 do CPC, impondo à reclamada obrigação de fazer, no sentido de arcar com as despesas de intervenção cirúrgica de redução de estômago por obesidade mórbida (cirurgia BARIÁTRICA), ressalvados eventuais limites de cobertura, sob pena de multa diária de R\$ 50,00, na forma dos artigos 461, 644 e 645 do CPC e artigo 84 da Lei 8.078/90.

Cite-se e intime-se da concessão da tutela antecipada.

Rio de Janeiro, 18 de novembro de 2003

FLAVIO CITRO VIEIRA DE MELLO

Juiz de Direito

*Jurisprudência da
Turma Recursal do
Estado do Rio de
Janeiro - Seguros*



EMERJ

SEGURO CONTRA TERCEIRO. AÇÃO MOVIDA CONTRA CONDUTOR DO VEÍCULO E SUA SEGURADORA. DANOS MATERIAL E MORAL. AGRESSOR QUE POSSUI SEGURO CONTRA TERCEIRO. SEGURADORA QUE ARGÜI ILEGITIMIDADE PASSIVA, RECONHECIDA EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. PRELIMINAR AFASTADA, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 787 DO CCB/02, QUE IMPÕE AO SEGURADOR O PAGAMENTO DAS PERDAS E DANOS PROVOCADOS PELO SEGURADO A TERCEIRO. POSSIBILIDADE DE A VÍTIMA ACIONAR DIRETAMENTE O SEGURADO. PREJUÍZOS QUE DEVEM SER SUPOSTADOS PELO SEGURADO E PELA SEGURADORA. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA RECORRIDA. (PROC. Nº 2003.700.028222-3 – DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA).

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que o autor pretende indenização por danos materiais e morais.

O autor teve seu veículo e o muro da garagem de sua residência abalroados por carro dirigido pelo primeiro-réu (M) na ação de conhecimento.

Com o impacto da colisão do veículo agressor contra o muro da residência do autor, parte de tal muro desabou e conseqüentemente ocasionou a queda da cobertura da garagem sobre o carro do autor, que se encontrava ali estacionado.

O autor acostou aos autos várias fotografias do acidente, bem como cópia do respectivo BRAT (fls.13/20 e 06/07 respectivamente).

O 1º réu na ação de conhecimento não contesta os fatos narrados na exordial, limitando-se a afirmar que não sabia que a companhia seguradora, 2ª ré, se recusaria a indenizar os danos materiais causados ao autor, conforme assentada da AIJ às fls. 42.

A seguradora-ré em peça de contestação lança tese de ilegitimidade passiva argumentando que não há responsabilidade daquela em face do autor, vez que inexistente no caso concreto obrigação de indenizar decorrente de texto legal ou decorrente de contrato (fls.46).

A Sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o 1º réu a indenizar o autor a título de dano material no valor de R\$ 415,00

somente com base no orçamento do concerto do veículo acostado aos autos (fls.54), e ainda a pagar indenização de dano moral na quantia equivalente a 03 (três) salários mínimos.

Decidiu ainda o Juízo de 1º grau pela extinção do processo em relação ao 2º réu, seguradora-recorrida, reconhecendo a ilegitimidade passiva desta.

Recorre o autor com pedido de gratuidade de justiça insurgindo-se contra a Sentença que acatou a tese de ilegitimidade passiva de 2º réu, e que deixou de condenar o 1º réu (ação de conhecimento) à indenização por danos materiais, estes decorrentes do desabamento do muro e da cobertura da garagem.

É o relatório.

VOTO

Data venia discordamos, em parte da Sentença prolatada.

E o fazemos, em primeiro lugar, para afirmar a legitimidade passiva da seguradora-ré.

Isto porque o 1º réu, causador direto dos danos ao autor, tem seguro com a 2ª ré, que cobre os danos a terceiro, não havendo nenhuma prova em contrário nos autos, o que seria ônus da seguradora providenciar.

Desse modo, e muito embora quando o contrato de seguro é assinado a relação obrigacional está restrita à seguradora e ao segurado, no momento em que ocorre um sinistro envolvendo um terceiro, este autor do contrato até então inespecífico, surge individualizado e, por conseguinte, com direito próprio a ser resgatado em face da seguradora.

Não há pois que prevalecer a tese da ilegitimidade, uma vez que a responsabilidade da seguradora surge em face da relação contratual existente, após a ocorrência do sinistro, com o autor, ex-terceiro não identificado.

A seguradora somente lograria êxito em esquivar-se da responsabilização, se tivesse comprovado nos autos a ausência de culpa ou responsabilidade, caso em que deveria, juntamente com seu segurado, ter provado que o mesmo não fora o responsável pelos danos causados ao autor.

Tal entretanto não ocorreu, haja vista que o 1º réu não contestou o pedido, não fazendo qualquer prova sobre sua alegação de ter sido lançado contra o muro do autor por outro veículo. Aliás, em curto depoimento pessoal

na AIJ, fls.42, o 1º réu demonstra sua perplexidade com relação ao não pagamento pela seguradora dos danos do autor, ao ponderar:

“Ao ocorrer o acidente acionou o seguro e não sabia que a seguradora não iria pagar, pois foi indenizados com relação aos seus prejuízos”.

Tampouco comprova a 2ª ré que seu segurado, o 1º réu, não tivesse sido o responsável pelo acidente.

E não é outra a intenção do Novo Código Civil ao estabelecer no art. 787 que:

“No seguro de responsabilidade civil, o segurador garante o pagamento de perdas e danos devidos pelo segurado a terceiro”,

a não se responsabilizar a segurado.

Ou seja, se o segurador deve assegurar, garantir, implementar, o pagamento das perdas e danos provocadas por seu segurado a terceiro, nada mais justo que venha aos autos, diretamente acionado pelo prejudicado, para, inclusive, coadjuvar o segurado em sua defesa.

Qualquer entendimento diferente fere o direito fundamental de amplo acesso à Justiça, pois a lei civil expressamente prevê a obrigatoriedade de o segurado dar ciência da ação ao segurador, não havendo, entretanto, punição alguma se não o fizer (art.927 § 3º CC/02), de modo que impedir a demanda direta pelo prejudicado seria tornar o dispositivo legal em questão letra morta em algumas ocasiões.

Por outro lado, também no que tange os danos materiais pleiteados pelo autor, referentes à destruição do muro e garagem de sua residência, efetivamente os orçamentos necessários a avaliá-los estão nos autos (fls.08/12), ao contrário do que foi asseverado pela Sentença.

Por igual, extremamente ínfimo o valor da indenização por dano moral, diante do enorme transtorno causado ao autor pelo acidente provocado pelo 1º réu.

Aqui é necessário que se fixe o valor pelo caráter preventivo-pedagógico do dano em questão, para que a indenização possa se tornar efetiva.

Isto posto, voto no sentido da reforma em parte da Sentença, afastando a preliminar de ilegitimidade passiva da 2ª ré, e condenando ambos os réus a pagar, complementarmente ao que se fixou na decisão recorrida, R\$2.300,00 (dois mil e trezentos reais) para que o autor possa reconstruir seu muro e garagem, adotando o orçamento médio (fls.09), por ser mais realista, além de aumentar a indenização por danos morais para R\$2.000,00 (dois mil reais), devendo o valor total da condenação ser atualizado monetariamente e acrescido de juros legais de 1% ao mês (art.406 CC/02 c/c 161 § 1º CTN), a partir da citação.

Sem honorários advocatícios.

Rio de Janeiro, 27 de janeiro de 2004.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

DPVAT. SUCESSÃO DE APÓLICES. INTERPRETAÇÃO QUE SE REALIZA DA FORMA MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. INVALIDEZ PERMANENTE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. (PROC. Nº 2003.700.032813-2 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

VOTO EMENTA

DPVAT – seguro de caráter social – responsabilidade objetiva – seguradoras que operam em grupo, objetivando atender o tipo de seguro em questão – irrelevante a questão levantada pela recorrente com relação à data do acidente e à suposta data em que sua apólice entraria em vigor – sucessão de apólices – interpretação que se realiza da forma mais favorável ao consumidor – artigo 47, do CDC e artigos 113, 421, 422, 423 e 2.035 do Código Civil de 2002 – interpretação *contra proferentem* – os documentos de fls.28/29 não são suficientes para sustentar a tese da seguradora/recorrente – de manter-se a sentença monocrática, integralmente, com base na natureza jurídica do seguro obrigatório em questão – invalidez permanente configurada com os documentos trazidos pelo autor e juntados aos autos – dispositivo correto, inclusive, com relação à atualização monetária do valor condenatório, mantido o *decisum* em todos os seus termos e fundamentos – consumidor não pode ser prejudicado por interpretação contrária aos seus interesses, a qual se efetivou por falha administrativa da própria recorrente, não podendo esta se beneficiar pela sua mora. Isto posto, conheço do recurso e nego provimento ao mesmo para condenar o recorrente em custas e honorários advocatícios na base de vinte por cento do valor da condenação dada.

Rio de Janeiro, 09 de fevereiro de 2004

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz Relator

SEGURO DE AUTOMÓVEL. ATRASO NO PAGAMENTO DE PARCELA DO PRÊMIO. CANCELAMENTO DO CONTRATO SEM PRÉVIA COMUNICAÇÃO AO SEGURADO. NEGATIVA NO ATENDIMENTO DE SERVIÇO DE REBOQUE. VIOLAÇÃO DOS DEVERES DE INFORMAÇÃO, DA LEALDADE E DA COOPERAÇÃO. DANO MORAL CONFIGURADO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA RECORRIDA. (PROC. Nº 2003.700.028138-3 – DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA).

RELATÓRIO

O autor que exerce atividade de motorista de táxi autônomo, contratou junto à seguradora-ré seguro de automóvel com vigência a partir de 19.02.2001; sendo o valor do respectivo prêmio parcelado em sete prestações.

O autor não efetuou em dia o pagamento da 4ª parcela com vencimento previsto para 25.06.2001.

A seguradora-ré em face do atraso no referido pagamento do segurado-autor reduziu a vigência da apólice para o dia 04.06.2001 (o seguro foi contratado para valer por 12 meses até 19.02.2002).

Alega o autor que em meados do mês de junho/2001, estando em viagem com sua família para município próximo à cidade do Rio de Janeiro, o carro de sua propriedade apresentou falha mecânica. Ao solicitar à seguradora-ré serviço de reboque, este lhe foi negado, sob a alegação de que não estava quite com a obrigação de pagar.

Afirma ainda o autor que somente em agosto/2001, após ter encaminhado à Superintendência de Seguros Privados – SUSEP reclamação em face da conduta da empresa-ré, recebeu da seguradora esclarecimento sobre o ocorrido e informação sobre o cancelamento unilateral do contrato.

A parte ré, em AIJ, declara que o cancelamento do contrato e sua negativa em reativá-lo deveram-se ao fato do veículo-táxi do autor não estar com a documentação regular, e não ter o “kit gás” homologado pelo órgão fiscalizador competente, uma vez que o autor pagou as parcelas subseqüentes do seguro e levou o carro à vistoria conforme exigência da ré.

Assevera ainda a seguradora que, com base na Tabela de Curto Prazo – circular da SUSEP nº 67, os valores pagos pelo segurado relativos à 4ª, 5ª e 6ª parcelas a este foram devolvidos, tendo sido paga a quantia de

R\$ 257,17 após a propositura da presente ação para complementação da restituição devida (declaração do autor às fls. 37 e documento comprobatório acostados as autos às fls.38).

O autor pleiteia indenização por dano material de R\$ 671,40 por considerar que este valor integraliza a totalidade dos prejuízos patrimoniais suportados, bem como indenização por dano moral, este decorrente da situação de abandono e insegurança a que foi submetido pela ausência de prestação de serviço mecânico e de reboque por parte da seguradora, quando viajava com a família.

A Sentença julgou improcedentes os pedidos autorais.

Recorre o autor com o benefício da gratuidade de justiça.

E o relatório, passo a decidir.

VOTO

Data venia do nobre sentenciante *a quo*, ousamos discordar em parte na hipótese que ora se analisa.

E o fazemos tão somente no que concerne aos danos morais alegados pelo autor, cuja ocorrência entendemos no caso concreto.

A uma, porque o autor embora estivesse em atraso em relação ao pagamento da 4ª parcela não tomou conhecimento da redução da vigência do contrato para 04.06.2001 pela seguradora-ré nem tampouco que o respectivo pacto estaria sendo cancelado, dever de informação que compete ao fornecedor, conforme comando da Lei 8078/90 (art. 4º, *caput* e inciso IV c/c art. 6º, inciso III) decorrente do princípio da transparência máxima.

A duas, porque a argumentação defensiva feita pela parte ré de que o cancelamento do contrato se deveu à não apresentação pelo autor da documentação regular do veículo, vez que àquela ocasião não obtivera ainda, junto ao DETRAN-RJ, a homologação do “kit gás”, não é pertinente. Esclareça-se aqui que a questão da homologação do “kit gás” junto ao DETRAN-RJ dizia respeito à tentativa posterior do autor de reabilitação da apólice junto à mesma seguradora (tanto que visando êxito em seu propósito o autor efetuou o pagamento da 4ª prestação, em atraso, e da 5ª e 6ª na data do respectivo vencimento), e para tal revitalização era imprescindível submeter o veículo-táxi a uma nova vistoria.

Conclui-se, portanto, que o cancelamento do contrato pela ré deu-se

na realidade em razão da falta de pagamento na data do vencimento pelo autor da parcela com vencimento previsto para 25.05.2001.

Ocorre que, como já dito antes, a fornecedora-ré não cumpriu com o dever de informar previamente o consumidor de forma clara, precisa e objetiva, não sendo aceitável que justamente no momento em que este solicita serviço de socorro por estar com o veículo enguiçado em uma estrada e a pé com toda a sua família, tome conhecimento de que o contrato de seguro do carro estava cancelado, e que não receberia qualquer auxílio da seguradora-ré.

Ademais, a ré não se desincumbiu dos deveres anexos de lealdade e cooperação, deveres estes que perduram na fase pós-contratual, ainda que as obrigações principais do contrato tenham sido cumpridas, decorrentes os referidos deveres do princípio da confiança que rege a função social dos contratos, e que consubstanciam a boa-fé objetiva (art. 4º III e art. 1º CDC).

Diante do exposto, restam configurados os danos morais em face do desrespeito ao consumidor pela empresa-ré, a não oferecer a prestação de serviço, em caráter de emergência, imputando àquele insegurança, transtornos e desgastes que certamente não se enquadram na categoria de meros aborrecimentos do cotidiano.

No tocante aos alegados danos materiais, comungamos do entendimento do Juízo de 1º grau, que em Sentença bem fundamentada e bem detalhada julgou improcedente o respectivo pedido, pois os valores devidos já lhe foram devolvidos.

Isto posto, voto no sentido da reforma parcial da R. Sentença, condenando-se a ré-recorrida ao pagamento de indenização por dano moral de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Sem honorários advocatícios.

Rio de Janeiro, 27 de janeiro de 2004.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

SEGURO DE AUTOMÓVEL. FURTO SIMPLES. FURTO QUALIFICADO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA.(PROC. N° 2000.700.005399-9 – DRA. GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA).

RELATÓRIO

Diz o autor que seu veículo, furtado do Condomínio em que reside foi recuperado no Estado do Espírito Santo, acarretando despesas com transportes, conserto, estadia, reboque e lanternagem. Acresce que o Condomínio firmou contrato com o réu, estando assegurada cobertura para danos materiais, perdas e danos em razão de roubo e furto qualificado (fls. 28).

O réu argüi, preliminarmente, ilegitimidade passiva, vez que o contrato de seguros foi firmado com o Condomínio e não com o autor, que é terceiro, não tendo interesse processual (fls. 121, 125 e 126). No mérito, sustenta que o seguro não é devido quando da ocorrência de furto simples, mas somente qualificado, ou roubo. Em relação aos danos morais não há previsão contratual, havendo reparação para danos patrimoniais. Afirma que ao segurador é autorizado limitar os riscos, não podendo ser impingido suportar aqueles não assumidos (fls. 123).

A r. sentença (fls. 139/140) julgou procedente o pedido.

O réu-recorrente reedita seus argumentos.

O recorrido prestigia a sentença.

É o relatório.

VOTO

Recurso regular, devendo ser conhecido.

Em relação à preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, foi corretamente rechaçada em primeiro grau de jurisdição, vez que o destinatário do seguro é o condômino, representado pelo Condomínio.

Ademais, o recorrido comprova às fls. 54 que contribuiu para o seguro, documento não impugnado pelo recorrente, estabelecido, portanto, o vínculo jurídico entre as partes.

O recorrente não nega ter o fato ocorrido no Condomínio, tornando-

se incontroversa a alegação, assim como ser o Condomínio do Edifício V.M. segurado pelo recorrente.

O contrato de seguro prevê a indenização por perdas e danos quando da ocorrência de furto qualificado ou roubo (fls. 28), não tendo o recorrente comprovado que o furto se deu de forma simples, ônus que lhe cabia, a teor do art. 6º, VIII, do CDC.

Não é crível, como bem salientado pelo recorrido, que a porta do veículo estivesse aberta, com as chaves na ignição, facilitando o furto.

Sem dúvida, houve rompimento de obstáculo.

Desta maneira, correta a decisão monocrática em relação à condenação por dano material.

No entanto, em relação aos danos morais, não os vejo configurados nos autos, tendo sido somente alegados pelo recorrido.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao recurso, para afastar da condenação a verba referente aos danos morais, no montante de R\$ 944,00, mantido no demais o r. *decisum*.

Sem ônus sucumbenciais.

Rio de Janeiro, 04 de setembro de 2000.

GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA

Juíza Relatora

CONTRATO DE SEGURO. VEÍCULO SINISTRADO. SENTENÇA *CITRA PETITA*. RECORRENTE QUE POSTULA A DIFERENÇA ENTRE O VALOR PAGO E O VALOR DA APÓLICE, E O RECEBIMENTO DO TOTAL DAS PRESTAÇÕES PAGAS, EM RAZÃO DE PROPAGANDA INSERTA EM FOLHETO, QUE IMPUNHA AO RECORRIDO O PAGAMENTO DO SEGURO EM 7 DIAS ÚTEIS. SENTENÇA QUE SE RESTRINGE A APRECIAR APENAS A PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DO VALOR DA APÓLICE, REMETENDO A APRECIÇÃO DO OUTRO PEDIDO AOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR, POR ENTENDER O MM. JULGADOR NÃO SER COMPETENTE O JUIZADO. SENTENÇA QUE SE ANULA, PARA QUE SEJA APRECIADO O PEDIDO INTEGRALMENTE. (PROC. Nº 2000.700.001428-3 – DRA. GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA).

RELATÓRIO

O carro do autor sofreu perda total e a seguradora-ré pagou a indenização com base no valor de mercado do veículo. Afirma o autor que a ré, através de propaganda, garantiu que eventual indenização seria paga em sete dias úteis após a entrega dos documentos pelo segurado, e que se o prazo não fosse respeitado, restituiria os valores pagos pelo consumidor. Acresce que a ré extrapolou tal prazo. Requer o recebimento da quantia de R\$ 2.500,00, referente à diferença do valor constante da apólice (R\$ 18.000,00) e o valor recebido (15.500,00). Requer, ainda, a devolução dos valores pagos a ré, nos termos da propaganda veiculada.

A ré argüi, preliminarmente, a incompetência absoluta do Juízo, vez que o valor do contrato é muito superior à alçada do Juizado Especial. No mérito, sustenta que o autor deu quitação do valor recebido, sem ressalvas, e que é devido o pagamento da indenização com base no valor de mercado. Aduz que a oferta de marketing da seguradora, para devolução do valor pago, se não honrado o seguro em 7 dias, não representa compromisso contratual.

A r. sentença de fls. 33 julgou improcedentes os pedidos, por entender que o valor de seguro não deve ser necessariamente aquele contratado, tendo validade a cláusula que prevê o pagamento

pelo preço do mercado e que “quanto ao pedido de condenação à devolução dos valores pagos, decorrentes de ultrapassagem do prazo de 7 dias, conforme folheto de propaganda de fls. 24, entendo que a matéria é de ser tratada perante os órgãos de defesa do consumidor, na medida em que o Juizado de Pequenas Causas não tem condição de aferir, no caso em contrato, a observância ou não observância do enunciado”.

O autor-recorrente argüi, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, vez que o MM. Julgador negou-se à apreciação do pedido de devolução das quantias pagas. No mérito, sustenta os argumentos já despendidos.

O recorrido prestigia o r. *decisum*.

É o relatório.

VOTO

O recurso é regular, devendo ser conhecido.

Primeiramente, no que pertine a argüição de nulidade do *decisum*, em face de não ter sido o pedido integralmente apreciado, cabe razão ao autor-recorrente, uma vez que os documentos trazidos aos autos possibilitam ao Juiz analisar e julgar o pedido de devolução de todas as quantias pagas pelo recorrente, em razão de propaganda veiculada pelo recorrido, em folheto anexado às fls, 24.

Ante o exposto, acolho a preliminar suscitada e, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, para **ANULAR** a r. sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao MM. Juízo *a quo*, para apreciação da pretensão inicial.

Rio de Janeiro, 22 de maio de 2.000.

GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA

Juíza Relatora

SEGURO DE VEÍCULO. REPOSIÇÃO GARANTIDA. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. (PROC. Nº 2001.700.0014875-7 – DRA. GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA).

VOTO EMENTA

Contrato de Seguro. Relação de consumo. O CODECON, norma de ordem pública e de interesse social, de caráter cogente, se sobrepõe às leis que se apresentam em confronto com seu ideário. Apólice que não indica o valor do seguro. Apólice que menciona, tão somente, “REPOSIÇÃO GARANTIDA”. É indubitável que a expressão anotada na apólice a título de valor do seguro, é despicienda, vez que havendo seguro a reposição é obrigatória. Contrato que não se adequa ao CODECON. Diploma legal de defesa do consumidor que impõe que as regras contratuais sejam claras, expressas, que não apresentem dubiedade, que sejam de compreensão simples, sob pena de nulidade. Recorrida que não comprova ter dado ciência prévia ao segurado sobre o significado da expressão “Reposição Garantida” e seus efeitos, assim como da diminuição do valor do seguro. Os contratos, como determina o Codecon, devem estar sob o império dos princípios da boa-fé objetiva, da transparência, da colaboração, da lealdade e da cooperação. A vulnerabilidade do consumidor exige o equilíbrio contratual, cabendo ao Poder Judiciário, na presença de desvantagem excessiva, intervir com vistas a reequilibrar a relação contratual, reforçando a posição do consumidor ou limitando as práticas de mercado que sejam perniciosas ao consumidor. A apólice deve ser o espelho do avençado, representando o seu valor. Igualdade contratual que obriga à ciência do segurado em relação ao valor do bem segurado. O prêmio foi estabelecido a partir de um valor e é este o valor do seguro. Cabe à seguradora atualizar o seguro e o prêmio, caracterizando-se como enriquecimento sem causa cobrar um valor a título de prêmio, sem correlação com o valor do seguro. Prática que se configura em desconformidade com os arts. 6º, III e 46, ambos do CDC. Recurso provido em parte.
Rio de Janeiro, 21 de junho de 2.002.

GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA

Juíza Relatora

SEGURO DE VEÍCULO. VALOR DE MERCADO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. (PROC. Nº 2000.700.6691-0 – DRA. GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA).

VOTO EMENTA

Revelia. Preposto do recorrente que não comparece à Sessão de Conciliação. Cabe às partes comprovar sua ausência às audiências em tempo hábil, a teor do parágrafo 1º, do art. 453, do CPC, não cabendo meras alegações. Revelia decretada com acerto. Dispõe o art. 20, da Lei 9099/95, que, frente à ausência do demandado às audiências, reputar-se-ão como verdadeiros os fatos alegados, salvo se o contrário resultar da convicção do julgador. Provas dos autos que podem levar a julgamento contrário à pretensão do demandante. Contrato de Seguro. Relação de consumo. Os contratos, como determina a Lei 9099/95, devem estar sob o império dos princípios da boa-fé objetiva, da transparência, da colaboração, da lealdade e da cooperação, vinculando os contratantes. Apólice de seguro que indica como cobertura do veículo o “valor do mercado” e, como cobertura para terceiros, por danos materiais e corporais, a importância de R\$ 25.000,00. Segurado que pretende o recebimento da diferença entre o valor pago pela seguradora, com base no valor do mercado, e aquele que entende ser o valor do seguro, qual seja, a quantia de R\$ 25.000,00. Rubricas insertas na apólice de seguro que são diferenciadas, referindo-se a primeira à indenização do veículo, e a segunda à cobertura em relação a terceiros. Consumidor que adere ao contrato de seguro anuindo aos termos da apólice. Aderente que por sua profissão não desconhece o significado da expressão “valor de mercado” aposta no contrato. Recorrido que afirma na exordial aquisição do veículo sinistrado pela importância de R\$ 20.000,00, assumindo financiamento para quitar parte do débito junto à empresa financeira que compõe o mesmo grupo econômico do recorrente. Contrato de financiamento que aponta como valor da garantia a quantia de R\$ 20.000,00 (fls. 09), valor atribuído pela financeira com

aquiescência do recorrido. Valor do mercado, que por não estar expresso na apólice, deve corresponder àquele lançado ao veículo quando do financiamento. Recurso do provido em parte.

Rio de Janeiro, 21 de setembro de 2.000.

GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA

Juíza Relatora

SEGURO. DPVAT. ACIDENTE DE TRÂNSITO. POOL DE SOCIEDADES SEGURADORAS. VERBAS DEVIDAS À VÍTIMA OU BENEFICIÁRIO. PRINCÍPIO DA UNIVERSALIDADE. COBERTURA A TODAS AS VÍTIMAS, INDEPENDENTE DA SITUAÇÃO DO CAUSADOR DO DANO. OBRIGATORIEDADE DO PAGAMENTO MESMO QUE O VEÍCULO CAUSADOR DO ACIDENTE NÃO SEJA IDENTIFICADO OU TENHA PAGO O SEGURO. LEI 8441/92. VALOR QUE DEVE SER O DA EFETIVA LIQUIDAÇÃO DO SINISTRO. SENTENÇA CONFIRMADA. (PROC. Nº 2001.700.015202-5 - DR. AUGUSTO ALVES MOREIRA JÚNIOR)

VOTO EMENTA

Seguro obrigatório de veículos automotores de vias terrestres. Indenização. Acidente de trânsito. Morte da vítima. Verba devida pelas sociedades seguradoras que obrigatoriamente participam do consórcio, ainda que não identificados o veículo causador do acidente ou sua seguradora, ou mesmo se o seguro estiver vencido na data do evento. Inteligência do artigo 7º, e § 1º, da Lei nº 6.194/74, com a nova redação dada pela Lei nº 8441/92. O sistema de seguro obrigatório de veículos automotores de vias terrestres busca estabelecer o princípio da universalidade, dando cobertura a todas as vítimas, independentemente da situação do causador do dano. Portanto, se o veículo ou sua seguradora não forem identificados, ou não tiver sido feito o seguro, ou ainda se este estiver vencido na data do acidente de trânsito, o lesionado continuará a ter direito à indenização, e no caso de morte, terá igual direito, o beneficiário da pessoa falecida, acionando qualquer das sociedades seguradoras que obrigatoriamente participam do consórcio, nos termos do dispositivo legal já acima destacado, cujo teor se transcreve *in verbis*: “Artigo 7º - A indenização por pessoa vitimada por veículo não identificado, com seguradora não identificada, seguro não realizado ou vendido, será paga nos mesmos valores, condições e prazos dos demais casos por um consórcio constituído, obrigatoriamente, por todas as sociedades seguradoras que operem no seguro objeto desta lei, § 1º - O consórcio de que trata este artigo

poderá haver regressivamente do proprietário do veículo os valores que desembolsar, ficando o veículo, desde logo, como garantia da obrigação, ainda que vinculada a contrato de alienação fiduciária, reserva de domínio, leasing ou qualquer outro”. Com a vigência da lei mais nova antes referida (Lei nº 8.441/92), o pagamento da indenização deve se fazer pelo valor da época da efetiva liquidação do sinistro, no caso de seguro DPVAT, nos termos do disposto no artigo 5º, § 1º, da Lei nº 6.194/74, com a nova redação dada pela Lei nº 8.441/92, *in verbis*: “Artigo 5º- o pagamento da indenização será efetuado mediante simples prova do acidente e do dano decorrente, independentemente da existência de culpa, haja ou não resseguro, abolida qualquer franquia de responsabilidade do segurado; § 1º - A indenização referida neste artigo será paga com base no valor da época da liquidação do sinistro, em cheque nominal aos beneficiários, descontável no dia e na praça da sucursal que fizer a liquidação, no prazo do quinze dias da entrega dos seguintes documentos:... Desinfluência da data da ocorrência do acidente para efeito de pagamento da indenização, porque tal critério não está previsto na Lei nº 8441/92, não se podendo aludir a retroatividade da Lei, e ofensa ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada, de tal forma que dito Diploma Legal não é inconstitucional. Inocorrência de prescrição, porque a presente ação não é do segurado contra a seguradora, mas de beneficiários de seguro obrigatório em face de seguradora, não havendo como se aplicar o disposto no artigo 178, § 6º, inciso II, do Código Civil ou no artigo 27, da Lei no 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), sendo aplicável, ao revés, o prazo prescricional de 20 anos, previsto no artigo 177, do Código Civil de 1916, já que se trata de direito pessoal. Sentença que se confirma. Recurso desprovido.

VOTO

A R. Sentença recorrida de fls. 82 deve ser mantida integralmente, por seus próprios fundamentos, e na forma da ementa deste Acordo,

razão pela qual se conhece do recurso interposto às *fls.* 83/92, mas nega-se provimento ao mesmo, ficando condenada a seguradora recorrente no pagamento das custas do processo e dos honorários do advogado dos recorridos, estes na taxa de 20% sobre o valor da condenação.

Rio de Janeiro, 25 de março de 2002.

AUGUSTO ALVES MOREIRA JUNIOR

Juiz Relator

SEGURO DE APARELHO CELULAR. FURTO SIMPLES. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA NEGADA. COBERTURA PARA ROUBO OU FURTO QUALIFICADO. INTERPRETAÇÃO MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. RECURSO PROVIDO.(PROC. Nº 2003.700.007077-3 – DRA. ANA MARIA PEREIRA DE OLIVEIRA).

VOTO EMENTA

Ação de conhecimento objetivando indenização por dano material decorrente do furto de seu aparelho celular (R\$ 1.299,00), bem como pelo dano moral sofrido por ficar privado do uso do bem (R\$ 4.501,00). Alega o Recorrente que, ao adquirir o telefone celular, lhe foi oferecido o seguro, e que lhe foi negada a indenização securitária porque somente o roubo e o furto qualificado estavam cobertos, e fora ele vítima de furto simples. Relação de consumo. Cláusulas contratuais devem ser interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor. Inteligência do artigo 47 da Lei 8.078/90. Consumidor que, por ser leigo, não tem como compreender a distinção entre furto e roubo, e muito menos entre furto qualificado e furto simples, pelo que é de se concluir que ao contratar o seguro, o fez acreditando que a subtração do bem segurado estaria protegida. Cobertura securitária devida. Responsabilidade solidária das Rés, ora Recorridas. Ressalte-se, quanto à G, que, como declarado pelo Recorrente, o seguro lhe foi oferecido sem qualquer ônus, o que demonstra, de um lado, que tal fato foi atrativo para realização do negócio, e de outro, que o prêmio de seguro estaria incluído no preço do bem. Dano moral configurado, ante o desrespeito ao direito de informação adequada e clara garantido ao consumidor no art. 6º, inciso III da Lei 8.078/90. Recurso provido.

ANA MARIA PEREIRA DE OLIVEIRA

Juíza Relatora

SEGURO DE CARTÃO DE CRÉDITO DENOMINADO “PROTEÇÃO CONTRA PERDA E ROUBO”. COBRANÇAS REITERADAS À RECORRENTE DOS VALORES SACADOS PELO MELIANTE, COM INCIDÊNCIA DE JUROS ELEVADOS, NÃO OBSTANTE O PREJUÍZO ESTIVESSE ACOBERTADO PELO CONTRATO DE SEGURO. RECURSO PROVIDO.(PROC. Nº 2003.700.015246-7 – DR. ANDRÉ LUIZ CIDRA).

VOTO EMENTA

Contrato de administração de cartões de crédito. Relação de consumo. Furto do cartão e outros pertences da recorrida. Registro de ocorrência realizado na Delegacia Policial e comunicação feita à Administradora de cartão de crédito no mesmo dia em que o meliante promoveu os saques no caixa eletrônico. Consumidora que mantinha junto com o cartão a senha secreta escrita, facilitando destarte a ação do agente, tendo neste aspecto agido negligentemente. Contrato correlato de seguro que destinava a cobertura de sinistro desta natureza, denominado “proteção perda e roubo”. Cobranças reiteradamente realizadas à recorrente dos valores sacados pelo meliante, com incidência de juros elevados, nada obstante o prejuízo estivesse acobertado pelo contrato de seguro. Responsabilidade contratual objetiva. Prevalência dos direitos fundamentais do consumidor previstos no art. 6º, IV, VI e VIII do CDC. Abusividade das cobranças realizadas pela recorrida diante do sinistro identificado. Inexistência de prova de que teria informado eventuais restrições à consumidora, sendo razoável que identificasse no contrato de seguro a reparabilidade esperada. Reiteração de cobranças de débitos impugnados pela demandante. Aplicação do art. 14 do CDC. Situação que transborda ao mero aborrecimento ou dissabor e informa tribulação espiritual geradora do dever de indenizar, sendo irrefragável a angústia da recorrente em verificar mês a mês a elevação do valor da dívida. Arbitramento da indenização que deve observar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Provimento do recurso.

ANDRÉ LUIZ CIDRA

Juiz Relator

SEGURO DE VIDA. NEGATIVA DE PAGAMENTO. VIGÊNCIA DO CONTRATO AO TEMPO DO SINISTRO. RESISTÊNCIA INJUSTIFICADA DA SEGURADORA. DANOS MORAIS. CARÁTER PEDAGÓGICO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.(PROC. Nº 2003.700.011660-8 – DRA. MARIA CÂNDIDA GOMES DE SOUZA).

VOTO EMENTA

Contrato de seguro de vida, cuja beneficiária comunica o sinistro somente após diversos anos da ocorrência do mesmo. Resistência da seguradora em efetuar o pagamento sob alegação de inexistência da relação jurídica à época do óbito. Prova inequívoca nos autos, de forma a justificar o pagamento do seguro, já que demonstrada a vigência do contrato ao tempo do sinistro. Conduta da reclamada que se revela ilícita e em oposição ao princípio da boa-fé contratual. Sentença de procedência parcial que condenou apenas ao pagamento da importância devida pelo seguro, e que merece reforma. Transtornos e desgastes experimentados que se mostram comprovados nos autos pela via crucis a que se viu exposta a autora, até que fosse autorizado o pagamento, e em desconformidade com aquelas obrigações estabelecidas na apólice. Danos imateriais que devem ser fixados em patamar suficiente para restabelecer compensação pela angústia, indignação e dissabores decorrentes do descumprimento do contrato, que impuseram ao consumidor, desnecessariamente, situação gravosa e desgastante. Fixação que também deve atender ao caráter pedagógico, a fim de coibir que outras situações afins sejam repetidas com outros consumidores que contratam seguro para tais tipos de cobertura. Recurso da parte autora a que se dá parcial provimento.

MARIA CÂNDIDA GOMES DE SOUZA

Juíza Relatora

SEGURO DE VEÍCULO. NEGATIVA DE COBERTURA PELA SEGURADORA. ADITAMENTO AO CONTRATO COMPROVADO PELO AUTOR. QUESTIONÁRIO SUPLEMENTAR DE AVALIAÇÃO DE RISCO. DANOS MATERIAIS. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR. LUCROS CESSANTES. RECURSO DESPROVIDO. (PROC. Nº 2003.700.007950-8 - DR. CARLOS GUSTAVO VIANNA DIREITO).

VOTO EMENTA

RECURSO INOMINADO. CONTRATO DE SEGURO DE CARRO. NEGATIVA DA SEGURADORA DE COBRIR O SINISTRO OCORRIDO COM O VEICULO DO AUTOR, SOB A ALEGAÇÃO DE QUE O CONDUTOR DO CARRO NO MOMENTO DA COLISÃO NÃO SE ENCONTRAVA CADASTRADO NO CONTRATO DE SEGURO. CONSUMIDOR QUE COMPROVA QUE FEZ ADITAMENTO AO CONTRATO DE SEGURO COM A INCLUSÃO DO NOME DO CONDUTOR NO ALUDIDO CONTRATO ATRAVÉS DO “QUESTIONÁRIO SUPLEMENTAR DE AVALIAÇÃO DE RISCO”. DANOS MATERIAIS SOFRIDOS. CONSUMIDOR QUE PRECISA DO VEÍCULO, QUE FICOU PARALISADO NA OFICINA POR FALTA DE AUTORIZAÇÃO DA SEGURADORA, PARA SUA SUBSISTÊNCIA. SENTENÇA QUE CORRETAMENTE DETERMINA QUE A SEGURADORA PAGUE AO SEGURADO A IMPORTÂNCIA DE SEIS MIL, DUZENTOS E VINTE REAIS E OITENTA E NOVE CENTAVOS CORRESPONDENTE AO VALOR DA INDENIZAÇÃO DO SEGURO COM OS LUCROS CESSANTES EM DECORRÊNCIA DO VEICULO TER FICADO PARADO. SENTENÇA QUE SE MANTÉM PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO COM HONORÁRIOS DE 20% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO.

CARLOS GUSTAVO VIANNA DIREITO

Juiz Relator

CONTRATO DE SEGURO. SEGURADO QUE APESAR DE ESTAR EM DIA COM O PAGAMENTO DO PRÊMIO NÃO LOGRA RECEBER O SEGURO, QUANDO SEU AUTOMÓVEL SOFRE DANOS DECORRENTES DE BATIDA PROVOCADA POR TERCEIRO. SEGURADORA QUE ALEGA QUE O CONSUMIDOR TERIA RECEBIDO UM DESCONTO DO CORRETOR AO CONTRATAR O SEGURO, COMPROMETENDO-SE, EM TROCA DO DESCONTO, A NÃO RODAR COM O VEÍCULO SEGURADO MAIS DE 1499 KM POR MÊS. CONSUMIDOR QUE TERIA DESCUMPRIDO O ACORDADO, NÃO FAZENDO POR CONSEGUINTE JUS AO SEGURO POR DESCUMPRIMENTO AO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ INSITO AO CONTRATO DE SEGURO, SEGUNDO A FÓRMULA DOS ARTS. 1443 E 1444 CÓDIGO CIVIL. APÓLICE JUNTADA AOS AUTOS QUE DEMONSTRA NO ITEM “INFORMAÇÕES ADICIONAIS DO VEÍCULO” A MÉDIA DE MAIS DE 2499 KM RODADOS, DIFERENTEMENTE DO QUE CONSTA DO DOCUMENTO DENOMINADO “NOTA DE COBERTURA” JUNTADO AOS AUTOS PELA SEGURADORA, E QUE NÃO POSSUI ASSINATURA. INTERPRETAÇÃO QUE DEVE SER A MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR EM CASO DE DUBIEDADE. ART. 47 CDC. INEXISTÊNCIA, POR OUTRO LADO, DE RELAÇÃO ENTRE A QUILOMETRAGEM RODADA E A BATIDA DE CARRO QUE OCORREU NA SAÍDA DA GARAGEM DO TRABALHO DO AUTOR NO RIO DE JANEIRO. DANOS SUPERFICIAIS CONSISTENTES EM AMASSAMENTOS. INOCORRÊNCIA DE DANOS MECÂNICOS QUE PUDESSEM SER DECORRENTES DE EVENTUAL MAIOR UTILIZAÇÃO DO CARRO PELO AUTOR EM DESCONFORTIDADE COM A COBERTURA SECURITÁRIA PELA QUAL O MESMO PAGOU. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA CLÁUSULA QUE SE FAZ COM FULCRO NO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA QUE PERMEIA A RELAÇÃO DE CONSUMO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE COBERTURA QUE SE MANTÉM. (PROC. Nº 2001.700.000912-5 - DRA CRISTINA TEREZA GAULIA)

RELATÓRIO

O autor colidiu com seu veículo à porta da saída da garagem de seu trabalho no Rio de Janeiro.

Muito embora tivesse seguro, e estivesse em dia com o pagamento do prêmio, a seguradora não quis pagar o conserto do carro, sob a alegação de irregularidade na apólice pois, segundo correspondência enviada ao autor (fls. 06):

“tendo em vista que a quilometragem apontada em sua apólice é de 500 a 1499 Km por mês. Após apuração verificamos que seu veículo está rodando uma média de 4000 Km por mês, influenciando na taxaço de seu seguro”.

Alega ainda a ré que o autor teria recebido um desconto do corretor ao comprometer-se que não rodaria mais do que a quilometragem informada.

A R. Sentença julgou procedente o pedido do autor por entender que a alegada “cláusula contratual restritiva ... não consta da apólice ...” e, por conseguinte, aplicando-se à hipótese o § 4º do art. 54 CDC, não obrigaria o consumidor em face de sua invalidade.

Recorre a ré.

VOTO

Acrescentamos à fundamentação da Sentença que, mesmo que o suposto descumprimento de acordo feito pelo autor tivesse ocorrido e fosse válida a restrição, o que não ocorre também porque da apólice consta sob a rubrica “informações adicionais do veículo Km por mês (média) mais de 2499 Km”, ainda assim não seria possível à seguradora deixar de cumprir sua obrigação contratual principal na hipótese.

Isto porque os danos cuja indenização requer o segurado não guardam qualquer relação, por menor que seja, com a quilometragem eventualmente rodada pelo mesmo em seu veículo.

Os danos são superficiais, decorrentes de batida ocorrida na saída da garagem de seu trabalho.

O eventual descumprimento de eventual acordo feito entre o consumidor e o corretor para que aquele recebesse um desconto no valor do prêmio do seguro, o que não foi em nenhum momento provado nos autos, poderia levar a uma não cobertura de defeito mecânico (oriundo de rodar o automóvel mais quilômetros do que o alegado pelo segurado quando da

contratação), mas nunca ao descumprimento pela seguradora da cobertura de avarias superficiais decorrentes de uma colisão.

Tal comportamento da seguradora demonstra o descumprimento do princípio da boa-fé objetiva vigente, na forma do art. 4º III CDC, no âmbito das relações de consumo.

A falta de lealdade e a quebra do princípio da confiança, estão a merecer advertência séria do Judiciário, para que tais práticas sejam definitivamente estirpadas do mercado.

Isto posto, voto pela manutenção da R. Sentença por estes e seus fundamentos, condenando-se a recorrente vencida ao pagamento de honorários de 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da condenação.

Rio de Janeiro, 23 de março de 2001.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

SEGURO OBRIGATÓRIO DPVAT – PAGAMENTO DO VALOR DEVIDO À BENEFICIÁRIA DO *DE CUJUS* QUE DEVE CORRESPONDER ÀQUELE QUE ESTÁ CLARAMENTE FIXADO NA LEI COMO SENDO O DEVIDO *QUANTUM* A SER PAGO PELA SEGURADORA – INTELIGÊNCIA DO § 1º DO ART. 5º DA LEI Nº 8.441/92 – SEGURO SOCIAL IMPOSTO POR LEI PARA COBRIR OS RISCOS DA CIRCULAÇÃO DE VEÍCULOS – QUITAÇÃO PADRONIZADA ASSINADA POR REPRESENTANTE DE PESSOA HUMILDE, DO LAR, VIÚVA E HIPOSSUFICIENTE QUE SE CONFIGURA VÁLIDA TÃO-SÓ PARA EXPRESSAR A CONFIRMAÇÃO DO RECEBIMENTO DO VALOR QUE A PARTE ESTÁ RECEBENDO NO ATO, SEM IMPORTAR EM RENÚNCIA PELO VALOR ASSEGURADO PELA LEI AO BENEFICIÁRIO – LESÃO – INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 157 CC/02 E 51 IV C.C. 6º V LEI Nº 8.078/90 – SENTENÇA QUE JULGA IMPROCEDENTE O PEDIDO DA AUTORA DE CONDENAÇÃO DA SEGURADORA-RÉ DE PAGAR O COMPLEMENTO DO DPVAT QUE SE REFORMA *IN TOTUM*. (PROC. Nº 2003.700.023336-4 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA).

RELATÓRIO

Trata-se de pedido da autora para receber diferença relativa a pagamento de seguro DPVAT, uma vez que a mesma recebeu o valor referente a 33,7 salários mínimos como beneficiária do seguro obrigatório pelo falecimento do Sr. A.P.R., seu marido, ocorrido em 27/01/2002, em consequência de acidente causado por veículo automotor.

A sentença julgou improcedente o pedido autoral, alegando que a autora, ao assinar o recibo, deu quitação sem ressalvas à ré e renunciou a qualquer valor excedente a que teria direito.

Recorre a autora.

VOTO

Data venia do nobre Juiz sentenciante, dele discordamos na hipótese. E o fazemos por dois fundamentos, um de ordem legal, que se nos parece insuperável, e outro, de ordem social.

A questão dos autos gira em torno da validade, ou não, do recibo de quitação de fls.55, para fins de considerar-se que a autora teria, com a assinatura nele lançada, renunciado ao valor suplementar relativo ao DPVAT que a Lei 8441/32 lhe assegura.

Em primeiro lugar, a parte autora é M.J.B.R. e a assinatura constante do recibo de fls.55, é de K.R., sedizente procurador da beneficiária.

Entretanto, não logrou esta Magistrada encontrar nos autos o instrumento de procuração que provasse a regularidade desta representação, e o poder conferido pela beneficiária ao tal procurador para renunciar qualquer valor/direito que fosse.

Em segundo lugar, o recibo em questão não faz qualquer menção à possível renúncia da beneficiária ao valor complementar (aliás, integral) que a lei regulamentadora do DPVAT lhe assegura, somente fazendo referência a uma “plena e geral quitação, para nada mais reclamar com base no acima exposto”.

Ora, o “acima exposto” é o recebimento por ela do valor de R\$6754,01, e quanto a este valor a quitação foi corretamente exigida e outorgada.

Não deflui deste texto, *venia maxima*, qualquer renúncia ao direito de ação judicial para o complemento assegurado na lei.

A expressão é genérica e ambígua, e como tal, incide na hipótese, visto tratar-se aqui de relação de consumo, o art. 47, Lei nº 8.078/90, que refere que, em termos de proteção ao consumidor, e considerando a vulnerabilidade reconhecida na lei quanto a este, a interpretação deve ser sempre a mais favorável ao mesmo.

Ou seja, a interpretação deve ser feita sob a seguinte ótica: quitação é uma coisa, e renúncia é outra diferente; o recibo de fls.55, contém quitação, mas não há qualquer renúncia da autora, quer a seu direito constitucional de ação, quer ao direito de haver o complemento que a lei lhe garante.

Destarte, aponte-se ainda um segundo argumento, que nos leva a discordar da sentença: é que seria totalmente contrário ao paradigma de justiça social previsto pela CF/88 no seu art. 193, que dispõe que:

“A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”,

que se considerasse válido o recibo de quitação (e renúncia!) assinado mesmo que por procurador da autora, haja vista que o recebimento do valor se

deu um mês após a morte do marido da autora, quando esta ainda se encontrava psicológica e emocionalmente perturbada pela perda e, certamente, precisando muito de dinheiro.

Por óbvio que a autora assinaria qualquer documento para receber até mesmo valor muito inferior ao valor que lhe foi pago. A necessidade faz com que as pessoas assinem qualquer coisa. Mas não há aí autonomia da vontade, e sim negócio lesionário, onerosidade que demanda a intervenção do Estado-Juiz em favor do mais vulnerável.

Este é exatamente o entendimento preconizado pelo CC/02, que embora não vigente no momento em que se deu o pagamento aqui questionado, serve como irrefutável referência interpretativa para o inciso V do art.6º CDC, ao dispor no art.157:

“Ocorre a lesão quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta.”

E tal desproporção se revela pelo fato de as seguradoras receberem dos motoristas o pagamento dos seguros obrigatórios de forma corrigida ano a ano, devendo, por conseguinte, pagar aos “segurados” os valores igualmente atualizados e não valores históricos como pretendem fazê-lo.

Pontue-se, ainda, que a autora é consumidora por equiparação, em conformidade com o disposto no art. 29 CDC, e merece a proteção da Lei nº 8.078/90, que especificamente dispõe que a proteção da lei se estende a todos aqueles que estejam expostos a práticas comerciais abusivas, aí estando, inclusive, as rotinas securitárias que pretendem excluir uma interpretação mais favorável ao beneficiário de seguro que é, antes de tudo, social.

O DPVAT só foi instituído para beneficiar aqueles que têm suas vidas indiretamente atingidas por evento morte causado por acidente de trânsito vitimando pessoa da família. Não é seguro típico, mas atípico, visando especificamente um benefício social. Logo, não deve ser interpretada a sua legislação de modo a restringir o benefício.

A Lei nº 8.441/92, é uma lei que visa a proteção e benefício a todas as pessoas que se expõem aos riscos da circulação de veículos. Há uma vulnerabilidade intrínseca dessas pessoas face aos veículos, daí decorrente a conclusão de que o intérprete deve extrair dos textos legais em questão o

benefício máximo, já que o dinheiro pago, obrigatória e anualmente por milhares de motoristas, vai para um consórcio, cuja finalidade existencial única e exclusiva é o benefício das vítimas do trânsito moderno.

Isto posto, voto no sentido de ser reformada a Sentença, julgando-se procedente o pedido autoral, condenando-se a ré a pagar à autora o valor de R\$2.845,99 (dois mil oitocentos e quarenta e cinco reais e noventa e nove centavos, diferença entre R\$9.600,00 – 40 salários mínimos- e o valor recebido pela autora), valor este que será corrigido monetariamente e acrescido dos juros de 0,5% ao mês até janeiro/2003 e, a partir de então de 1% ao mês de acordo com os arts.406 CC/02 combinado com art.161, §1º CTN .

Sem honorários advocatícios.

Rio de Janeiro, 28 de novembro de 2003.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

SEGURO. DPVAT. ACIDENTE DE TRÂNSITO. SEGURO SOCIAL. CONSÓRCIO. SOLIDARIEDADE DAS SEGURADORAS AUTORIZADAS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DO DUT. ALEGAÇÃO DE QUE O VEÍCULO DIRIGIDO PELO *DE CUJUS* ESTÁ EXCLUÍDO DO REGIME DO SEGURO OBRIGATÓRIO. DIPLOMA LEGAL QUE NÃO DIFERENCIA. RESPONSABILIDADE DA RÉ. RISCO INTEGRAL. SOLIDARIEDADE SOCIAL. SOCIALIZAÇÃO DO RISCO. SENTENÇA QUE SE CONFIRMA. (PROC. Nº 2003.700.026190-6 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA).

VOTO EMENTA

Seguro obrigatório de veículos automotores de vias terrestres. DPVAT. Acidente de trânsito com morte do cônjuge da autora em 11/06/02 . Valor referente ao seguro social criado pela Lei 6194/74, complementada esta pela Lei 8441/92, que é devido por qualquer das sociedades seguradoras que integram o consórcio que estabeleceu a solidariedade das seguradoras autorizadas a operar o DPVAT. Desnecessidade de apresentação do DUT. Exigência não constante de qualquer dos diplomas legais que tratam do DPVAT. Comprovação do acidente e do dano feitos nos autos. Ré que, em preliminar, alega falta de interesse agir, uma vez que não foi contatada anteriormente pela autora a fim de receber a indenização. Alegação da ré de que o veículo dirigido pelo *de cujus* (microônibus) está excluído do regime do seguro obrigatório. Preliminares afastadas, haja vista a comunicação enviada pela ré à autora sobre os documentos necessários à obtenção da indenização. Diploma legal que não diferencia entre os diversos veículos automotores terrestres e nem estabelece exclusões ou privilégios. Inteligência do art.7º, caput, da Lei 8441/92. Resolução 06/86 que não pode se sobrepor à lei, pois que qualquer dispositivo que restrinja a obtenção da indenização do seguro obrigatório é considerado *contra legem* . Responsabilidade da ré decorrente de obrigação legal referente ao risco da circulação de veículos automotores. Risco que é integral na hipótese, uma vez provado o dano oriundo do acidente de trânsito. Natureza jurídica do DPVAT, que é de seguro social. Moderna visão do direito que, com

fulcro no princípio constitucional da solidariedade social (art.3º, I CF/88), institucionaliza a socialização do risco de determinadas atividades que afetam o todo social . Sentença que julga procedente o pedido da autora e condena a ré a pagar àquela o DPVAT no valor correspondente a 40 salários mínimos, em valores da data do efetivo pagamento, que se confirma.

Isto posto, voto no sentido de ser mantida a R. Sentença, por estes e seus próprios fundamentos, condenando-se o recorrente vencido ao pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor atualizado da condenação.

Rio de Janeiro, 18 de dezembro de 2003.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

SEGURO DE VEÍCULO. ALEGAÇÃO DE FURTO PELO AUTOR. SINDICÂNCIA PARTICULAR ENCERRADA PELA SEGURADORA. INDÍCIOS FORTES DE FRAUDE NO SINISTRO EM DISCUSSÃO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE DANOS MORAIS QUE FIXA INDENIZAÇÃO EM 30 SM. PROVA FEITA PELA SEGURADORA QUE É DE SER APRECIADA COM CUIDADO PELO JUÍZO. IRREGULARIDADES FLAGRANTES. AUTOR QUE NÃO PLEITEA O PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO MAS SOMENTE DANOS MORAIS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA REFORMADA INTEGRALMENTE. (PROC. Nº 2003.700.000192-1 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA).

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que o autor pretende receber seguro em função do furto de seu veículo em 12.06.02.

A seguradora alega em contestação que o valor do seguro não foi pago, pois que, com base nas informações e documentação prestadas por uma terceira empresa, que a ré contrata para syndicar determinados sinistros, concluiu que havia na hipótese indícios fortes de fraude no sinistro em discussão.

A Sentença julgou procedente o pedido de danos morais do autor, fixando a indenização em 30 salários mínimos, e julgando, outrossim, extinto sem mérito o processo no tocante ao pedido de explicações feito pelo autor à ré quanto aos motivos do não pagamento do seguro.

Recorre a ré.

VOTO

Data venia da nobre Sentenciante, ousamos dela discordar na hipótese.

E o fazemos pois que, sendo a relação de consumo, é dever do fornecedor, aqui a seguradora, a comprovação das razões que pautaram seu proceder de não honrar o contrato de seguro.

E tal prova foi feita pela ré nos autos, quando apresentou: relatório da empresa que investiga possíveis fraudes à seguradora (fls. 43/44), com conclusão de irregularidades no alegado sinistro com o veículo do autor, e, além disso, contrato de transferência do automóvel entre particulares,

realizado dois dias antes do suposto furto, na Cidade del Este no Paraguai (fls. 47/50).

Alega-se que os documentos apresentados pela ré seriam unilaterais, mas, na hipótese, nem poderia ser de outra forma, além do que os documentos apresentados pelo autor têm a mesma natureza: o R.O. em sede policial e o peculiar depoimento de “testemunha” prestado, não na Delegacia de Polícia, mas junto ao 11º Ofício de Notas do Rio de Janeiro.

Por outro lado, em face do princípio da simplicidade, não se faz necessária a tradução do documento que refere um “*contrato privado de compra e venda de um vehiculo*” (fls. 47), em que se lê, às fls. 48, que “*C.D.N. ... adquire em compra um Vehiculo de la Marca: FIAT, Tipo: Uno Mille Fire – Automovil, Modelo del Año: 2001-2002, Movido a: Nafta com chasis nº 9BD15802524335151*” que corresponde exatamente ao automóvel do autor segurado pela ré, em 20.12.01 (fls 10/11).

Tal tradução é, portanto, desnecessária, primeiro por ser o espanhol língua facilmente compreensível, e, em segundo lugar, porque a marca do automóvel vendido pelo documento apontado e o número do chassis não precisariam ser traduzidos para que se percebesse tratar-se do mesmo carro que o autor alega ter sido furtado dois dias depois no Rio de Janeiro, sendo de sua propriedade.

Note-se, ainda, para o fato de que o documento de fls. 13, um orçamento de oficina de lanternagem, aponta que, em 14.06.02, dois dias após o furto narrado na inicial, e no depoimento em Cartório da “testemunha” do autor, o carro supostamente furtado foi encaminhado a uma oficina para orçamento de lanternagem no capot e na tampa do porta-mala.

Tudo isso já seria suficiente para afastar a procedência do pedido, mas acrescentam-se ainda as seguintes observações: a seguradora-ré é uma das mais renomadas no mercado, logo não é verossímil que falsificasse os documentos trazidos aos autos para não pagar um seguro de R\$ 15.000,00, arriscando-se a procedimentos punitivos não só administrativos, mas também penais.

Por outro lado, é no mínimo de causar estranheza que o autor não pleiteie em Juízo o pagamento do valor do seguro, mas danos morais por supostas ofensas que lhe teriam sido dirigidas pelo investigador da ré, que aliás o autor não prova em nenhum momento, sendo que o ônus de provar a ocorrência do dano, mesmo nas relações de consumo, é do consumidor.

Isto posto, e levando em conta dados da experiência comum, entendemos coerente e comprovada a versão da ré em sua contestação, votando, por conseguinte, no sentido do provimento do recurso, com a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido de danos morais do autor, votando também pelo envio de cópia integral do processo à Procuradoria Geral de Justiça/RJ, aos cuidados da Assessoria Criminal, posto que há indícios de possível infração penal a ser investigada pelo Ministério Público.

Sem honorários advocatícios.

Rio de Janeiro, 31 de março de 2003.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

SEGURO RESIDENCIAL. EXPLOSÃO DE PAINEL DE PRESSÃO COBERTA PELO SEGURO CONTRATADO. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA FORMAL. LAUDO APRESENTADO PELA SEGURADORA QUANDO DA VISTORIA REALIZADA NO APARTAMENTO DA AUTORA PARA CONSTATAÇÃO E AFERIÇÃO DOS PREJUÍZOS DECORRENTES DO SINISTRO. SENTENÇA QUE JULGA EXTINTO O PROCESSO SEM MÉRITO DESNECESSARIAMENTE, POIS SE ENCONTRAM NOS AUTOS FUNDAMENTOS E VALORES DOS DANOS QUE A SEGURADORA. RÉ NÃO NEGA. TEORIA DA CAUSA MADURA A SER AQUI APLICADA. INTELIGÊNCIA DO § 3º DO ART. 515 CPC. JULGAMENTO DA LIDE PERMITIDA AO 2º GRAU. DISCORDÂNCIA DA AUTORA QUANTO AO VALOR ARBITRADO, O QUE FAZ COM QUE A MESMA SE RECUSE A RECEBER O VALOR QUE A RÉ PRETENDE PAGAR A TÍTULO DE SEGURO. CONTRAPROVA DE QUE OS DANOS FORAM MAIS PROFUNDOS DO QUE OS DEMONSTRADOS PELA RÉ QUE A AUTORA NÃO FAZ, CABENDO-LHE, MESMO EM SEDE DE RELAÇÃO DE CONSUMO, A DEMONSTRAÇÃO EFICAZ E INEQUÍVOCA DO PREJUÍZO. DANOS DECORRENTES DOS GASTOS COM REFEIÇÃO EM FACE DA PERDA TOTAL DO FOGÃO QUE ENTRETANTO SÃO RAZOAVELMENTE ARBITRADOS PELA AUTORA, HAVENDO PROVADA PERDA TOTAL DO FOGÃO APRESENTADA PELA PRÓPRIA RÉ E DO NEXO CAUSAL. RESPONSABILIDADE CONTRATUAL DA SEGURADORA QUE NÃO SE PODE AFASTAR NA ESPÉCIE. ART. 14 CDC QUE SE COMPLETA COM A LETRA DO ART. 779 CC/02 REFERENTE AO SEGURO DE DANO. DANO MORAL QUE SE RECONHECE E DECORRE DA ABSURDA *VIA CRUCIS* E DAS EXIGÊNCIAS DESCABIDAS IMPOSTAS À SEGURADA APÓS A EXPLOSÃO. SENTENÇA QUE SE REFORMA, JULGANDO-SE PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO AUTURAL PARA CONDENAR A RÉ A PAGAR À AUTORA R\$ 1.922,52 (HUM MIL E NOVECENTOS E VINTE E DOIS REAIS E CINQUÊNTA E DOIS CENTAVOS), A TÍTULO DE DANOS MATERIAIS, EQUIVALENTE AO VALOR DO SEGURO, E R\$ 2.000,00 (DOIS MIL REAIS) A TÍTULO DE DANOS MORAIS. (PROC. Nº 2003.700.003571-2 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

RELATÓRIO

A autora contratou seguro residencial com a ré, tendo pago preço à vista para obter o valor mais elevado do seguro.

Em 17.06.02, a panela de pressão em que a empregada da autora cozinhava feijão explodiu, causando inúmeros danos à autora.

A consumidora pretende receber R\$ 5.649,38 pelo valor do seguro, e a seguradora só quer pagar R\$ 1.572,52.

Discordam as partes quanto aos danos e seus valores.

A sentença julgou extinto o processo sem exame do mérito por entender necessária a perícia.

Recorre a autora.

VOTO

Em face do disposto no § 3º do art. 515 CPC, e não entendendo haver, em absoluto, necessidade de procrastinar a solução da ação através de uma perícia, que seria cara e demorada, principalmente para a autora, que já foi bastante prejudicada pelo sinistro, passo ao exame do *meritum causae*.

Não há qualquer necessidade de perícia, pois que há nos autos um laudo de vistoria fornecido em detalhes pela ré, inclusive acompanhado de fotogramas (fls. 39/46 e 59/65).

Cabia à autora a demonstração dos danos efetivos, o que a mesma não fez, somente havendo nos autos a demonstração dos danos feita pela ré quando da vistoria do apartamento sinistrado.

A autora traz inúmeros orçamentos aos autos, mas não demonstra de forma inequívoca a necessidade dos gastos apontados nos orçamentos.

Resta, portanto, o laudo apresentado pela ré que, complementado pelas fotografias, está dentro da lógica do razoável.

Ao consumidor, na relação de consumo, cabe a demonstração do dano e do nexa causal. Assim, se a autora não traz essas prova, e a ré apresenta, não negando inclusive que os prejuízos apontados sejam referentes ao sinistro segurado, não há qualquer razão para que o Juiz deve exigir uma perícia nos moldes tradicionais.

Estando nos autos os elementos suficientes para um julgamento de mérito, em nada contribui uma sentença extintiva do processo sem a sua apreciação, a não ser para engrossar as estatísticas das críticas ao Poder Judiciário.

Desta forma, deve ser referendado o laudo e seu valor conclusivo de fls. 45.

Por outro lado, o laudo não inclui as despesas com medicamentos gastos pela autora com o tratamento disponibilizado à empregada, que sofreu as lesões decorrentes da explosão, e transporte de táxi da mesma, pois tampouco essa prova a autora faz, não vindo aos autos notas fiscais de aquisição de remédios e/ou recibos de táxi.

Entretanto, um item se me parece deva ser acrescido ao valor a ser pago a título de seguro: o valor estimado das refeições feitas pela família da autora fora de casa nos dias que se seguiram ao sinistro, pois que o segundo fotograma de fls. 64 demonstra que o fogão da autora restou inutilizado, e mesmo que outro viesse a ser imediatamente adquirido, ainda teria a família que esperar uns dias pela entrega, e outros tantos para a adaptação ao gás de rua.

Desnecessária, pois, aqui, a comprovação do valor efetivo, posto que este foi arbitrado dentro da lógica do razoável em R\$ 350,00.

Acrescente-se, por último, que os danos morais estão presentes em face das absurdas exigências feitas pela seguradora à autora (fls. 50), que a obrigaram a uma verdadeira *via crucis* de orçamentos e pesquisas de preços, totalmente inútil e despicienda, vez que, em verdade, a ré somente pagaria aquilo que fosse aferido pela vistoria.

Isto posto, voto pela reforma integral da sentença, julgando-se procedente em parte o pedido autoral, e condenando-se a ré a pagar à autora R\$ 1.572,52 (hum mil e quinhentos e setenta e dois reais e cinquenta e dois centavos), acrescidos de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), perfazendo um total de R\$ 1.922,52 (hum mil e novecentos e vinte e dois reais e cinquenta e dois centavos), pelo seguro contratado por esta, corrigido tal valor monetariamente desde a data da vistoria (fls. 46 – 24.07.02) e com juros legais desde a citação, bem assim ao pagamento de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a título de danos morais.

Sem honorários advocatícios.

Rio de Janeiro, 14 de abril de 2003.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

SEGURO DE VEÍCULO. ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA QUE EXCLUI A RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA, ENQUANTO FORNECEDORA DE SERVIÇOS, DE GARANTIR O REPARO INTEGRAL E ADEQUADO DO VEÍCULO SEGURADO EM PRAZO RAZOÁVEL. IMPOSIÇÃO AO CONSUMIDOR DE MAIS DE 30 DIAS PELA DEVOLUÇÃO DO SEU AUTOMÓVEL, SOB ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA OU FALTA DE PEÇAS ADEQUADAS PARA O CONSERTO PELA OFICINA CREDENCIADA, QUE FERE O ART. 25 LEI Nº 8.078/90. CLÁUSULA DE EXONERAÇÃO DE RESPONSABILIDADE QUE NÃO SE COADUNA COM O PRINCÍPIO DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA VIGENTE EM SEDE DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR. GARANTIA LEGAL DE ADEQUAÇÃO DO SERVIÇO, QUE IMPORTA EM BOA QUALIDADE DESTA PRESTAÇÃO, QUE É DIREITO DO CONSUMIDOR. INTELIGÊNCIA DO ART. 24 CDC. CELERIDADE NO REPARO DE AUTOMÓVEL SINISTRADO PELA SEGURADORA, QUE RESPONDE SOLIDARIAMENTE POR ATOS DE SEUS PREPOSTOS, NESTE CONCEITO INCLUÍDA A OFICINA CREDENCIADA, QUE DECORRE DO ART. 34 CDC. SENTENÇA QUE, EMBORA RECONHECENDO A ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA QUE EXONERA A SEGURADORA DE RESPONSABILIDADE PELA DEMORA DO CONSERTO, NA FORMA DE SUA INADEQUAÇÃO AOS DITAMES FORMAIS DO ART. 54 § 4º CDC, JULGA IMPROCEDENTE O PEDIDO DE INDENIZAÇÃO DE DANOS MATERIAIS RELATIVOS AO TRANSPORTE DA AUTORA EM CARRO ALUGADO PELO PERÍODO EM QUE SE ESTENDE O REPARO, DIZENDO NÃO ESTAREM OS DANOS COMPROVADOS NOS AUTOS. SENTENÇA REFORMADA EM FACE DOS RECIBOS TRAZIDOS AOS AUTOS PELA AUTORA. (PROC. Nº 2003.700.000243-3 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

RELATÓRIO

O veículo da autora foi roubado em 15.02.02, sendo encontrado avariado e depenado em 18.02.02.

A autora tem seguro contratado com a ré, que indicou oficina credenciada para o conserto do veículo.

Em 19.08.02, data da distribuição da ação, a autora ainda não havia recebido seu veículo devidamente consertado.

Requer o pagamento de R\$ 6.482,92, valor até então gasto com o aluguel de carro para seu transporte enquanto o carro não lhe era devolvido, e que a ré custeie o carro reserva ou os alugueres até a efetiva entrega de seu automóvel devidamente reparado.

A sentença de fls. 99/101 julgou improcedente o pedido, muito embora reconhecesse a abusividade da cláusula constante do contrato de seguro entre as partes, que exonera a ré de responsabilidade pelo tempo de demora do conserto de seu veículo, pela falta de formalidade do art. 54 § 4º CDC, porém entendendo que os danos materiais não estariam comprovados nos autos.

Recorre a autora.

VOTO

Data venia da Sentenciante, ousamos discordar na hipótese.

Em primeiro lugar, porque a responsabilidade objetiva da ré, enquanto fornecedora de serviços, demanda que a mesma indenize de forma integral os danos materiais da consumidora-autora, conforme arts. 6º VI c.c. 20 Lei nº 8.078/90.

Ademais, de acordo com o art. 25 da Lei nº 8.078/90:

“É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenua a obrigação de indenizar prevista nesta e nas seções anteriores.”

De modo que, ainda que a cláusula de exoneração pontuada pela sentença estivesse de acordo com os ditames do art. 54 § 4º CDC, mesmo assim seria abusiva, e conseqüentemente nula, pois ilegal tal exoneração de responsabilidade.

Por outro lado, as regras de proteção ao consumidor garantem ao mesmo a garantia legal de adequação do serviço que, contida no art. 24 CDC, refere-se ao princípio da boa qualidade dos produtos e serviços colocados no mercado pelo fornecedor.

E aqui, boa qualidade significa serviço célere, prestado a tempo pela seguradora, a qual é, outrossim, solidariamente responsável pelos atos de

seus prepostos (art. 34 CDC), conceito este aplicável à oficina credenciada que retém, há meses, o veículo da autora, sob as mais diversas alegações.

Aponte-se que os danos materiais, na hipótese, são aqueles decorrentes do aluguel de carro que a autora contratou, por iniciativa própria, e sem que tal tivesse relação com o contrato de seguro, pois que não é exigível que a autora, durante os meses em que dure o conserto de seu veículo, por defeito na prestação de serviço da ré, ande a pé, de ônibus, ou simplesmente abduque de suas atividades normais.

Os recibos referentes à locação estão às fls. 42/46, e são perfeitamente hábeis para demonstrar o prejuízo material que a autora vem sofrendo.

Ao final, sublinhe-se ainda que o carro já foi entregue à autora, tendo, pois, perdido seu objeto o segundo pedido relativo ao pagamento de alugueres de carro, até a entrega do veículo em perfeitas condições de uso.

Isto posto, voto no sentido de ser dado provimento ao recurso, reformando-se a sentença recorrida para julgar procedente o pedido autoral para condenar a ré ao pagamento do valor de R\$ 6.482,92 (seis mil e quatrocentos e oitenta e dois reais e noventa e dois centavos), a título de danos materiais, valor que será corrigido monetariamente e acrescido de juros legais desde a citação.

Sem honorários advocatícios.

Rio de Janeiro, 31 de março de 2003.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

SEGURO OBRIGATÓRIO DE VEÍCULOS AUTOMOTORES DE VIAS TERRESTRES.DPVAT. ACIDENTE DE TRÂNSITO COM MORTE DO CÔNJUGE DA AUTORA EM 10.01.83. VALOR REFERENTE AO SEGURO SOCIAL CRIADO PELA LEI 6194/74, QUE É DEVIDO POR QUALQUER DAS SOCIEDADES SEGURADORAS QUE INTEGRAM O CONSÓRCIO QUE ESTABELECEU A SOLIDARIEDADE DAS SEGURADORAS INTEGRANTES AUTORIZADAS A OPERAR O DPVAT. RESPONSABILIDADE DA RÉ QUE DECORRE DE OBRIGAÇÃO LEGAL DECORRENTE DO RISCO DA CIRCULAÇÃO DE VEÍCULOS AUTOMOTORES. RISCO QUE É INTEGRAL NA HIPÓTESE E, POR ISSO MESMO NÃO FICANDO EXCLUÍDO EM NENHUMA HIPÓTESE, UMA VEZ PROVADO O DANO ORIUNDO DO ACIDENTE DE TRÂNSITO. NATUREZA JURÍDICA DO DPVAT QUE É DE SEGURO SOCIAL. MODERNA VISÃO DO DIREITO QUE COM FULCRO NO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOLIDARIEDADE SOCIAL (ART. 3º INCISO I CF/88) INSTITUCIONALIZA A SOCIALIZAÇÃO DO RISCO DE DETERMINADAS ATIVIDADES QUE AFETAM A TODO GRUPO SOCIAL. SENTENÇA QUE JULGA EXTINTO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO O PEDIDO DA AUTORA, POR ENTENDER QUE O FATO DE CONSTAR DO REGISTRO DE OCORRÊNCIA POLICIAL O NÚMERO DE IDENTIFICAÇÃO DA APÓLICE DO VEÍCULO ATROPELADOR POSSIBILITARIA À AUTORA IDENTIFICAR A SEGURADORA QUE EMITIU TAL APÓLICE, QUE SE REFORMA PARA APRECIAR O MÉRITO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL, CONFORME PERMISSIVO CONSTANTE DO § 3º DO ART. 515 CPC COM A REDAÇÃO QUE LHE DEU A LEI 10352/01, VEZ QUE A MATÉRIA É SOMENTE DE DIREITO, JULGANDO-SE PROCEDENTE O PEDIDO E CONDENANDO-SE A RÉ A PAGAR À AUTORA O DPVAT NO VALOR EQUIVALENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS-MÍNIMOS.(PROC. Nº 2002.700.013288-0 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

RELATÓRIO

A ação tem por objetivo recebimento de indenização de seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores de vias

terrestres – DPVAT, em função da morte por atropelamento do cônjuge da autora, em 10.01.83.

A Sentença julgou extinto sem apreciação do mérito o pedido autoral por entender ser a ré parte ilegítima para figurar no pólo passivo da relação processual, pois que do Registro de Ocorrência policial constou o número da apólice do veículo atropelador, o que possibilitaria a identificação da seguradora responsável.

Recorre a autora.

VOTO

Data maxima venia da nobre Sentenciante, ousamos dela discordar nesta hipótese, passando ao pronunciamento de mérito, em face da nova redação do § 3º do art. 515 CPC, e uma vez que se trata aqui de questão de direito tão somente.

E o fazemos, em parte, em face de alguns argumentos de nossa lavra, que a autora-recorrente transcreveu em seu recurso sem, entretanto, mencionar o nome desta Magistrada.

Entendemos, como no voto transcrito que, com a entrada em vigor da Lei 6194/74, “*inaugura-se no País um novo tipo de obrigação que inexistia até então, e cujo fundamento-base discrepa do conceito de seguro até então regulado pela lei civil e pelo Decreto-Lei n.º 73/66.*”

O DPVAT, a partir da vigência da Lei n.º 6194/74, instituiu uma hipótese de responsabilidade objetiva decorrente dos riscos da circulação de veículos em geral.

Como muito bem ensina o Des. Sérgio Cavalieri:

“Os riscos acarretados pela circulação de veículos são tão grandes e tão extensos que o legislador, em boa hora, estabeleceu este tipo de seguro para garantir uma indenização mínima às vítimas de acidentes de veículos, mesmo que não haja culpa do motorista atropelador. Pode-se dizer que, a partir da Lei n.º 6194/74, esse seguro deixou de se caracterizar como seguro de responsabilidade civil do proprietário para se transformar num seguro social em que o segurado é indeterminado, só se tornando conhecido quando da ocorrência do sinistro, ou seja, quando

assumir a posição de vítima de um acidente automobilístico. O proprietário do veículo, portanto, ao contrário do que ocorre no seguro de responsabilidade civil, não é o segurado, mas o estipulante do seguro em favor de terceiro.” (in “Programa de Responsabilidade Civil”, Malheiros Editores, 2ª ed., p.141).

Deste modo, a lei criou a obrigação de indenizar, havendo fulcrado a *mens legis* no princípio da socialização dos riscos, consectário de premissa ética maior de solidariedade social.

E mais, acrescente-se que a responsabilidade objetiva independe de culpa, e se lastreia no risco, no caso o risco integral.

Desse modo, a intenção da nova legislação securitária foi a abrangência máxima de seus dispositivos, de modo a beneficiar a coletividade, todos os dispositivos, que se chocarem com esta filosofia estarão revogados, como menciona o art. 13 da Lei n.º 6194/74:

“Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, **revogados** o Decreto-Lei n.º 814 de 04.09.69, e **demais disposições em contrário**” (grifamos).

Assim é que a nova lei, referendando tipo diverso de seguro lastreado, como se viu, em responsabilidade objetiva fulcrada no risco integral, não poderia disciplinar a questão com fulcro em dispositivos anteriores, que vigem para outro tipo de seguro.

As disposições dos arts. 1432 CCB e do parágrafo único do art. 12 do Decreto-Lei n.º 73/66 continuam válidas, mas tão só para os “contratos bilaterais em que pretende o segurado, mediante paga de prêmio, assegurar sua pessoa ou patrimônio.”

No caso do DPVAT não há contrato, mas fórmula legal de asseguamento geral de risco decorrente da circulação de veículos.

Desse modo, e por este motivo, a lei reguladora assegurou também a formação de um “pool” de seguradoras que, ao mesmo tempo em que dividem entre si o valor pago por milhões de motoristas circulantes, anualmente, valor este referente à contribuição do DPVAT pago, juntamente com a renovação do licenciamento (IPVA), também obrigam-se solidária e inespecificamente a pagar o seguro social quando acionadas para tanto.

Interessante perceber que os motoristas não podem escolher a seguradora a quem pagam o valor obrigatório relativo ao DPVAT, mas a

seguradora-ré pretende que somente a seguradora que emitiu a apólice cujo número constou do R. O. seja responsável pelo pagamento.

Dois pesos e duas medidas absolutamente inaceitáveis.

Em verdade, como bem refere o ilustre Magistrado Augusto Alves Moreira Júnior, integrante desta Turma Recursal, no voto de sua relatoria constante do Recurso Inominado nº 2001.700.005732-6:

“O sistema de seguro obrigatório de veículos automotores de vias terrestres busca estabelecer o princípio da universalidade dando cobertura a todas as vítimas, independentemente da situação do causador do dano – Portanto, se o veículo ou sua seguradora não forem identificados, ou não tiver sido feito o seguro, ou ainda se este estiver vencido na data do acidente de trânsito, o lesionado continuará a ter direito à indenização, e no caso de morte, terá igual direito o beneficiário da pessoa falecida, acionando qualquer das sociedades seguradoras que obrigatoriamente participam do consórcio ... “

Destarte, havendo clara proteção voltada para a parte mais frágil, no caso a esposa da vítima fatal, é de aplicar-se na íntegra o art. 7º da Lei 6104/74 que ao fazer menção expressa ao pagamento pelo consórcio de seguradoras, garantiu àquela que fizer o pagamento o direito de regresso em face do motorista condutor.

Pontue-se que a verba postulada tem, como se demonstrou acima, natureza jurídica de seguro social, logo cria-se aqui a obrigatoriedade do pagamento, por qualquer seguradora que integra o consórcio, à vítima do acidente ou seus sucessores, independente de qualquer condição ou exigência, além da comprovação do dano e documentação de identificação destes.

A finalidade do DPVAT não é securitária *stricto sensu*, mas de solidarização dos riscos oriundos do trânsito, de modo que todos os vitimados resem amparados o mais breve possível após o evento danoso, formatando-se desse modo, na prática, o princípio constitucional da solidariedade social preconizado pelo art. 3º inciso I CF/88.

De modo que não importa, para o pagamento do DPVAT sequer que o DUT não tenha sido pago, como bem esclarece a súmula 257 STJ:

“A falta de pagamento do prêmio do seguro obrigatório de Danos Pessoais causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres (DPVAT) não é motivo para a recusa do pagamento da indenização.”

Se alguma dúvida restar no tocante à existência ou não deste dever no caso de acidente ocorrido antes da entrada em vigor da Lei nº 8741/92 (como na hipótese destes autos em que o acidente data de 1983), esta deve ser dispensada sob o fundamento de que o entendimento que mais se compatibiliza com a própria natureza da verba em discussão é o que reconhece esse dever mesmo em se tratando de acidente anterior à referida Lei.

Como bem elucida o Juiz André Gustavo Corrêa de Andrade, em voto proferido quando em auxílio à 4ª CC/TJRJ, Ap. Civ. 2001.001.25410, j. 16.04.02:

“Isto porque o seguro obrigatório constitui uma obrigação legal, razão pela qual não pode ficar ao alvedrio de inadimplentes o direito que pertence às vítimas de receber a indenização securitária. Partindo-se dessa linha de entendimento, conclui-se que a Lei 8741/92 apenas veio tornar explícito o que já se encontrava implícito na Lei nº 6194/74.”

Neste sentido citam-se precedentes do STJ:

“CIVIL. SEGURO OBRIGATÓRIO. DPVAT. ACIDENTE CAUSADO POR VEÍCULO SEM SEGURO. EVENTO ANTERIOR À LEI 8441/92. IRRELEVÂNCIA. RESPONSABILIDADE DE QUALQUER SEGURADORA. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. Mesmo nos acidentes ocorridos anteriormente à modificação da Lei nº 9194/74 pela Lei nº 8441/92, a falta de pagamento do prêmio do seguro obrigatório de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres (DPVAT) não é motivo para a recusa do pagamento da indenização.” (REsp. 337083/SP – DJ 18.02.02, 4ª T, Rel. Min. Salvo de Figueiredo Teixeira).

Ora, trata-se, portanto, nessas hipóteses, de veículo atropelador identificado em DUT pago, uma vez que para saber-se se o DUT está ou não pago, é necessária a identificação do veículo.

Desse modo e concluindo, a obrigação do pagamento é da seguradora-ré que integra o consórcio DPVAT, garantindo-se a esta o direito de regresso em face da seguradora que emitiu a apólice que consta do Registro de Ocorrência.

Isto posto, voto no sentido de ser reformada a Sentença, julgando-se procedente o pedido autoral e condenando-se a ré a pagar à autora o DPVAT no valor de 40(quarenta) salários-mínimos.

Sem honorários advocatícios.

Rio de Janeiro, 30 de outubro de 2002.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

SEGURO DE AUTOMÓVEL. VALOR A SER PAGO PELA SEGURADORA, QUE DEVE CORRESPONDER AO VALOR DA APÓLICE. CLÁUSULA QUE ESTIPULA VALOR MÉDIO DE MERCADO QUE SE ENTENDE NULA, CONFORME DISPOSIÇÕES DA LEI 8.078/90. AÇÃO QUE VISA O PAGAMENTO PELA SEGURADORA DA DIFERENÇA ENTRE O VALOR PAGO E O VALOR DA APÓLICE. DANOS PATRIMONIAIS CAUSADOS AO CONSUMIDOR COM O PAGAMENTO A MENOR. REPARAÇÃO. RECIBO PASSADO PELO SEGURADO QUE NÃO INVIABILIZA A AÇÃO JUDICIAL PELA DIFERENÇA, POSTO QUE NÃO RESTA AO CONSUMIDOR QUALQUER OPÇÃO. RECIBO QUE, COMO ACESSÓRIO DE CLÁUSULA NULA, É NULO POR IGUAL. PREJUÍZO MAIOR CAUSADO AO CONSUMIDOR EM FACE DO ENORME TEMPO QUE TERÁ QUE ESPERAR PARA RECEBER QUALQUER VALOR SE NÃO ASSINAR O RECIBO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DO PEDIDO AUTURAL, QUE SE CONFIRMA. (PROC. Nº 2000.700.004561-9 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

VOTO EMENTA

O autor teve seu carro marca Chevrolet, modelo vectra GLS, roubado.

A apólice do automóvel em questão consigna o valor do seguro do referido bem como sendo de R\$ 25.000,00, de acordo com doc. às fls. 05, tendo a seguradora-ré pago ao autor como indenização pela perda total do veículo a quantia de R\$ 22.000,00.

Preliminarmente, anote-se que a quitação dada pelo recorrido não constitui óbice à procedência do pedido autoral.

Isto porque o consumidor, após muito tempo de espera pelo pagamento do seguro de seu auto roubado, e sem ter outro veículo, vê-se absolutamente premido a receber qualquer valor que lhe queira pagar a seguradora, sendo verdadeiramente coagido a aceitar o que lhe pagam, sob pena de ter de esperar mais tempo ainda, para receber talvez o mesmo valor que a seguradora queria então lhe pagar, diante, inclusive, da ainda existente controvérsia jurisprudencial embora hoje de parcela quase inexpressiva de Julgadores.

Ora, é certo que a seguradora não paga nem o que entende cabível, se o segurado não assina o recibo, de modo que, forçado pelas circunstâncias

que o próprio segurador criou, não há como o consumidor não assinar o recibo, receber o valor para depois buscar assegurar junto ao Judiciário seus direitos.

Acrescente-se também que, partindo-se do princípio de que a cláusula que permite à seguradora pagar ao segurado, em caso de perda total de seu veículo, meramente o valor de mercado deste bem, é nula, porque atenta claramente contra os direitos do consumidor, conforme ditames do art. 51 IV e XV Lei 8.078/90, e levando em conta, por igual, que, segundo o art. 47 CDC, as cláusulas contratuais devem ser interpretadas da maneira mais favorável ao consumidor, conseqüentemente também nulos seriam todos os atos desta cláusula correlatos, posto que acessórios da principal, e, como tal, tendo o mesmo destino.

Concluindo: o recibo que firmou o consumidor é tão nulo quanto a cláusula que a ele deu ensejo.

A respeito confira-se a seguinte Ementa do STJ:

“Seguro. Automóvel. Perda total do bem. Indenização. Valor ajustado no contrato - Quitação passada pelo devedor - A despeito de firmada a quitação pelo segurado, não se tem como exaurido o seu direito ao ressarcimento em face de norma inserta no Código de Defesa do Consumidor (...) – Tratando-se de perda total do veículo, é devida na integralidade a quantia ajustada na apólice (art. 1462 do CC), independentemente de seu valor médio vigente no mercado. Precedente da Quarta Turma.” (REsp. 1629 15mg/MG, Fonte DJ, data 21.09.90, Rel. Min. Barros Monteiro).

No tocante à questão central do mérito, mencione-se tão só a Ementa do Resp. 176.890, em que foi Relator o Min. Cesar Rocha, 4ª Turma/STJ:

“Civil – Seguro facultativo de automóvel – Perda total do bem – Indenização – Valor da apólice. Quando ao objeto do contrato de seguro voluntário se der valor determinado e o seguro se fizer por esse valor, e vindo o bem segurado a sofrer perda total, a indenização deve corresponder ao valor da apólice, salvo se a seguradora, antes do evento danoso, tiver postulado a redução de que trata o art. 1438 do Código Civil, ou se ela comprovar que o bem segurado, por qualquer

razão, já não tinha mais aquele valor que fora estipulado, ou que houve má-fé, o que não se deu na espécie. É que, em linha de princípio, o automóvel voluntariamente segurado que sofrer a perda total haverá de ser indenizado pelo valor da apólice, pois sendo a perda total o dano máximo que pode sofrer o segurado, a indenização deve ser pelo seu limite máximo, que é o valor da apólice.”

Voto, pois, no sentido de ser mantida a Sentença por estes e por seus próprios fundamentos, condenando-se o recorrente vencido ao pagamento de honorários de 20% sobre a condenação.

Rio de Janeiro, 10 de agosto de 2000.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

SEGURO DE AUTOMÓVEL. FURTO DO VEÍCULO. SEGURADORA QUE PAGA AO SEGURADO VALOR QUE NÃO CORRESPONDE QUER AO VALOR DA APÓLICE QUER AO VALOR DE MERCADO. DESCONTO FEITO UNILATERALMENTE POR NÃO TER O AUTOR RESPONDIDO CORRETAMENTE O “QUESTIONÁRIO DO BOM RISCO”. ARBITRARIEDADE. CLÁUSULA ABUSIVA. DESRESPEITO À TRANSPARÊNCIA MÁXIMA E À BOA-FÉ OBJETIVA. SENTENÇA QUE AFASTA A MULTA IMPOSTA PELA RÉ QUE SE REFORMA TÃO SOMENTE EM MENOR PARTE PARA ADAPTAR O *QUANTUM* DA CONDENAÇÃO AO VALOR DO PEDIDO. (PROC. Nº 2001.700.013441-2 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

VOTO EMENTA

Seguro de automóvel – Furto do veículo – Seguradora que paga ao segurado valor que não corresponde quer ao valor da apólice quer ao valor de mercado – Desconto feito unilateralmente, sem prévio aviso ou conhecimento do consumidor sobre o valor do seguro a título de sanção por não ter respondido corretamente o “questionário do bom risco” preliminar à contratação do seguro – Arbitrariedade – Prática /Cláusula abusiva – Inteligência dos incisos X e XIII do art. 51 do CDC c.c. inciso IV do mesmo artigo e também inciso III do §1º - Desrespeito à transparência máxima e à boa-fé objetiva – Postura da ré que descaracteriza o contrato de seguro, vez que para o consumidor nenhum risco é bom, e sua legítima expectativa é sempre, ao contratar o seguro, precaver-se integral e satisfatoriamente do risco (que para ele sempre será um mal) – Sentença que afasta a multa imposta pela ré julgando procedente o pedido autoral, e condenando a ré a pagar a diferença securitária decorrente de todos os ilegítimos descontos realizados, que se reforma tão somente em menor parte para adaptar o *quantum* da condenação ao valor do pedido.

A R. Sentença de fls. 47/50 muito bem fundamentou a hipótese, pelo que subscrevemos integralmente seus fundamentos de mérito.

Entretanto, em sua parte final, merece pequena observação, uma vez que o *quantum* da condenação foi efetivamente fixado *ultra petita*, devendo, pois, ser adaptado por esta Turma Recursal ao teto dos Juizados Especiais que era, outrossim, o valor do pedido.

Isto posto, voto no sentido de ser adaptado o valor da condenação a 40 (quarenta) salários mínimos, condenando-se a recte. ao pagamento de honorários de 10% (dez por cento) sobre a condenação, vez que restou vencida mas razões de mérito.

Rio de Janeiro, 27 de Fevereiro de 2002

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

CONTRATO DE SEGURO. OBRIGAÇÃO DA FORNECEDORA DE PRESTAR SERVIÇOS DE BOA QUALIDADE, QUE INCLUEM A RESPONSABILIZAÇÃO PELA BOA ESCOLHA DOS SERVIÇOS TERCEIRIZADOS AOS QUAIS ENCAMINHA OS SEGURADOS. VEÍCULO DA AUTORA MAL CONSERTADO. DANOS. DEMORA INTOLERÁVEL DO CONserto. SUBMISSÃO DA CONSUMIDORA A CALVÁRIO QUE DURA 5 (CINCO) MESES. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ART. 20 DA LEI 8078/90. RESPONSABILIDADE DA RÉ PELOS DANOS PATRIMONIAIS COMPROVADOS NOS AUTOS, REFERENTES A CONserto FEITO PARTICULARMENTE PELA AUTORA E PELOS GASTOS DE LOCOMOÇÃO FEITOS NO PERÍODO. DANO MORAL. SENTENÇA CONFIRMADA. (PROC. Nº 2001.700.001895-3 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

VOTO EMENTA

Contrato de Seguro - Seguradora que a Lei nº 8078/90 considera fornecedora de serviços – Letra do §2º do art. 3º CDC - Relação de consumo vigente entre as partes que submete a fornecedora aos princípios e deveres decorrentes da lei consumerista - Princípio da boa-fé objetiva gerador dos deveres anexos de cooperação e cuidado com o consumidor - Art. 4º, § 3º do CDC - Obrigação da fornecedora de prestar serviços de boa qualidade que incluem a responsabilização pela boa escolha dos serviços terceirizados aos quais encaminha os segurados. Veículo da autora que, tendo sofrido sinistro, foi mal consertado por oficina credenciada da ré - Danos (lanternagem e mecânica) materiais com péssimo conserto, que deixa muito a desejar a nível de qualidade - Demora intolerável do conserto, que deixa a autora sem seu veículo durante vários meses – Submissão da consumidora a verdadeiro calvário que dura 5 (cinco) meses de idas e vindas a oficinas mecânicas diversas, sendo que ao final a consumidora ainda tem de arcar com o conserto do ar condicionado do automóvel *de per se* em face da recusa da seguradora em proceder ao reembolso – Responsabilidade Objetiva da ré pelos vícios do serviço prestado - Art. 20 da Lei 8078/90 — Serviços de lanternagem e pintura e de mecânica disponibilizados pela seguradora junto à oficina

regularmente credenciada que se mostram impróprios ao consumo, pois inadequados para os fins que razoavelmente o consumidor deles espera - Inteligência do § 2º do art. 20 CDC - Responsabilidade da ré pelos danos patrimoniais claramente comprovados nos autos referentes ao conserto do ar condicionado feito particularmente pela autora e pelos gastos de locomoção feitos no período por meios de transporte alternativos (táxis e passagens aéreas) - Dano moral inquestionável e bem fundamentado pela sentença recorrida, decorrente dos inúmeros aborrecimentos, transtornos, idas e vindas e descaso absoluto da seguradora em suprir adequadamente, ainda, na via administrativa, as necessidades justas e contratualmente asseguradas à autora - Sentença confirmada.

Voto, pois, pela manutenção da R. Sentença por seus próprios fundamentos, valendo a súmula como Acórdão, com fulcro no art. 46 da Lei 9099/95, condenando-se o recorrente vencido ao pagamento de honorários de 20% sobre o total da condenação.

Rio de Janeiro, 9 de abril de 2001.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora



EMERJ

*Jurisprudência da
Turma Recursal do
Estado do Rio de
Janeiro - Planos de
Saúde*



EMERJ

PLANO DE SAÚDE. REEMBOLSO DE DESPESAS MÉDICO-HOSPITALARES. EXIGÊNCIA DE CHEQUE CAUÇÃO EM QUE PESE SER A CLÍNICA CONVENIADA DA EMPRESA SEGURADORA. NEGATIVAS SUCESSIVAS. DEPÓSITO DOS TÍTULOS QUE ENSEJAM INSCRIÇÃO NO SERASA. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO PARA HONRAR DÍVIDA. RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE EMPRESAS QUE SE INSERE NO RISCO DO EMPREENDIMENTO. DANO MATERIAL E MORAL. SENTENÇA CONFIRMADA. (PROC. Nº 2003.700.013182-8 – DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

VOTO EMENTA

Plano de saúde – Incidência do CODECON – Contrato de adesão celebrado entre a autora e o fornecedor-réu na forma de “Seguro de Reembolso de Despesas de Assistência Médica e/ou Hospitalar” – Autora que se submete por indicação médica à cirurgia para retirada de um tumor bulbo medular, realizada em casa de saúde conveniada junto à seguradora-ré – Pagamentos referentes à cirurgia e ao anestesista feitos pela autora diretamente à casa de saúde, na forma de cheque caução para que a mesma pudesse receber alta médica, apesar de o réu ter conhecimento prévio da patologia da autora e da necessidade de cirurgia – Autora que, após solicitar o várias vezes reembolso, só logra obtê-lo da seguradora-ré aproximadamente 03 meses depois, quando os cheques emitidos já tinham sido depositados pelos credores tendo sido devolvidos pelo banco sacado por falta de lastro o que acarretou a negativação no Serasa – Consumidora que se vê obrigada a contrair empréstimo e solicitar adiantamento de salário a fim de saldar o débito perante à casa de saúde – Negócio jurídico entre fornecedores (plano de saúde e empresas a este conveniadas) que é risco próprio ao empreendimento, afeto tão somente à respectiva atividade empresarial das pessoas jurídicas daquele integrantes – Condição de vulnerabilidade do consumidor que exige a observância pelo fornecedor dos princípios da boa-fé objetiva, da lealdade e da transparência máxima, de molde a prevalecer a harmonia dos interesses envolvidos como forma de garantir o equilíbrio da relação

de consumo e as legítimas expectativas do consumidor – Inteligência do art. 4º Lei 8.078/90 – Proteção contratual que o CDC garante ao consumidor consoante arts. 6º inciso V e 51, incisos II, III, IV e XV, aplicáveis à hipótese – Danos morais decorrentes *in re ipsa* pela negativação do nome da autora, que a presteza e o cuidado da ré poderiam ter evitado, incidindo na hipótese também o viés preventivo-pedagógico do instituto, a indicar ao fornecedor que no futuro deve pautar-se por paradigmas que melhor atendam ao interesse do consumidor - Sentença que ora se confirma, fazendo jus a consumidora ao reembolso do valor de R\$ 1.080,51 corrigidos a partir da citação, e à quantia de 20 salários mínimos a título de danos morais .

A Sentença merece ser integralmente mantida, pois prolatada em consonância com a lei e a melhor jurisprudência das Turmas Recursais.

Afasta-se a preliminar de intempestividade do recurso, uma vez que os dias 18 (6ª feira) e 21 (2ª feira) de abril de 2003 foram feriados, o que torna o protocolo do recurso inominado pela ré em 22/04/2003 tempestivo.

Voto, pois, pela manutenção da R. Sentença por estes e seus próprios fundamentos, condenando-se a recorrente vencida ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 20% sobre o valor atualizado da condenação.

Rio de Janeiro, 29 de agosto de 2003

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

PLANO DE SAÚDE. MIGRAÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE SEGURADORA E CORRETOR RECONHECIDA. RECURSO DA RÉ DESPROVIDO. (PROC. Nº 2004.700.001858-3 – DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

VOTO EMENTA

A autora mudou de plano por orientação de corretor, que é preposto da ré (artigo 34, da lei nº8.078/90) – responsabilidade solidária entre a recorrente e o corretor – ônus da prova invertido face à verossimilhança do alegado – recusa indevida de atendimento – fato e vício do serviço – dano material caracterizado – dano moral configurado e fixado corretamente – o representante comercial que atendeu a recorrida, como já dito, é preposto da ré, conforme norma cogente supracitada – portanto, responde a ré pelos danos causados à autora – relação de consumo que privilegia a transparência, a confiança e a boa fé objetiva – presunção absoluta de vulnerabilidade da consumidora – prática comercial abusiva que não pode ser aceita – artigos 4º, I e III, 6º, VI e VIII, 7º, parágrafo único, 14, 20, 34, 39, IV, 51, IV e parágrafo 1º, todos da lei nº8.078/90. Isto posto, conheço do recurso e nego provimento ao mesmo. Condeno a recorrente em custas e honorários no valor de vinte por cento da condenação dada. Rio de Janeiro, 02 de fevereiro de 2004

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz Relator

PLANO DE SAÚDE. AUMENTO ABUSIVO DA MENSALIDADE DO AUTOR EM MAIS DE 108%. AUTOR IDOSO ASSOCIADO AO PLANO-RÉU HÁ MAIS DE 10 ANOS. RECURSO DESPROVIDO. (PROC. Nº 2003.700.019752-9 – DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

VOTO EMENTA

Contrato de plano de saúde – Aumento abusivo da mensalidade do autor em mais de 108% Autor idoso associado ao plano-réu há mais de 10 anos – Teoria da lesão – Relação de consumo – Onerosidade excessiva – Possibilidade de intervenção judicial para adequação do sinalagma do contrato – Inteligência do art. 6º inciso V Lei nº 8.078/90 – Fixação pelo Juiz de nova mensalidade a ser paga pelo consumidor com reajuste dentro da lógica do razoável, passando a mensalidade de R\$471,00 para R\$592,56 – Sem indenização por dano moral – Procedência parcial do pedido autoral – Sentença confirmada.

Isto posto, voto no sentido de ser mantida a R. Sentença por estes e seus próprios fundamentos, condenando-se a recorrente vencida em honorários advocatícios de 20% sobre o total atualizado dado à causa.

Rio de Janeiro, 14 de outubro de 2003

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

PLANO DE SAÚDE. PRIMEIRA RECLAMADA SOB INTERVENÇÃO DA ANS, EM REGIME DE DIREÇÃO FISCAL. INEQUÍVOCA SUCESSÃO PELA SEGUNDA RÉ COM TRANSFERÊNCIA DE TODA A CARTEIRA DE ASSOCIADOS (ATIVO) A FIM DE MANTER A CONTINUIDADE DOS ATENDIMENTOS E COBERTURAS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA HOSPITALAR AOS CLIENTES DA PRIMEIRA RÉ, SOB INTERVENÇÃO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. (PROC. Nº 2003.700.017800-6 – DR. FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO)

VOTO EMENTA

Primeira reclamada, B.A.M., sob intervenção da ANS, em regime de direção fiscal, a partir de 31/1/2001 (fl. 91). Inequívoca sucessão, pela 2ª ré, S.L., a partir de 12 de janeiro de 2001 (fl. 85, 94/96, 102/104), com transferência de toda a carteira de associados (ativo) a fim de manter a continuidade dos atendimentos e coberturas de assistência médica e hospitalar aos clientes da 1ª ré B., sob intervenção. Pleito da consumidora de imposição de preceito cominatório para que a sucessora, que recebeu todo o ativo da empresa sucedida (carteira de clientes), restabeleça integralmente o contrato, mantidas as mesmas condições anteriores junto à sucedida 1ª ré, inclusive com a dispensa de carência. Sentença de fl. 109 que acolhendo o pedido da autora condenou a 2ª ré, S.L., a pagar a quantia de 35 salários-mínimos, bem como a “restabelecer o contrato com a reclamante no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 300,00, inclusive com relação à dependente da reclamante, cumprindo-se todas as condições anteriores de benefício que a reclamante possuía no contrato com a 1ª ré, condições essas que a reclamante poderá esclarecer diretamente com a 2ª reclamada, já que consta de sua carteira do plano anterior, sendo vedada a recontagem de carência e a alegação de pré-existência de doença, uma vez que o contrato a ser restabelecido é uma continuação do primeiro contrato da reclamante feito com o S. em 1994 e contratos

posteriores. Como a 2ª. reclamada deixou de prestar assistência devida por recusa injustificada, não cabe à reclamante o pagamento das mensalidades anteriores mas sim das mensalidades vincendas a partir do restabelecimento do contrato...”. No recurso de fls. 115/128, sustenta a sucumbente S.L., que a reclamante não possui capacidade postulatória porque ingressou em juízo em 31 de janeiro de 2001, sem assistência de advogado e a sentença condenou a ré a pagar uma indenização de 35 salários-mínimos, valor superior a 20 salários-mínimos, limite para o “**ius postulandi**”, bem como que houve violação ao princípio da não iniciativa do judiciário, advogando que o juiz não poderia incluir a recorrente no pólo passivo (fl. 20 verso); que o processo deve ser extinto na forma do artigo 51, I da Lei 9.099/95, pela ausência da reclamante à audiência realizada a fl. 26 e por fim que já havia sentença de extinção do feito sem exame de mérito, em relação à recorrente a fl. 51. No mérito, sustenta que a reclamante, ora recorrida, não aderiu ao plano de saúde da S.L., não tendo transferido seu contrato para a ora recorrente. Assiste razão em parte à recorrente. Na realidade, o dano moral experimentado pela consumidora decorre, basicamente, da frustração, angústia, sensação de impotência, do fato de a primeira ré, plano de saúde B., em relação a quem a reclamante pagou mensalidade desde dezembro de 1998, ter sofrido intervenção da ANS, em regime de direção fiscal, a partir de 31/1/2001 (fl. 91) posteriormente convolada em liquidação extrajudicial em 16 de maio de 2001 (fl. 58). Portanto, não pode a segunda ré responder por danos que ela não causou. Essa equação autoriza o provimento parcial do recurso para excluir a indenização por dano moral. Todavia, houve de fato inequívoca sucessão pela 2ª ré, S.L., a partir de 12 de janeiro de 2001 (fls. 85, 94/96, 102/104), com transferência de toda a carteira de associados (ativo), a fim de manter a continuidade dos atendimentos e coberturas de assistência médica e hospitalar. Ora, se a 2ª ré se beneficiou do ativo (carteira de associados),

deve responder também pelo passivo respectivo, tal seja, dispensa de carência cumprida junto à sucedida primeira ré, manutenção dos mesmos valores de mensalidades, garantindo ao ex-associado da primeira ré os mesmos direitos e benefícios que antes eram assegurados pela empresa sucedida. Portanto, merece confirmação a sentença no que impôs a solução jurisdicional de preceito cominatório devendo a 2ª ré “restabelecer o contrato com a reclamante no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 300,00, inclusive com relação à dependente da reclamante, cumprindo-se todas as condições anteriores de benefício que a reclamante possuía no contrato com a 1ª ré, condições essas que a reclamante poderá esclarecer diretamente com a 2ª reclamada, já que consta de sua carteira do plano anterior, sendo vedada a recontagem de carência e a alegação de pré-existência de doença, uma vez que o contrato a ser restabelecido é uma continuação do primeiro contrato da reclamante feito com o S. em 1994 e contratos posteriores. Como a 2ª. reclamada deixou de prestar assistência devida por recusa injustificada, não cabe à reclamante o pagamento das mensalidades anteriores mas sim das mensalidades vincendas a partir do restabelecimento do contrato”. Sem honorários por se tratar de recurso com êxito.

Pelo exposto, voto pelo provimento parcial do Recurso de fl. 115/128 para excluir da condenação a indenização por danos morais, mantendo-se solução jurisdicional de preceito cominatório, devendo a 2ª ré “restabelecer o contrato com a reclamante no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 300,00, inclusive com relação à dependente da reclamante, cumprindo-se todas as condições anteriores de benefício que a reclamante possuía no contrato com a 1ª ré, condições essas que a reclamante poderá esclarecer diretamente com a 2ª reclamada, já que consta de sua carteira do plano anterior, sendo vedada a recontagem de carência e a alegação de preexistência de doença, uma vez que o contrato a ser restabelecido é uma continuação do primeiro contrato da reclamante feito com o S. em 1994 e contratos posteriores. Como a 2ª. reclamada deixou de prestar assistência

devida por recusa injustificada, não cabe à reclamante o pagamento das mensalidades anteriores mas sim das mensalidades vincendas a partir do restabelecimento do contrato”

Sem custas e honorários, na forma dos artigos 54 e 55 da Lei 9.099/95.

Rio de Janeiro, 6 de outubro de 2003

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO

Juiz Relator

PLANO DE SAÚDE. RECUSADO ATENDIMENTO MÉDICO EM CLÍNICA CREDENCIADA PELO PLANO DE SAÚDE. AUTOR FORÇADO A SUPORTAR DESPESAS. DANO MORAL. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. (PROC. Nº 2004.700.003214-2 – DR. FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO)

VOTO EMENTA

A sentença de fl. 40, reconhecendo a ocorrência de lesão patrimonial decorrente do desembolso, pelo consumidor, do valor de R\$ 65,00 (fl. 15), em razão de ter sido recusado atendimento médico em clínica credenciada pelo Plano de Saúde S., não vislumbrou a ocorrência de lesão ao direito da personalidade decorrente do mesmo fato – vício/defeito do serviço. Recorre o consumidor insistindo na condenação da ré a título de dano moral. Merece parcial provimento o recurso do consumidor. Demonstrou o recorrente/autor que em 22/5/2002, dia de seu aniversário, teve recusado atendimento médico em clínica credenciada, sendo forçado a suportar despesa que teria que ser coberta diretamente pelo plano de saúde. Incontroversa a negativa de atendimento pela clínica conveniada do plano de saúde, até porque não houve recurso do fornecedor, merece provimento parcial o recurso para que seja arbitrada indenização compensatória de 5 salários-mínimos federais a título de dano moral, considerando o desgaste, a frustração, o desconforto experimentado pelo autor, como decorrência do inadimplemento daquele que deveria ser o garante da saúde do consumidor. Sem custas e honorários, por se tratar de recurso com êxito.

Pelo exposto, voto pelo provimento parcial do recurso do consumidor para condenar a Recorrida ao pagamento da quantia de 5 salários-mínimos federais a título de dano moral.

Rio de Janeiro, 17 de fevereiro de 2004

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO

Juiz Relator

PLANO DE SAÚDE. OBESIDADE MÓRBIDA. COLOCAÇÃO DE BANDA GÁSTRICA. NEGATIVA DE REEMBOLSO. PRÓTESE. SENTENÇA CONFIRMADA. (PROC. Nº 2003.700.009508-3 – DR. FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO)

VOTO EMENTA

SEGURO SAÚDE. REEMBOLSO DE DESPESAS MÉDICAS. CIRURGIA DE EMERGÊNCIA Ação ordinária de ressarcimento. Contrato de prestação de serviços médicos e hospitalares com reembolso de despesa médico-hospitalar. Obesidade mórbida. Cirurgia de urgência - laparoscópica - para colocação de banda gástrica. Negativa de reembolso, sob o fundamento de que se trata de prótese. Clausula 7.1 excludente de reembolso-prótese. Consoante afirmado pelo Conselho Regional de Medicina do ERJ, banda gástrica não é prótese. Sentença de fl. 48 que acolheu o pleito de ressarcimento de R\$ 4.940,00 e condenando a seguradora a pagar 15 salários-mínimos à título de danos morais. Desprovimento do recurso.

Diante do exposto, voto pelo desprovimento do recurso de fl. 79/85, fixando os honorários de sucumbência em 20% do valor da condenação.
Rio de Janeiro, 18 de junho de 2003

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO
Juiz Relator

PLANO DE SAÚDE. REEMBOLSO DE CUSTO DE STENT CORONARIANO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE COBERTURA DE PRÓTESE REPELIDA PELA INOPONIBILIDADE DE CLÁUSULA ABUSIVA. ARTIGO 51, IV E XV DO CDC. SENTENÇA CONFIRMADA. (PROC. Nº 2003.700.0234-4 – DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

RELATÓRIO

O autor interpôs ação para haver reembolso de despesa relativa à “stent coronariano” que teve que ter implantado em cirurgia cardíaca parcialmente coberta pela ré.

O autor possuía plano de saúde G. C. desde 1973, e em 1984 foi informado de que seu plano seria agora administrado pela ré, que lhe enviou boletas mensais para pagamento sendo este feito regularmente.

Entretanto, em junho/2002, a ré se recusou ao reembolso do “stent”.

A Sentença de fls.115 julgou procedente o pedido e condenou a ré a pagar ao autor R\$ 8.000,00.

Recorre a ré, alegando entre outras coisas que o não pagamento tinha base contratual, que o “stent” é prótese e por isso excluída da cobertura, que a sentença se equivocou pois o contrato antigo estava extinto e o novo foi regularmente enviado ao autor; que inexistia risco de vida para o autor e que ele deveria ter provado a necessidade do implante; que inexistia cláusula abusiva e que a condenação foi desproporcional, devendo ser reduzida para R\$ 400,00 se não for totalmente afastada pela Turma.

VOTO

A R. sentença está correta não havendo motivo para a reforma.

A relação é de consumo subsumida a hipótese à Lei nº 8.078/90/90 o CDC.

Em função disso, inverte-se o ônus da prova em favor do consumidor cabendo à ré provar: a uma, que enviou, e o autor recebeu, o novo contrato que excluía o reembolso de próteses; e a duas, que o autor teve, qualquer opção que fosse, quando na mesa de cirurgia o médico implantou o referido “stent” para evitar mal maior.

Além disso, só para argumentar, refira-se que não se duvida que a

medicina qualifique o “*stent coronariano*” como prótese, apenas afirmasse em sede judicial que, muito embora possa haver a exclusão da cobertura quanto a próteses; estas devem ser somente as estéticas facultativas e não as necessárias para o efetivo e eficaz evitamento da morte do consumidor.

Qualquer cláusula que disvirtue a natureza do contrato (plano para recuperação da saúde quando o contratante estiver doente) é abusiva, na forma do artigo 51 IV e XV, bem como § 1º I e II do mesmo dispositivo do CDC.

Por outro lado, não houve extinção do contrato anterior, mas transferência deste para ora ré- recorrente., devendo sempre os contratos de adesão serem interpretados da forma que mais beneficie o consumidor, em face de sua vulnerabilidade, de modo que válido continuou sendo o contrato abrangente firmado em 73.

E por último, não há qualquer justificativa plausível nem lógica para a redução para R\$400,00 cujo valor não se sabe sequer de onde saiu.

Isto posto, voto no sentido de ser mantida a R. sentença, por estes e seus próprios fundamentos, condenando-se a recorrente vencida ao pagamento de honorários de 20% sobre o valor atualizado da condenação.

Rio de Janeiro, 17 de novembro de 2003

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

PLANO DE SAÚDE. COBERTURA DE STENT CORONARIANO COMO CONDIÇÃO PARA TRATAMENTO DE ENFERMIDADE DO CORAÇÃO. REFORMA DA SENTENÇA. (PROC. Nº 2003.700.034279-7 – DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

VOTO EMENTA

Autor pleiteia que a ré pague os “stents” que utilizou em determinado procedimento cirúrgico coronariano, além de se manter o contrato firmado em 1978 com a empresa ora recorrida – pedido julgado improcedente entendendo que a negativa possuía base contratual, sendo que a exclusão de cobertura não era abusiva – decisão que se reforma – o “stent” é necessário e intrínseco ao ato praticado, que é coberto pela empresa – portanto, a sua exclusão de cobertura contratual é abusiva e nula, pois excessivamente onerosa, na forma do artigo 51, IV e parágrafo 1º, da lei nº8.078/90 - relação de consumo entre as partes – não cumprimento devido do artigo 46, da lei nº8.078/90 – falta de informação adequada ao consumidor – cláusula contratual que permite tal exclusão é nula, na forma da regra cogente antes referida – a exclusão da cobertura do “stent” frustra a expectativa legítima do consumidor com relação ao conteúdo do contrato, o que contraria a principiologia da lei nº8.078/90 (artigos 4º, I e III, 6º, III, 7º, *caput*, da lei nº8.078/90) – portanto, deve ser cancelada tal exclusão, pois ilegal, baseada em cláusula nula, com os fundamentos antes referidos. Razões da recorrida que se afastam. Aceitar a exclusão contratual posta pela recorrida seria desvirtuar a própria razão de ser do contrato (artigos 2.035, 113,421, 422, todos do Código Civil de 2002). **Isto posto**, conhecimento do recurso e lhe dou provimento para condenar a ré a pagar ao recorrente os “stents” em questão, no valor de R\$8.500,00, com juros e correção desde a citação, considerando-se em vigor o contrato firmado em 1978, exatamente como requerido no item “c” de fls.08. A condenação está limitada à alçada legal. Sem ônus sucumbenciais.

Rio de Janeiro, 02 de março de 2004

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz Relator

SEGURO SAÚDE. RESCISÃO DO CONTRATO PELA FORNECEDORA. FALTA DE PAGAMENTO DE DUAS MENSALIDADES. RÉ QUE NÃO COMPROVA TER OPORTUNIZADO AO AUTOR O CONHECIMENTO DO CONTEÚDO DO CONTRATO. INFRINGÊNCIA AO ART.46 CDC. FALTA DE AVISO PRÉVIO AO CONSUMIDOR SOBRE O CANCELAMENTO DE SEU SEGURO COM A RÉ. PRINCÍPIOS DE COOPERAÇÃO E BOA-FÉ VIOLADOS. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO NO SENTIDO DE DECLARAR EM VIGOR O CONTRATO ENTRE AS PARTES. REFORMA DA SENTENÇA. (PROC. Nº 2198-3/04 - DR. BRENNO MASCARENHAS)

VOTO

Pretende o autor que seja declarado nulo o cancelamento unilateral do seu plano de saúde pelo réu.

O pedido foi julgado improcedente (fls. 107).

Recorreu o autor (fls. 116/129).

Inicialmente, rejeito a preliminar argüida pelo réu, uma vez que se trata de pedido de índole declaratória, não se podendo cogitar de aplicar dispositivo legal relativo à prescrição por ele apontado.

No mais, é certo que o autor aderiu ao seguro de saúde administrado pelo réu em 15/9/2000 e que, posteriormente, por falta de pagamento dos prêmios relativos aos meses de março e abril de 2002, o réu rescindiu o contrato. O réu admite esses fatos (itens 14 e 15 da contestação, fls. 69).

Alega o réu que agiu licitamente, na forma da cláusula 10.1 do contrato celebrado entre as partes, que reza que “A apólice de seguro estará sujeita a cancelamento (...) se alguma parcela do prêmio de seguro permaneceu pendente de pagamento por mais de 60 dias, consecutivos ou não, a cada ano de vigência do contrato”.

Nada nos autos, entretanto, comprova a adesão do autor à cláusula contratual referida pelo réu. O documento de fls. 74/103, evidentemente, não o comprova. É insuficiente a mera afirmação do réu (item 20 da contestação, fls. 71) de que o inteiro teor das “condições gerais” da apólice é documento “entregue a todos os segurados quando do seu ingresso na apólice de seguro-saúde do B.”.

A se considerar verdade o que afirma o réu sem provar, era de se considerar verdade o que o autor afirma também sem provar, a saber, que não pagou o prêmio de março de 2002 porque não recebeu a respectiva boleta.

A propósito, merece destaque o art. 46 do CDC, que diz que “os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo”.

Tenho como certo ainda que o réu não avisou previamente o autor sobre o cancelamento de seu plano de saúde. Com efeito, esse outro fato sustentado pelo réu (contestação, item 25) não se encontra devidamente comprovado, embora o item 25 da contestação (fls. 72) remeta ao “doc. 3”, que não instruiu a petição de resposta do réu.

Ora, cancelar contrato de seguro sem aviso prévio é violar os princípios da cooperação e da boa-fé contratual, tão caros ao direito brasileiro, quando se cuida de relação de consumo.

ANTE O EXPOSTO, voto no sentido de se dar provimento ao recurso e de se declarar em vigor o contrato de seguro de saúde celebrado entre as partes.

Rio de Janeiro, 17 de março de 2004

BRENNO MASCARENHAS

Juiz Relator

PLANO DE SAÚDE. AUMENTO DE MENSALIDADE. MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. POTESTATIVIDADE. FALTA DE INFORMAÇÃO. ONEROSIDADE EXCESSIVA. CLÁUSULA ABUSIVA. NULIDADE. DISCRIMINAÇÃO DA FAIXA ETÁRIA DO CONSUMIDOR. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA QUE SE REFORMA PARA CANCELAR OS AUMENTOS PRATICADOS. (PROC. Nº 2003.700.034198-7 - DR. EDUARDO PEREZ OBERG)

VOTO EMENTA

Aumento de mensalidade por mudança de faixa etária que se questiona – consumidor pleiteia a revisão de tal aumento, considerando-o excessivamente oneroso (fls.02/04) – tutela concedida às fls.23 – empresa defende a legalidade do aumento praticado – pedido julgado improcedente, considerando que a cláusula contratual que permite a majoração da mensalidade não é abusiva – sentença que se reforma – relação de consumo entre as partes – não cumprimento devido do artigo 46, da lei nº8.078/90 – falta de informação adequada à consumidora – alteração unilateral da mensalidade, de forma potestativa, excessivamente onerosa, que não se aceita, violando o artigo 51, IV, X, XIII e parágrafo 1º, da lei nº8.078/90 – não cumprimento formal também do teor do artigo 52, da lei nº8.078/90 – aumento por mudança de faixa etária é abusivo – cláusula contratual que permite tal aumento é nula, na forma das regras cogentes antes referidas – não se aceita aumento de mensalidade pela discriminação da faixa etária do consumidor, pois viola cláusula pétrea da Constituição Federal (artigo 5º, *caput*) – a alteração do valor da mensalidade de forma potestativa frustra a expectativa legítima do consumidor com relação ao conteúdo do contrato, o que contraria a principiologia da lei nº8.078/90 (artigos 4º, I e III, 6º, III, 7º, *caput*, da lei nº8.078/90) – portanto, deve ser cancelado tal aumento, pois ilegal, baseado em cláusula nula, com os fundamentos antes referidos. Razões da recorrida que se afastam. O fato trazido deixa a consumidora idosa em situação de aflição que configura o dano moral, onde o montante fixado terá caráter pedagógico. O contrato juntado pela ré às fls.50/57 são cópias apócrifas, violando o artigo 46, da lei nº8.078/90, não se sabendo,

então, o que foi contratado. **Isto posto**, conheço do recurso e lhedou provimento para transformar em definitiva a tutela concedida às fls.23 e cancelar o aumento por mudança de faixa etária, pois abusivo e nulo; a recorrida só poderá praticar os aumentos anuais previstos objetivamente em lei, vez que considerou-se o aumento em discussão excessivamente oneroso, com os fundamentos antes referidos, acolhendo-se inteiramente o pleiteado às fls.04 do pedido; ou seja, a mensalidade da recorrente deverá ser fixada sendo extirpado por completo o aumento por mudança de faixa etária. Condene a recorrida a pagar à recorrente a quantia de R\$2.000,00 a título de indenização por danos morais. Sem ônus sucumbenciais.
Rio de Janeiro, 02 de março de 2004

EDUARDO PEREZ OBERG

Juiz Relator

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS E HOSPITALARES. SEGURO-SAÚDE. CONTRATO DE SEGURO FIRMADO EM 03.11.94. SEGURADA QUE NECESSITA ASSISTÊNCIA PARA PROCEDIMENTOS INERENTES AO PARTO. NEGATIVA DE COBERTURA PELA SEGURADORA EM RAZÃO DE NÃO HAVER PREVISÃO NO CONTRATO DE COBERTURA PARA PARTO. NÃO É CRÍVEL QUE MULHER JOVEM, COM 27 ANOS, EM IDADE FÉRTIL OPTE POR CATEGORIA DE PLANO DE SAÚDE QUE NÃO ABRANJA COBERTURA DE PARTO, QUANDO DA CELEBRAÇÃO DO CONTRATO, SE CIENTE DA RESTRIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO PELA RECORRIDA DO OFERECIMENTO DE OPÇÃO POR PLANO DE SAÚDE MAIS ABRANGENTE, QUANDO DA CELEBRAÇÃO DO CONTRATO. SEGURADORA QUE NÃO TRAZ AOS AUTOS O CONTRATO FIRMADO PELAS PARTES. VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO DA SEGURADA. INCIDÊNCIA DA LEI 8078/70 E DA LEI 9656/98. O JULGADOR, COMO OBSERVADOR DA REALIDADE QUE O CERCA, DEVE APLICAR A CADA CASO A DECISÃO MAIS JUSTA E EQUÂNIME, ATENDENDO AOS FINS SOCIAIS DA LEI E AO BEM COMUM (ARTS. 5º E 6º DA LEI 9.099/95). ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO DA AUTORA - RECORRENTE ÀS EXPENSAS DA RECORRIDA. RECURSO PROVIDO. (**PROC. Nº 2000.700.873-8 – DRA. GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA**).

RELATÓRIO

Diz a autora que ao necessitar de assistência obstétrica e cobertura para os procedimentos inerentes ao parto, foi surpreendida com a informação de que o contrato firmado em 03.11.94 não abrangia tal especialidade. Afirma a segurada que, ao saber da restrição, tentou adequar o seu plano, uma vez que não fora esclarecida pelo corretor, ao migrar para o plano, da falta de cobertura para obstetrícia e parto, sem êxito. Aduz que contando 27 anos de idade não firmaria contrato que excluísse a cobertura de obstetrícia e parto. Sustenta tratar-se de contrato de adesão, devendo as cláusulas serem interpretadas em benefício do consumidor e, que a Lei 9656/98, determina a adaptação dos contratos anteriores à nova ordem, em 15 meses, sem exigência

de prazos de carência. Ressalta que a segurada é portadora de hipertensão, não podendo a gestação chegar ao seu termo, por correr risco a gestante. Requer a tutela antecipada para determinar a internação e acompanhamento para o parto, a inclusão do recém-nato no contrato após trinta dias e, a final, a procedência do pedido.

Tutela antecipada deferida às fls. 18 e verso, fundamentada no risco de vida da segurada.

Argüi a seguradora, preliminarmente, a ilegalidade da tutela antecipada deferida, posto que sem amparo legal, a uma porque o contrato não prevê o atendimento para parto e, a duas, a autora não pode suportar os gastos do atendimento. Argüi, ainda, a incompetência do Juízo porque, porque deve o corretor integrar o pólo passivo, e não é cabível denunciação à lide em sede de Juizados. No mérito, sustenta que o contrato de assistência médico-hospitalar, na modalidade GS-02, foi contratado, através de corretor, sem a cobertura para parto, não optando a segurada pela inclusão (fls.09). Enfatiza que as cláusulas contratuais são claras, não deixando margem à interpretações e, que a lei 9656/98 não incide sobre os contratos pactuados em data anterior à promulgação da lei, prevalecendo a vontade das partes. Requer a extinção do feito ou a improcedência do pedido.

Em AIJ, declarou a autora que migrou de outro Plano de Saúde, e que não foi esclarecido à ocasião que o plano em questão não abrangia atendimento de obstetrícia e, ainda, que não recebeu cópia do contrato. Pela ré foi dito que não envia as Condições Gerais do Contrato.

A r. sentença de fls. 106/108 julgou improcedente o pedido.

A autora-recorrente reafirma seus argumentos.

A ré-recorrida prestigia a r. sentença.

É o relatório.

VOTO

O recurso é regular, devendo ser conhecido.

Em primeiro lugar, insta estabelecer-se a incidência da Lei 8078/90 por tratar-se de relação de consumo.

Em relação à aplicabilidade da Lei 9656/98, cabe ressaltar-se que o contrato de seguro de saúde é contrato de prazo indeterminado, de trato

sucessivo, como tal considerado aquele que se executa por meio de prestações sucessivas, ainda que a prestação da seguradora dependa de evento futuro e incerto.

Neste sentido, sempre estará sujeito o contrato às alterações de regime que a nova lei dispuser, no tocante às prestações não satisfeitas, podendo-se falar em ato jurídico perfeito apenas em relação às prestações passadas, cobertas pela autoridade da lei sob cuja vigência se realizaram.

Daí concluir-se que a relação contratual celebrada entre as partes submete-se à Lei 9656/98, a partir de sua vigência.

Primeiramente cabe destacar que, tratando-se de contrato de adesão, deve o prestador de serviços dar ciência inequívoca à aderente das cláusulas contratuais, de forma clara e precisa, sob pena de serem interpretadas da forma mais favorável ao consumidor.

No caso em análise, a seguradora não comprovou ter informado à aderente da limitação da cobertura em relação aos procedimentos inerentes ao parto, trazendo a Juízo o corretor, seu mandatário, que perfectibilizou a venda. E tal ônus lhe competia, a teor do art. 6º, VIII, do CDC.

Ainda, cabe ressaltar-se que a seguradora não trouxe aos autos o contrato firmado pelas partes, tendo apresentado a recorrente “Proposta de Admissão”, na qual não está assinalado o serviço de parto.

Ocorre que a “Proposta de Admissão” depende de aprovação, não restando comprovado cabalmente que, no Contrato formalmente celebrado pelas partes, não tenha a seguradora aderido à cobertura de obstetrícia e parto, uma vez que a recorrente sustenta que desconhecia tal restrição.

E a alegação da recorrente é verossímil, posto tratar-se de pessoa jovem, em idade fértil, que como a grande maioria das mulheres acalenta o sonho da maternidade.

Analisando-se a categoria do Plano de Saúde a que aderiu a recorrente GS-02-GS. INTEGRAL, constata-se que cobre as despesas relativas à internações hospitalares em quarto particular com banheiro privativo.

Ora, optando a recorrente por um Plano mais abrangente, se informada com precisão da restrição de cobertura para obstetrícia e parto, quando migrou para o plano da recorrida, certamente teria optado pela inclusão, sublinhando-se que tal foi o demonstrado pela recorrente quando cientificada da restrição, procurando a seguradora para a adaptação de seu contrato.

O art. 46 do CDC dita que ao consumidor devem ser prestadas

informações esclarecedoras e objetivas, de forma simples, com vistas à compreensão e aceitação das cláusulas contratuais.

Em AIJ, às fls. 104, a recorrente afirmou não ter recebido o contrato, fato não impugnado pela recorrida.

Ademais, na oportunidade, a recorrida declarou que “a ré não faz envio das Condições Gerais do Contrato”.

Sendo assim, não conhecendo a recorrente o inteiro teor do contratado e suas nuances, devem as cláusulas contratuais ser interpretadas da maneira mais favorável à aderente..

É de consignar-se que a prestação de serviços que envolve a assistência à saúde deve ser praticada de uma forma mais responsável e consciente uma vez que qualquer falha poderá ter como consequência a perda da vida de um consumidor/cidadão, dano irreversível.

A prestação de assistência médico- hospitalar não pode mais ser encarada como mercancia em que somente são priorizados os altos lucros, em detrimento da proteção de um ser humano.

Tal visão é de ser adotada para o engrandecimento de nossa sociedade.

O julgador, como observador da realidade que o cerca, deve aplicar a cada caso a decisão mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e ao bem comum (arts. 5º e 6º da Lei 9.099/95).

Desta forma, deve ser reformada a d. decisão monocrática.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, para julgar procedente o pedido, **TORNANDO DEFINITIVA A TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA**, nos termos em que foi lançada.

Sem ônus sucumbenciais, nos termos do art. 55, da Lei 9099/95.

Rio de Janeiro , 22 de maio de 2000.

GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA

Juíza Relatora

ASSISTÊNCIA MÉDICA. PACIENTE INTERNADA COM MAL SÚBITO. RISCO DE VIDA IMINENTE. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE EXAMES ESPECÍFICOS. INTERNAÇÃO DE EMERGÊNCIA. URGÊNCIA DE INTERVENÇÃO CIRÚRGICA. INTERNAÇÃO DETERMINADA POR MÉDICA COOPERADA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO CONTRATO FIRMADO ENTRE AS PARTES. PREVISÃO DE COBERTURA EM CLÁUSULA CONTRATUAL E NA LEI 9656/98, EM CASOS DE EMERGÊNCIA E DE URGÊNCIA. CARTA MAGNA QUE GARANTE AO POVO BRASILEIRO O DIREITO À VIDA E AO BEM-ESTAR. EMPRESA-RÉ QUE DEVE ARCAR COM AS DESPESAS. RECURSO PROVIDO. (PROC. Nº 2000.700.008464-9 – DRA. GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA).

RELATÓRIO

A eminente Juíza Relatora manifestou-se pelo improvimento do recurso do autor, que objetivava a condenação da ré ao pagamento das despesas decorrentes da internação de sua esposa e, a sustação do protesto do cheque nº 485027, do Banco do Brasil, no valor de R\$ 4000,00, dado como caução.

Em que pese o brilhantismo da eminente Magistrada Relatora, ousou discordar do voto proferido.

Sustenta o autor que é associado da ré há 25 anos, sendo beneficiárias sua esposa e três filhas, prevista assistência médica com cobertura irrestrita.

Acresce que sua esposa, em fins de 1999, apresentou grave problema de saúde e, ao receber atendimento em consultório, sofreu desmaio sendo transportada, de imediato, pelo médico, para a Clínica S.B.A.M. S/A, conveniada da ré, com indicação médica de problema abdominal agudo, exigida caução.

Salienta que a paciente submetera-se há nove anos à laqueadura de trompas.

Aduz que a ré negou-se a pagar as despesas alegando que a intervenção médica por gravidez não está prevista na apólice.

Como consequência, a Clínica S.B. protestou o título, dado como garantia, o que tem gerado inúmeros transtornos à sua vida profissional e pessoal.

Assevera que a gravidez tubária configura situação de alto risco, que não se restringe ao campo da obstetrícia, mas sim, ao contrário, apresenta-se como situação de emergência, prevista no Adendo Contratual.

Defende a ré que o autor celebrou contrato de prestação de assistência médico-hospitalar em 1998, com riscos expressamente individualizados e coberturas definidas.

Afirma que o autor optou por excluir da cobertura contratual a especialidade de obstetrícia, razão por que não pode pretender, agora, transferir para a empresa a responsabilidade pelo pagamento dos gastos referentes à “prenhez tubária rota”, que enseja cirurgia obstétrica (cláusula 99).

Aduz que o caso clínico, à toda evidência, não possui caráter emergencial, além do que o autor não trouxe provas para demonstrar a urgência.

Sustenta que “o contrato é lei entre as partes”, e que o Adendo Contratual, que prevê a exclusão dos procedimentos obstétricos, não contraria o Codecon ou a Lei 9656/98.

Ressalta que o protesto do título foi efetivado pela Clínica S.B. a partir da prestação de serviços particulares contratados pela autor, razão por que a ré não responde pelo apontamento.

Requer a improcedência dos pedidos.

A r. sentença de fls. 105/106 julgou improcedente o pedido de pagamento pela ré das despesas feitas, e julgou extinto o processo em relação à sustação do título protestado, por ilegitimidade de parte ré (art. 267, VI, do CPC).

Recorre o autor, reafirmando o iminente risco de vida de sua esposa atendida em estado emergencial.

A recorrida prestigia o r. *decisum*.

É o relatório.

VOTO

A questão em análise versa sobre prestação de serviços de saúde, relação de consumo, incidindo as regras do CoDeCon, que adotou a teoria da responsabilidade objetiva, autorizando o art. 6º, VIII, na espécie,

a inversão do ônus da prova, face à verossimilhança da alegação e à hipossuficiência da parte.

Ressalte-se, primeiramente, que o legislador constituinte de 1988 garantiu expressamente a proteção do consumidor nos arts. 5º, XXXII e 48 do ADCT, face a sua vulnerabilidade na relação negocial.

No art. 197, da Carta Magna, o legislador refere-se aos serviços de saúde como de relevância pública, o que significa dizer de interesse maior da sociedade.

Divergem as partes quanto à cobertura prevista na apólice, defendendo o autor que “a gravidez tubária (nome vulgar) é considerada pela medicina moderna não como uma normalidade, mas sim como uma patologia médica” (fls. 108), e que o quadro clínico de sua esposa sugeria cisto ovariano, induzindo à realização de cirurgia, em caráter de emergência, frente ao iminente risco de vida da paciente.

Por seu turno, a ré afirma que o autor excluiu conscientemente a especialidade de obstetrícia, não podendo agora reivindicar cobertura para a patologia, reconhecidamente de ginecologia e obstetrícia, conforme tabela da Associação Médica Brasileira, acostada às fls. 100/101.

Pelo exame dos autos, restou incontroverso que o seguro foi contratado há cerca de 25 anos pelo autor, ocorrendo aditamento em 30.09.98, oportunidade em que foi excluída “a especialidade de obstetrícia, nesta incluída o parto e os exames complementares decorrentes, e neonatologia.” (fls. 99).

Da mesma forma, restou incontestado que o autor optou pela exclusão da especialidade de obstetrícia em virtude de ter sido sua esposa submetida a laqueadura de trompas.

O ponto nodal da questão cinge-se a estabelecer se a ocorrência de gravidez tubária ensejaria o atendimento médico e hospitalar, exclusivamente afeto à especialidade de obstetrícia, como sustenta a ré, para excluir sua responsabilidade ou se, ao contrário, em razão do iminente risco de vida da paciente, o atendimento deveria ser realizado, como qualquer outro procedimento de caráter emergencial, como defende o autor, arcando a seguradora com os custos.

De início, delinheio a patologia em questão, a partir de publicações em livros especializados, para uma melhor compreensão do tema.

Ensina o ilustre Professor Rezende Montenegro, sobre a gravidez tubária:

“PRENHEZ ECTÓPICA

(.....)

Nos grandes centros, a prenhez extra-uterina pode ser considerada a causa mais freqüente de decesso das gestantes, e o maior problema da saúde pública, em alguns países (Estados Unidos), à vista de sua incidência ascensional e da carregada mortalidade materna (9 % de todos os óbitos gestacionais).

(.....)

QUADRO CLÍNICO

O destino da PE depende, principalmente, de sua localização. Conquanto possam ser mui variadas as formas clínicas, citam-se, principais:

- subaguda
- **aguda**
- prenhez abdominal

(.....)

AGUDA

Localizando-se o ovo, pelo comum, no istmo da trompa, **a rotura ocorre com intensa hemorragia intraperitoneal**. Corresponde a forma aguda, por via de regra, à rotura tubária (30 % dos casos).

A paciente refere dor violenta, em punhalada, na fossa ilíaca ou no hipogástro. Ao deitar-se, o sangue intra-abdominal pode ascender ao diafragma, irritar o nervo frênico e determinar a dor escapular, sinal expressivo e constante, geralmente no lado direito.

A mulher está,, em estado de choque: palidez, sudorese extremidades frias, pulso fino, rápido, hipotensão.

(.....)

TRATAMENTO

Prenhez tubária

Na forma aguda, afora a hemotransfusão e o eventual

tratamento do choque (Cap. 24), é a conduta cirúrgica, com possível exérese da trompa afetada, conservando-se a sua porção intersticial.” (em “Obstetrícia Fundamental” - Guanabara Koogan Editora – Ed. ABDR afiliada - 8ª ed. - 1999 – págs. 256 a 265.)

No artigo “Abdome Agudo em Ginecologia”, de autoria de Mário Dias Corrêa, tratando sobre as hemorragias obstétricas, em suas diversas formas, alerta:

“Tendo em vista a complexidade dos casos de abdome agudo em ginecologia, o ginecologista deve estar preparado para fazer todo e qualquer tipo de cirurgia abdominal de emergência.”

E prossegue:

“Dentre as emergências obstétricas, as hemorragias ocupam lugar de destaque, sobretudo pelo aspecto (atual e potencial) do quadro, ou seja, *a dramaticidade da situação*, atuando de modo a impressionar não apenas a paciente e seus familiares, mas também a própria equipe médica: e as *consequências graves que podem advir*: choque, vulnerabilidade à infecção, e morte.

Daí a *necessidade de medidas urgentes para combater o processo hemorrágico*, bem como a indispensável diligência no sentido de identificar as causas e o tratamento adequado.

(.....)

SINTOMATOLOGIA

Na prenhez tubária rota, a sintomatologia é a mesma que a de qualquer quadro de abdômen agudo.

(.....)

CONDUTA

Confirmando o diagnóstico, a conduta é cirúrgica.

(.....)

GRAVIDEZ ECTÓPICA OVARIANA

Também raríssima, confunde-se sempre com o cisto de ovário e como tal é tratada. Chega-se ao seu diagnóstico só depois da cirurgia.” (“Emergências Médicas” – Editora Guanabara Koogan – RJ – 1977, pg. 623/626).

Sobre a gravidez tubária, trago comentário constante na “Larousse para os Pais “ – 1995 - Edelbra Indústria Gráfica Editora:

“GRAVIDEZ TUBÁRIA

A gravidez tubária manifesta-se, na maioria das vezes, por *dor abdominal intensa e inesperada, ou por sangramentos decorrentes da tuba*, pressionada pelo crescimento do embrião. Esses sangramentos podem surgir logo no início, sendo confundidos com simples menstruações, **mas também pode desencadear-se uma hemorragia somente ao fim de dois ou três meses. Nessas circunstâncias, a vida da mãe está em risco.**” (pg. 55).

Pela leitura atenta da matéria, indubitavelmente, retira-se a gravidade da patologia, a exigir a adoção de decisões e providências de imediato, para evitar que hemorragias, infecções e dores violentas conduzam a um resultado fatal.

Ressalte-se que a gravidez tubária é sempre enfocada pelos estudiosos dentro do campo emergencial.

Necessário, agora, ser apreciado o quadro clínico apresentado pela paciente para verificar se guarda correlação com as lições transcritas.

E, para tal, destaco dois aspectos essenciais para a análise:

A - *o atestado médico*, acostado às fls. 16, subscrito por médica da especialidade de obstetrícia e ginecologia, cooperada da ré:

“Atesto para os devidos fins, que a Sra. S.C.N. esteve em meu consultório no dia 28.11.99, com *dores abdominais intensas, tendo ficado internada por 12 (doze) horas* na Clínica R.L., *com laudo de ultra-abdominal total de litíase renal e EAS de infecção urinária*. Ao exame clínico da paciente apresentava *defesa abdominal, dores intensas e ao toque massa pélvica à direita*.

Foi solicitado *ultra som*, o qual deu grande quantidade de líquido no abdômen e nada mais conclusivo. Optei por manter a paciente no domicílio com cobertura de antibioticoterapia e antiinflamatório mais repouso absoluto.

Em 29.12.99 entrei em contato com a mesma a qual me informou discreta melhora. Havia sido programada *ultra* para este dia, mas com a melhora optei por fazê-la em 30.12.99, pela manhã.

Em 30.12.99 fui contactada pela irmã da paciente, *que estava desmaiando e com dores intensas*, na C. da Barra. A *ultra som* persistiu *grande quantidade de líquido no abdômen e massa pélvica sugestiva de cisto de ovário roto*. A paciente fez *choque hipovolêmico* na clínica. O Dr. Nicin foi contactado (o qual se encontrava no consultório) e *fez o transporte de emergência da paciente em seu próprio carro (desmaiada)* para a Clínica S.B., onde toda a equipe já a aguardava. O anestesista rapidamente solicitou sangue e a equilibrou hemodinamicamente. **Ao abrirmos a cavidade abdominal foi encontrada grande quantidade de sangue. E PARA NOSSA SURPRESA uma prenhez tubária rota à direita, próxima à área de laqueadura tubária à direita.** O material retirado foi enviado para o laboratório A. para histopatológico”

B - *os laudos das ultra-sonografias transvaginais*, realizados em 28.12.99 e 30.12.99, que em suas conclusões não fazem menção à ocorrência de gravidez, havendo, no entanto, referência à presença de “conteúdo sólido/ cístico com debris no interior, que pode corresponder à cisto hemorrágico...” (fls.19 e 27).

Conclui-se que, quando do exame, a paciente apresentava dores intensas, desmaio, choque hipovolêmico (perda de grande quantidade de sangue), grande quantidade de líquido no abdome, diagnosticada a presença de cisto hemorrágico, não tendo sido aventada a hipótese de gravidez tubária, somente constatada quando da abertura do abdômen, já em procedimento cirúrgico.

No entanto, verificado quadro clínico indicativo de abdômen agudo, como conseqüência de cisto de ovário roto ou torcido, ou de gravidez tubária rota, certo é que o estado da paciente exigia cirurgia de urgência, em caráter urgentíssimo, para resguardar sua vida.

Frise-se: o quadro clínico caracterizava situação de emergência.

Evidenciada a inafastabilidade do socorro imediato, o procedimento deveria ser adotado por médico de qualquer especialidade, só para citar como exemplo, pediatria ou cardiologia, e não somente por aqueles das especialidades de obstetrícia ou ginecologia, como defende a seguradora.

Observe-se que a cirurgia foi indicada por médica cooperada, profissional, que agiu de acordo com sua experiência, convicção e zelo.

Discorrendo sobre às situações de emergência, leciona o eminente Professor Luiz Antonio Rizzatto Nunes:

“2.1 –Carência de 24 horas (art. 12, V, c)

É o máximo de carência permitida no caso de cobertura de emergência. Por urgência entendam-se os atendimentos em casos resultantes de acidentes pessoais ou os decorrentes de complicações no processo gestacional.

Os casos de emergência são os que implicam risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente” (em “Comentários à Lei de Plano Privado de Assistência à Saúde” (Lei 9.656/98) – Ed. Saraiva; 2º ed ver, mod, ampl, e atual- SP, pags. 5 e 45).

No mesmo sentido, a festejada Professora Cláudia Lima Marques discorre sobre os tratamentos de urgência e emergência (fls. 91):

“5.4- Tratamento de urgência e de emergência.

5.4.1 – *Obrigatoriedade de cobertura em todos os contratos.*

Entendemos que, mesmo com supressão do parágrafo 2º do art. 12 da Lei 9656, não há como dizer que é possível a restrição da cobertura nos casos de emergência e de urgência.

Em primeiro lugar, porque os tratamentos de urgência e emergência advirão de algum acidente ou de complicação decorrente de uma doença. *E, como já salientado, os artigos 10 e 12 da referida lei obrigam a cobertura a todas as espécies de doenças catalogadas pela Organização Mundial da Saúde, o que, por óbvio, inclui as doenças e lesões que podem dar ensejo a atendimentos de urgência e emergência.*

Resta, então, claro que qualquer plano deverá, de acordo com as características de sua segmentação, incluir a cobertura aos procedimentos de urgência e emergência. Valem, apenas, as restrições anteriormente destacadas quanto à eventual preexistência da doença.

Em segundo lugar, cláusula restritiva de atendimento nesta hipótese seria nula de pleno direito, em virtude de sua nítida abusividade, por contrariar as expectativas legítimas dos consumidores, atentar contra a finalidade do contrato e estabelecer exagerada vantagem para o fornecedor, já que há uma drástica redução de seu risco em detrimento do consumidor.

Finalmente, a conclusão da necessidade de cobertura para eventos de caráter de urgência e/ou emergência é imposta a partir de uma interpretação sistemática da lei: se ela estabelece que a carência máxima para atendimento de situações de emergência e/ou urgência é de 24 horas e prevê a obrigação de reembolso, em todos os tipos de plano ou seguro, nos limites das obrigações contratuais, das despesas efetuadas pelo beneficiário, titular ou dependente, com assistência à saúde, em casos de urgência ou emergência, quando não for possível a utilização de serviços próprios, contratados ou credenciados, é óbvio que o sistema da lei impõe a cobertura obrigatória para esses tipos de ocorrência.

Em coerência com o afirmado, estipula a Resolução Consu 13, de 03.11.98, em seu art. 5º que “o plano ou seguro-referência deverá garantir a cobertura integral, ambulatorial e hospitalar, para urgência e emergência”; em seu art. 2º, que “o plano ambulatorial deverá garantir cobertura de urgência e emergência limitada às 12 primeiras horas de atendimento”; e, em seu art. 3º, que “os contratos do plano hospital devem oferecer cobertura aos atendimentos de urgência e emergência que evoluírem para internação, desde a admissão do paciente, até a sua alta ou que sejam necessários à preservação da vida, órgãos ou funções” (*in* Saúde e Responsabilidade: seguros e planos de assistência privada à saúde – Ed. RT – 1º ed. – 2ª tir. – pg. 29).

Neste caminho, não fica excluída a responsabilidade da ré, como pretende a empresa, mas sim, ao inverso, resta por demais reforçada.

Por outro lado, não se vislumbra violação ao contrato firmado pelas partes, vez que exsurge a responsabilidade da ré, do disposto na letra “F”, do Adendo Contratual, que prevê as hipóteses de emergência (fls. 17):

COBERTURAS

“F- Internações clínicas ou cirúrgicas, eletivas ou de urgência/emergência, desde que não relacionadas às doenças crônicas ou pré-existentes: Cardiologia, Cirurgia cardiovascular; Neurologia; Neurocirurgia; Angiografia; Angioplastia; Arteriografia; Cineangiocoronariografia; Neuroradiologia; Procedimentos de hemodinâmica; Radiologia intervencionista. relacionadas ou decorrentes de doenças crônicas ou pré-existentes à assinatura deste contrato”.

O Adendo Contratual invocado pela ré – de exclusão da especialidade de obstetrícia - por opção do autor (fls. 99), não tem aplicação ao caso narrado nos autos, **a uma** porque, mesmo não tendo o autor contratado os serviços médicos de obstetrícia, o que é razoável, já que sua esposa se submetera a laqueadura de trompas, não induz a se concluir que não pretendesse o segurado cobertura em casos de anormalidade patológica e, **a duas**, porque o aditivo contratual não afasta as situações de emergência ou de urgência, em que a prioridade é a preservação da vida.

Determina o CoDeCon a análise do contrato em consonância com os princípios que regem a interpretação dos contratos de consumo, devendo-se atender à cláusula geral da boa-fé, ínsita em toda a relação, atentando-se mais para a intenção das partes do que para a literalidade da manifestação de vontade, observando que a interpretação das cláusulas ambíguas ou contraditórias se faz *contra stipulorem*, em favor do aderente, parte débil na relação negocial.

Sublinho que, estar o demandante vinculado aos serviços de assistência médica da ré por 25 anos torna inequívoca sua intenção de ver protegidos seus familiares.

É do conhecimento de todos que face ao atendimento público precário, insuficiente para atender à demanda básica da população, aqueles que ainda possuem algum fôlego financeiro espremam suas economias,

investindo-as nos planos de saúde, com o fito, não de usufruir desmesuradamente e desmotivadamente dos serviços como sustentam as empresas do ramo, mas sim, apenas usá-los em situações de necessidade, premidos pela dor e angústia.

No entanto, o que se tem extraído dos inúmeros casos analisados nesta Turma Recursal, é que as empresas reagem e resistem, apresentando os mais frágeis argumentos, para eximirem-se de suas responsabilidades, furtando-se a minorar o sofrimento daqueles que vêem seus entes queridos abatidos pela dor.

Levanto a seguinte questão:

Se não pretendem as empresas que atuam na área da saúde suportarem as despesas de seus usuários, em que serão então aplicados os milhões de reais arrecadados com as altas mensalidades? Terão outra destinação?

Destaco que o autor pagava à ré, em 10.02.00, a mensalidade de R\$ 331, 67, importância significativa, levando-se em conta os salários médios pagos aos trabalhadores em nosso País (fls.13).

Já é tempo de ser alterada e superada a visão meramente comercialista dos contratos de saúde, por um enfoque mais humanitário e social em prol de toda a coletividade.

O desenvolvimento de nosso País só se dará por completo no momento em que houver a consciência do direito do cidadão e do dever de preservá-lo.

E, parece-me que o CoDeCon, com suas bases fincadas na Carta Maior, caminhou nesta direção.

O insigne mestre Carlos Alberto Bittar, em “Direitos do Consumidor: Código de Defesa do Consumidor”, RJ-Forense Universitária – 1960- pg. 116/117, preleciona:

“Com a edição do Código, pode-se sentir o fim da deletéria política de obtenção de vantagem tão apregoada há algum tempo e com tão desagradáveis manifestações em diversos setores, sempre em detrimento de incautos ou de inexperientes consumidores.

(.....)

Os setores empresariais devem, ainda, conscientizar-se do relevo do Código e procurar cumprir com rigor os preceitos éticos e jurídicos que governam as respectivas atividades, para a constante e legítima expansão

que dele esperam o País e a economia do mundo livre. De outra parte, devem os consumidores, quando lesados, procurar na sistemática legal instituída a satisfação de seus interesses, mas sempre sob pressupostos legítimos e sob orientação segura de profissionais especializados”.

Enfatizo, por importante, que a Constituição Federal, no seu preâmbulo e no art. 5º eleva a vida e o bem estar como direitos fundamentais do povo brasileiro, que não podem ser esquecidos ou postergados.

Nesta linha de raciocínio, voto pelo **PROVIMENTO** do recurso, para **CONDENAR** a ré a pagar ao autor as despesas feitas junto à C.S.B. no importe de R\$ 2.322,89 (dois mil, trezentos e vinte e dois reais e oitenta e nove centavos), consoante documentos acostados às fls. 07/11, corrigida monetariamente desde 30.12.99, data da internação.

Oficie-se ao Tabelionato do 2º Ofício de Protesto de Títulos para que proceda ao cancelamento do registro, regularizando o nome do autor (fls. 14).

Sem ônus sucumbenciais, nos termos do art. 55, *caput*, da Lei 9.099/95.
Rio de Janeiro, 29 de janeiro de 2001.

GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA
Juíza Vogal

PLANO DE SAÚDE. AUTORA QUE BUSCA CLÍNICA CREDENCIADA. NEGATIVA DE REEMBOLSO POR NÃO TER A CLÍNICA ACOMODAÇÕES COLETIVAS. RECURSO DESPROVIDO. (PROC. Nº 2000.700.002920-1 – DRA. GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA).

VOTO EMENTA

Plano de saúde. Reembolso de despesas. Recorrente que, mediante necessidade de submeter-se a cirurgia utiliza clínica credenciada, antes utilizada por sua esposa. Alegação do recorrente, não comprovada, de que o segurado tinha conhecimento de que a Clínica S.V. não possuía acomodações coletivas. Não pode ser autorizado às empresas seguradoras transferirem seus deveres aos segurados. Os segurados têm direito à informações e esclarecimentos precisos. Funcionária do recorrente que autoriza a internação. Reembolso devido. Recurso desprovido. Sentença que se reforma, *ex officio*, para excluir da condenação verba a maior.

Rio de Janeiro, 25 de maio de 2000.

GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA

Juíza Relatora

PLANO DE SAÚDE. ALTERAÇÃO DE MENSALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. (PROC. Nº 2000.700.009822-3 – DRA. GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA).

VOTO EMENTA

Seguro de saúde. Aumento de mensalidades. Cláusula contratual que não estabelece o percentual a ser aplicado nem o modo de obtê-lo. Arbítrio, exclusivo da sociedade-ré. Cláusula de reajuste do prêmio que não encontra respaldo nos autos. Incidência dos arts. 4º, 46, 51, todos do Codecon. Inteligência do art. 115 do CCB. Incidência da Lei 9.656/98. Recurso desprovido.
Rio de Janeiro, 05 de fevereiro de 2.001.

GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA
Juíza Relatora

PLANO DE SAÚDE. AUMENTO DE FAIXA ETÁRIA. ABUSIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.(PROC. Nº 2000.700.002918-3 – DRA. GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA).

VOTO EMENTA

Plano de Saúde. Contrato de adesão. Preposto ausente à AIJ. Revelia decretada em conformidade com o Enunciado nº IV, do Aviso nº 18. Reajuste de mensalidade por faixa etária. Aumento contratual previsto, unilateralmente, pela U., em 100% sobre o valor cobrado, quando implementados 70 anos. Cláusula contratual que se apresenta como abusiva, colocando a consumidora em excessiva desvantagem. Usuária-recorrida que sustenta não ter sido cientificada e esclarecida do inteiro teor do contrato, por ocasião de sua celebração. Recorrente que afirma ser “exercício de futurologia” pretender o esclarecimento do usuário sobre os aumentos das mensalidades, quando da celebração do contrato. Recorrida que, por tratar-se de pessoa de idade avançada e com conhecimentos precários para a compreensão do pactuado, se configura como parte vulnerável e hipossuficiente na relação contratual. Dita o art. 46, do CDC que os contratos não obrigarão os consumidores se não lhes for dado o conhecimento prévio do conteúdo do contrato. Ciência, no dizer da Lei 8078/90, não quer expressar somente uma assinatura aposta na avença, mas sim, que o prestador de serviços explique, com clareza, o verdadeiro significado das palavras, expressões e dos índices de incidência dos reajustes insertos no contrato. Aderir a um contrato sem entendimento de seu conteúdo não tem o condão de vincular o consumidor. A celebração de um contrato é negócio jurídico que requer a manifestação das partes, sem vícios. Cooperativa de serviços médicos que não se alinha às diretrizes do CDC, confrontando os princípios da boa-fé, da transparência e da lealdade. Recurso desprovido. Rio de Janeiro, 25 de maio de 2.000.

GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA
Juíza Relatora

SEGURO DE SAÚDE. ALTERAÇÃO DA PRESTAÇÃO POR IMPLEMENTO DE IDADE. MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. REAJUSTAMENTO DO PRÊMIO. POSSIBILIDADE. CLÁUSULA CONTRATUAL QUE NÃO ESTABELECE O PERCENTUAL A SER APLICADO NEM O MODO DE OBTÊ-LO. ARBÍTRIO EXCLUSIVO DA EMPRESA. CLÁUSULA NULA DE PLENO DIREITO. INCIDÊNCIA DO ART. 51, X E XV DA LEI 8078/90. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. (PROC. Nº 1999.700.002669-9 – DRA. GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA).

RELATÓRIO

O recurso é regular, devendo ser conhecido.

Trata-se de pedido de repetição de indébito de importâncias pagas a maior à ré, a título de prêmios mensais de seguro-saúde, pois considera a autora-recorrente que o reajuste é abusivo, não informada a base de cálculo e os índices utilizados para a cobrança das parcelas em razão da “diluição de faixa etária” .

VOTO

Em primeiro lugar é de ser considerada a incidência ou não da Lei 8078/90 e da Lei 9656/98.

Ainda que não incidisse o CDC a cláusula contratual 12.2 (fls 67), que dispõe sobre a alteração da faixa etária, de acordo com os valores, então em vigor, ficando ao arbítrio da recorrida, contraria o art 115 do CCB, que veda que a contraprestação seja fixada por critério exclusivo de uma das partes.

O contrato de seguro de saúde é contrato de prazo indeterminado, de trato sucessivo, como tal considerado o que se executa por meio de prestações sucessivas, ainda que a prestação da seguradora dependa de evento futuro e incerto. Por tal razão, é atingido por norma de ordem pública superveniente.

Neste sentido, sempre estará sujeito às alterações de regime que a nova lei dispuser, no tocante às prestações não satisfeitas, podendo-se falar

em ato jurídico perfeito apenas em relação às prestações passadas, cobertas pela autoridade da lei sob cuja vigência se realizaram.

Daí concluir-se que a relação contratual entre as partes submete-se ao CDC e à Lei 9656/98, a partir de sua vigência.

Nesta linha de raciocínio, a cláusula contratual em apreço é nula de pleno direito, porquanto em confronto com o inciso X, do art 51, do CDC.

É direito do segurador alterar o valor da prestação quando da mudança de faixa etária, para a garantia do equilíbrio contratual.

Uma coisa é dispor o contrato que haverá alteração da prestação em razão da mudança de faixa etária. Outra coisa é dizer de quanto será o aumento, indicando os percentuais.

Uma coisa é proceder à alteração de forma clara, com o conhecimento prévio do consumidor, possibilitando-lhe diante de dados concretos, manifestar-se livremente em relação aos novos pagamentos que deverá suportar.

Não basta que haja a previsão de aumento, mas esta deve ser suficientemente clara em seus critérios e base de cálculo, a fim de que haja igualdade entre as partes contratantes, para não surpreender a segurada.

O ajuste firmado entre as partes não dispõe expressamente sobre o valor do reajuste decorrente da elevação de faixa etária, tendo a recorrida, procedido ao aumento sem comprovação dos alegados custos e riscos, a pretexto de respeitar o equilíbrio econômico-financeiro-atuarial do contrato.

O art. 46 do CDC dita que ao consumidor devem ser prestadas informações claras, simples e objetivas, com vistas à compreensão e aceitação das cláusulas contratuais.

Os cálculos apresentados às fls. 70/83, são ininteligíveis e os de fls 84 não são esclarecedores, deixando o consumidor em posição desvantajosa. Não foram trazidas aos autos planilhas comprobatórias da base de cálculo que serviram para o reajuste.

Em nada modifica a exigência o fato de que o aumento foi diluído em parcelas mensais.

É de consignar-se que aqueles que mais merecem proteção e respeito, em razão da idade atingida, são os mais desprestigiados e penalizados, encarados pelas seguradoras como uma carga pesada e onerosa .

Tal visão é de ser repensada e revista com maior enfoque social no sentido do engrandecimento da humanidade.

Neste sentido, deve ser reformada a d. decisão monocrática.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso, para julgar procedente o pedido, fixando o reajuste em 10% sobre o valor da última mensalidade paga antes do reajuste realizado pela mudança de faixa etária, procedendo a recorrida aos cálculos, trazendo planilha aos autos, restituindo os valores porventura cobrados a maior, devidamente corrigidos desde cada desembolso, incidindo juros legais, desde a citação.

Sem ônus sucumbenciais, nos termos do art. 55, da Lei 9099/95.

Rio de Janeiro , 13 de setembro de 1999.

GILDA MARIA CARRAPATOSO CARVALHO DE OLIVEIRA

Juíza Relatora

SEGURO SAÚDE. APÓLICE ANUALMENTE RENOVADA, SEM SOFRER A COBERTURA DO SEGURADO SOLUÇÃO DE CONTINUIDADE. INCIDÊNCIA DA LEI 8078/90 E DA LEI 9556/98. ILEGALIDADE DA APLICAÇÃO DE PERCENTUAL ONEROSO, EM RAZÃO DE MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA, QUANDO NÃO INFORMADO NAS CONDIÇÕES DO CONTRATO ORIGINAL. PACTO QUE PERMANECE VIGENDO POR VÁRIOS ANOS E QUE SE PRETENDE REAJUSTAR FORA DA ANUALIDADE, SOB O ARGUMENTO DE ATINGIMENTO DE NOVA FAIXA ETÁRIA. NORMA EXPRESSA DO DIPLOMA LEGAL APLICÁVEL À ESPÉCIE, QUE SOMENTE AUTORIZA AQUELE DIFERENCIAL SE INDICADOS NA CLÁUSULA CONTRATUAL AS FAIXAS DE IDADE E O PERCENTUAL APLICADO A CADA UMA DELAS. INEXISTÊNCIA DE TAL INFORMAÇÃO NO PACTO FIRMADO PELAS PARTES. PRETENSÃO QUE NÃO VINCULA O CONSUMIDOR, QUER NA APLICAÇÃO DA LEI 9656/98, QUER PELA INTERPRETAÇÃO DOS PACTOS DE ADESÃO, NA ESTEIRA DA PREVISÃO DOS ART. 46 E 47 DA LEI 8078/90. ALTERAÇÃO UNILATERAL E ABUSIVA, EM PREJUÍZO DO CONSUMIDOR/CIDADÃO, PARTE MAIS SUSCETÍVEL NA RELAÇÃO DE CONSUMO, A QUEM DEVE SER GARANTIDA A PROTEÇÃO DE SEUS DIREITOS À SAÚDE. RECURSO IMPROVIDO. (PROC. Nº2001.700.015063-6 - DRA. MARIA CÂNDIDA GOMES DE SOUZA).

RELATÓRIO

A lide teve por escopo a revisão dos cálculos de valores cobrados nas faturas mensais do plano de saúde, aumentadas pela mudança de faixa etária, porque sem qualquer justificativa ou previsão contratual para tal aumento, bem como a declaração de nulidade das cláusulas abusivas.

Requer a parte autora a concessão da tutela antecipada para que a reclamada se abstenha de emitir boletas e promover cobranças de mensalidades, com acréscimos pecuniários, em razão da mudança da faixa etária, sob pena de multa, bem como espera o deferimento de compensação, nas parcelas futuras a serem pagas pelo segurado, de todos os valores cobrados indevidamente, a título de aumento das contraprestações pecuniárias, sob pena de multa de R\$ 500,00.

Pretende, ainda, seja a assegurada ao autor a utilização, sem restrições, de seu seguro saúde, também sob pena de multa de R\$ 500,00.

Tutela deferida às fls.20.

Em contestação, a reclamada argumenta que a cláusula 12ª, item 12.1 das Condições Gerais do Contrato da Apólice prevê reajuste monetário das mensalidades, com base na variação dos custos médicos e hospitalares, bem como segundo índice setorial de preços, elaborado por instituição externa idônea.

A sentença julgou procedente o pedido, tornando definitiva a tutela antecipada concedida, para determinar ao reclamado a suspensão imediata de emissão das boletas de cobrança com o aumento vedado, por inexigibilidade do mesmo, bem como a compensação dos valores em tela, em parcelas futuras. Condenou-o, outrossim, a assegurar ao autor a utilização sem restrições do seguro saúde em foco, sob pena de multa de R\$ 200,00 por cada infração cometida.

A ré, ora recorrente, reitera a argumentação da peça bloqueio, enfatizando que o parágrafo único do art. 15 da lei 9.656/98, só veda o reajuste do prêmio para os segurados com mais de 60 anos, com contrato vigente há mais de 10 anos, o que não é o caso do autor, eis que o início de vigência de sua apólice se deu em 12/02/96, ou seja, há pouco mais de 05 anos. Pugna pela improcedência do pedido.

O recorrido prestigia o *decisum*.

VOTO

Recurso regular, devendo ser conhecido.

A questão versa sobre a possibilidade ou não do reajuste da mensalidade praticado pela recorrente, em razão da mudança de faixa etária do segurado.

Primeiramente, cumpre deixar claro que aplica-se à hipótese a Lei 9656/98, porque a apólice de seguro é automaticamente renovada anualmente pelo segurado, que paga as mensalidades sem solução de continuidade, para que não haja suspensão da cobertura médico - hospitalar, o que, obviamente, não afasta a incidência de diploma legal que passe a regular a matéria no curso dessa relação de trato sucessivo.

Trata, para além disso, o caso em análise de matéria de consumo, incidindo também as disposições da Lei 8078/90.

O Código de Defesa do Consumidor busca a proteção integral, sistêmica e dinâmica do consumidor, abrangendo todos os aspectos das relações de consumo.

Com os olhos voltados para a vulnerabilidade do consumidor, a disciplina jurídica visa a reequilibrar as relações de consumo, seja reforçando a posição do consumidor, seja proibindo ou limitando certas práticas de mercado.

É pública e notória a deficiência do serviço médico - hospitalar público no País, que impõe à população suportar o pagamento de Planos e Seguros de Saúde, para obter uma melhor garantia de seu bem estar e saúde.

Os artigos 6º, III e 46 do CDC exigem que ao consumidor seja dado prévio conhecimento de todo o conteúdo do contrato.

Pelo exame acurado dos autos verifica-se, de plano, que a recorrente não comprovou ter esclarecido ao autor sobre os percentuais do reajuste de cada faixa etária, quando o mesmo anuiu ao trato inicial e naqueles instrumentos que se normalmente deveriam se seguir nos anos posteriores, estando a cláusula 12.2 das condições gerais somente a indicar as idades de mudança de faixa etária, sem arbitramento prévio, para que dele tomasse conhecimento o segurado, sobre os percentuais que onerariam cada uma das faixas.

Dispõe expressamente o art. 15 da Lei 9656/98, com a nova redação atribuída pela Medida Provisória 1.976-33, de novembro de 2000, que a variação das contraprestações pecuniárias dos planos e seguros de saúde, em razão da idade do consumidor somente poderão ser alteradas se atendidos dois requisitos: constar dos contratos expressamente as faixas etárias que implicarão em reajuste, e constar dos contratos a informação sobre os percentuais incidentes sobre cada uma das faixas, conforme normas da ANS.

Observe-se ainda que eventuais contratos anteriores a 5 de junho de 1998 teriam que atender às exigências do parágrafo 1º, que impunha a adaptação dos contratos com as alternativas, para o consumidor, do que consta em seus incisos.

De toda sorte, importa observar que a ré já havia alterado, nos meses anteriores, os fatores de correção, sob a justificativa de “variação de custos médicos-hospitalares”, de modo que tal mudança já vinha a atender o resgate do equilíbrio anual que pode sofrer alterações ao longo do ano.

Vale apenas esclarecer que o reajuste que foi afastado se restringiu àquele relativo à mudança de faixa etária, não ao anteriormente fixado para correção anual da mensalidade, no percentual de 5,42%.

Ante ao exposto, VOTO pelo IMPROVIMENTO do recurso, condenando a recorrente ao pagamento de honorários de advogado que fixo em 20% do valor da causa.

Rio de Janeiro, 25 de abril de 2002.

MARIA CÂNDIDA GOMES DE SOUZA

Juíza Realatora

PLANO DE SAÚDE. EXAME LABORATORIAL DE SANGUE PARA IDENTIFICAÇÃO ANTÍGENOS. FILHO MENOR DO AUTOR. AUTORIZAÇÃO PARCIAL. RECUSA DA RÉ EM AUTORIZAR EXAME MAIS AMPLO. MENOR QUE É OBRIGADO A SUBMETER-SE A UM SEGUNDO EXAME. DESCONFORTO, DOR, JEJUM, MEDO IMPOSTOS AO DOENTE. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO CONTRATUAL. INTERPRETAÇÃO MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. ARTIGOS 47, 51 IV E X, PARÁGRAFO 1º DO CDC. BOA-FÉ OBJETIVA DESRESPEITADA. DANOS MORAIS. SENTENÇA CONFIRMADA. (PROC. Nº 2003.700.028244-2 – DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

VOTO EMENTA

Plano de saúde – Exame parcialmente autorizado pela fornecedora de serviços em face de prescrição médica ao filho do autor, menor de idade (10 anos) – Relação de consumo – Dependente do contratante que sofre de intensas reações alérgicas e que, por determinação do médico, com especialidade em pediatria e puericultura, procura laboratório credenciado ao plano de saúde-réu para submeter-se à coleta de sangue – Exame intitulado “Painel Múltiplo Rast”, que tem por finalidade a identificação de antígenos no sangue – Fornecedora de serviços-ré que se recusa a autorizar a pesquisa no sangue coletado para verificação da presença de 74 antígenos, conforme solicitado pelo médico do menor-paciente, sob a alegação de que o exame múltiplo se limita à cultura de 36 antígenos – Menor de idade que é obrigado a se submeter uma segunda vez ao desconforto do exame laboratorial (jejum de muitas horas e picada de agulha na veia), tendo que novamente sair de casa, apesar de estar apresentando visível quadro clínico de crise de alergia – Inexistência de expressa especificidade técnica do exame em questão no contrato firmado entre as partes – Princípio da transparência máxima e conseqüente direito à informação clara, adequada e objetiva que estabelece regra cogente de proteção ao consumidor – Inteligência dos arts.1º c/c 4º, *caput*, c/c 6º Lei 8078/90 – Interpretação das cláusulas no contrato de consumo que deve ser feita de maneira mais

favorável ao consumidor – Art. 47 CDC – Resoluções na ANS/2001 e do CONSU/1998 que não têm o condão de enfraquecer qualquer comando da Lei 8078/90 pois que o CDC haure sua força dos princípios estabelecidos pela CF/88 e está vigindo há 13 anos, assegurando ao cidadão o direito à vida digna e a saúde – Eventual alteração unilateral do contrato entre as partes sem prévia comunicação ao consumidor que se considera fórmula contratual abusiva – Potestatividade do fazer do fornecedor que acarreta a nulidade da cláusula – Art. 51 IV e X e § 1º CODECON – Restrição do contrato anteriormente pactuado que fere a boa-fé objetiva – Danos morais que se reconhecem na hipótese decorrentes da aflição, insegurança, aborrecimentos, estresse emocional e perda de tempo impingidos ao autor e ao seu filho menor – Sentença de procedência do pedido que condena a ré a pagar R\$ 4.000,00 a título de dano moral e que determina obrigação de fazer (autorização a realização do exame) em tempo certo sob pena de multa diária, que se confirma.

Isto posto, voto pela manutenção da R. Sentença por estes e seus próprios fundamentos, valendo a súmula como Acórdão na forma do art. 46 da Lei 9099/95, e condenando-se o recorrente vencido ao pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação.

Rio de Janeiro, 27 de janeiro de 2004.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DO FORNECEDOR DE SERVIÇOS EM REEMBOLSAR DESPESA RELATIVA À AQUISIÇÃO DE PRÓTESE CONFECCIONADA COM MATERIAL IMPORTADO. CONTRATO ASSINADO PELO AUTOR QUE NÃO PREVÊ (CL. 5ª LETRA “E”) COBERTURA PARA FORNECIMENTO DE PRÓTESES E/OU ÓRTESES NÃO LIGADAS A ATO CIRÚRGICO OU MERAMENTE ESTÉTICAS. CLÁUSULA CONTRATUAL (CL. 5ª LETRA “D”) QUE TRATA DA EXCLUSÃO DE CUSTEIO OU RESSARCIMENTO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAIS IMPORTADOS NÃO NACIONALIZADOS REDIGIDA SEM QUALQUER ESPECIFICAÇÃO DO TIPO DE MATERIAL A QUE SE REFERE. DESCUMPRIMENTO AO DEVER DE INFORMAR DE FORMA CLARA, PRECISA, ADEQUADA E OBJETIVA. ART. 6º III CDC. INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS NO CONTRATO DE CONSUMO QUE DEVE SER FEITA DA MANEIRA MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. ART. 47 CODECON. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA C/C O DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR. ART. 4º INCISOS I E III CDC. IMPRECISÕES DE ORDEM TÉCNICA OU GRAMATICAL QUE POSSIBILITAM VÁRIAS E VARIADAS INTERPRETAÇÕES E QUE GERAM EXPECTATIVAS LEGÍTIMAS NO CONSUMIDOR, CABENDO AO FORNECEDOR O DEVER DE A ESTAS ATENDER . AUTOR QUE É VÍTIMA DE ACIDENTE DE CARRO E QUE SOFRE FRATURA DE FÊMUR TENDO QUE SER SUBMETIDO A DUAS CIRURGIAS REPARADORAS PARA APLICAÇÃO DE ENXERTO ÓSSEO E DE PLACA METÁLICA COM PARAFUSOS. DIAGNÓSTICO MÉDICO ACOSTADO AOS AUTOS QUE AFIRMA A NECESSIDADE DE APLICAÇÃO DE PRÓTESE IMPORTADA CONFECCIONADA EM AÇO REFORÇADO COMO CONDIÇÃO INDISPENSÁVEL À SAÚDE E À RECUPERAÇÃO DO PACIENTE, CONSIDERADO O EXCESSIVO PESO DESTA NA OCASIÃO DA CIRURGIA (130 KG) . RÉU QUE NÃO APRESENTA COMO ELEMENTO CONSTITUTIVO DE TESE DE DEFESA QUALQUER PROVA DOCUMENTAL DE CARÁTER TÉCNICO QUE DEMONSTRASSE A QUALIDADE E A ADEQUABILIDADE DO PRODUTO NACIONAL À ESPÉCIE E AO CASO CONCRETO DE QUE SE TRATA. ÔNUS DA PROVA QUE EM

RELAÇÃO CONSUMERISTA COMPETE AO FORNECEDOR. ART. 6º VIII LEI 8078/90. DANOS MORAIS EXISTENTES EM FACE DA ANGÚSTIA SUPLEMENTAR IMPOSTA AO CONSUMIDOR FRAGILIZADO EM FUNÇÃO DE REITERADAS AGRESSÕES À SAÚDE - ACIDENTE E CIRURGIA). RECURSO DO AUTOR, ORA RECORRENTE, CONHECIDO E AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO AUTURAL QUE SE REFORMA PARA CONDENAR A RÉ A DEVOLVER AO AUTOR O VALOR QUE ESTE TEVE QUE DESEMBOLSAR PRA O PAGAMENTO DA PRÓTESE DA QUAL NECESSITAVA, DE FORMA SIMPLES, POSTO NÃO INCIDIR A HIPÓTESE DO PAR. ÚNICO DO ART. 42 CDC, CONDENANDO-A, AINDA, AO PAGAMENTO DE DANOS MORAIS NO VALOR DE R\$ 6.000,00. (PROC Nº 2003.700.028220-0 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

RELATÓRIO

O autor foi vítima de um acidente de trânsito, conforme R.O acostado aos autos, tendo sofrido lesões corporais que acarretaram fratura no colo femural esquerdo e danos no osso íliaco, vindo a se submeter a cirurgias para aplicação de enxerto ósseo, prótese e órteses.

O médico ortopedista-traumatologista, que socorreu o autor no momento em que este foi hospitalizado e que acompanhou a continuidade do tratamento, diagnosticou a necessidade de intervenção cirúrgica para colocação de prótese no fêmur. Prescreveu ainda o mesmo médico a colocação de prótese importada esclarecendo que as disponíveis no mercado nacional não oferecem satisfatória qualidade em termos de resistência e durabilidade, aspectos fundamentais para a segurança da saúde do paciente e sua recuperação pós-operatória tendo em vista o excesso de peso deste no momento da cirurgia (130 kg), conforme respectivo laudo acostado aos autos.

O autor declara na exordial que a ré recusou-se a pagar o valor total das despesas de custeio com a importação do material necessário à primeira cirurgia (prótese e parafusos), tendo cobrado daquele a devolução de 50% do valor inicialmente pago à empresa diversa que comercializou os produtos.

Afirma ainda o autor que a ré se nega a pagar à empresa importadora o valor do material empregado na segunda cirurgia ortopédica (“parafusos canulados” ou órtese).

Pretende o autor com a presente ação impetrada em sede de JEC que a ré lhe devolva em dobro a quantia paga, por considerar indevida a cobrança feita pela fornecedora referente aos 50% do valor total do material importado e empregado na primeira cirurgia a que foi submetido, e ainda que a ré pague diretamente à empresa que negociou a importação dos produtos o valor relativo aos “parafusos canulados”, para cuja implantação foi necessária a segunda cirurgia com vistas à fixação da prótese anteriormente aplicada.

O autor requer ainda seja a ré condenada a pagar indenização por alegados danos morais em face da dor, da angústia e da aflição que àquele têm sido impostas pelo descaso da fornecedora no cumprimento do pacto.

A ré alega não ter obrigação de pagar a totalidade das despesas com a aquisição da prótese e órteses utilizadas nas duas intervenções cirúrgicas a que se submeteu o autor, sob a alegação de que há cláusula no contrato firmado entre as partes prevendo a inexistência de cobertura para despesas com produtos não nacionalizados, e ressaltando ainda que estes foram utilizados por opção do autor em acolhimento à sugestão do médico que o atendeu.

A Sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos autorais (fls. 150/151).

Recorre o autor requerendo gratuidade de justiça, o que lhe foi deferido pela Instância de 1º grau, sublinhando-se que anterior sentença de 1º grau que julgara extinto o processo sem mérito entendendo ser a Justiça Estadual incompetente por constituir-se a C. de “autarquia federal de natureza indireta” (fls. 105), foi reformada por anterior julgamento desta Turma Recursal (fls. 140).

É o relatório, passo a decidir.

VOTO

Data venia da Sentenciante *a quo*, discordamos da Sentença.

A relação entre as partes é de consumo, subsumindo-se a hipótese aos preceitos da Lei 8078/90.

O autor é associado ao plano de saúde-réu para, quando o exigirem as circunstâncias da vida, recuperar o mais rápido e menos dolorosamente possível, a saúde plena.

Assim sendo, ressalte-se de pronto que não aplicável à espécie o previsto na cláusula 5ª letra “e” do contrato entre as partes, com o que a ré pretende excluir sua plena obrigação contratual de cobertura.

Isto porque esta cláusula exclui a cobertura de próteses ou órteses, em duas hipóteses: quando não ligadas a ato cirúrgico ou com finalidade exclusivamente estética.

Nenhuma das duas excludentes se aplica ao caso em tela, já que a prótese e as órteses eram necessárias para a eficiência das cirurgias do autor, decorrentes de acidente de veículo que gerou fratura de fêmur, não sendo, por conseguinte e a seguir, cirurgias de cunho estético.

Por outro lado, tampouco pode funcionar como excludente da obrigação da ré a disposição da letra “d” da mesma cláusula 5ª, que não prevê cobertura para:

“aquisição ou aluguel de equipamentos e materiais hospitalares não referenciados na tabela da Associação dos Hospitais da cidade do Rio de Janeiro (AHCRJ), medicamentos e materiais importados não nacionalizados, bem como os de uso a nível domiciliar.”

E tal exclusão de cobertura não é possível pois que, a uma, não se provou ter o autor conhecimento ou acesso à “tabela da Associação dos Hospitais da cidade do Rio de Janeiro”, não se lhe podendo, portanto, impor exclusão de responsabilidade não objetiva e claramente esclarecida (arts. 46 e 54 CDC). A duas, “materiais” novos não são “próteses ou órteses”, e, se fossem assim considerados pela ré, esta deveria ter, mais uma vez, na forma do art. 6º III CDC inclusive, fornecido informações adequadas, claras e objetivas sobre esta extensão do conceito “materiais”. Não tendo procedido desta forma, vale o art. 47 CDC que impõe a interpretação mais favorável ao consumidor.

Por último, em a três, o que significa a expressão “materiais importados não nacionalizados”? Sim, porque se é importado é porque não é nacional, e se é nacionalizado, não pode mais ser considerado importado. Diante dessas imprecisões e obscurantismo, tal cláusula há de ser considerada nula e inaplicável. Aqui mais uma vez aplicável o disposto no art. 47 CDC.

A respeito citamos Nelson Nery Júnior:

“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 mais 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 ... ; c) a cláusula geral de boa-fé reputa-se ínsita em toda relação jurídica de consumo (arts. 4º *caput* e nº III, e 51, nº 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 as suas cláusulas tenham aplicação extraíndo-se delas um máximo de utilidade (princípio da conservação).” (grifos nossos – *in* “Código Brasileiro de Defesa do Consumidor - Comentado pelos autores do anteprojeto”, 7ª ed., Forense Universitária, p. 488-9).

Ademais, na presente hipótese a necessidade de implantação no autor de prótese e órtese importadas foi justificada por laudo médico em razão da maior resistência e durabilidade do referido material, que é confeccionado com aço reforçado, sendo diagnosticados tais aspectos estruturais como fundamentais para a recuperação motora dos membros inferiores lesionados (fêmur e íliaco esquerdos) e restabelecimento da saúde do paciente, em face das condições físicas do mesmo (excesso de peso).

Por outro lado, não se questiona o interesse do fornecedor em se precaver contra abusos que porventura venham a ser praticados pelo consumidor. Quanto a isto bastaria à fornecedora solicitar uma outra avaliação médica do consumidor-paciente em questão, sob a eventual forma de perícia técnica que corroboraria, ou não, a prescrição inicial de implantação no corpo daquele de prótese e órtese importadas. No entanto, e sem uma aparente e razoável justificativa, a ré não se dispôs a implementar

tal eficaz medida, inclusive não trazendo aos autos qualquer prova (e tal ônus a esta compete conforme determina o art. 6º VIII CoDeCon) da desnecessidade ou da impropriedade do material utilizado nas cirurgias a que foi submetido o autor.

Por último, entendemos configurados os danos morais na espécie, pois que o cidadão, após ter pago durante oito anos o plano de saúde-réu, ao deste, precisar se valer em momento de grande fragilidade física e emocional, se vê submetido a desgastes, insegurança, aborrecimentos e angústia, que por sua respectiva natureza poderiam ser evitados e que sobremodo atentam contra o bem-estar e a dignidade do cidadão.

Entretanto, incabível a dobra a que se refere o par. único do art. 42 CDC, já que não houve aqui cobrança indevida, tendo a ré feito interpretação do contrato de forma que a beneficiasse, o que não se enquadra na hipótese legal em questão.

Isto posto, voto pela reforma da R. Sentença julgando-se procedente em parte o pedido inicial e condenando-se a ré a devolver ao autor o valor despendido por este, que deverá ser corrigido monetariamente e acrescido de juros legais de 1% ao mês desde a citação, e ainda a pagar indenização por danos morais no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais).

Sem honorários advocatícios, pois o recorrente restou vencedor.

Rio de Janeiro, 27 de janeiro de 2004.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

SEGURO SAÚDE. PLANO EMPRESA COLETIVO. APOSENTADORIA. DIREITO À RECONTRATAÇÃO. GARANTIA LEGAL DE MANUTENÇÃO DO DIREITO DO AUTOR-CONSUMIDOR DAS CONDIÇÕES DE QUE GOZAVA QUANDO DA VIGÊNCIA DO CONTRATO COLETIVO. DIREITO DO AUTOR E DE SUA ESPOSA DE RECONTRATAÇÃO PESSOAL COM A FORNECEDORA, MANTIDOS OS MESMOS PADRÕES DO PLANO RESCINDIDO PELA EMPRESA-ESTIPULANTE. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA QUE SE REFORMA. (PROC. Nº2001.700.003855-1 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

VOTO EMENTA

Seguro-saúde – Plano empresa coletivo – Aposentadoria do funcionário beneficiário do plano – Rescisão do contrato entre a empresa estipulante e o plano de saúde – Direito à recontratação pessoal do autor com a seguradora – Garantia legal de manutenção do direito do autor-consumidor das condições que gozava quando da vigência do contrato coletivo – Art. 31 da Lei 9656/98 – Interpretação que deve ser feita em favor do consumidor em face da vulnerabilidade reconhecida na Lei 8078/90, bem assim de sua hipossuficiência concreta na hipótese – Autor aposentado septuagenário, em tratamento de úlcera e que, como demonstração de boa-fé, depositava rigorosamente todos os meses o valor da prestação do plano de saúde (R\$ 433,36) em Juízo – Consumidor que preenche todos os requisitos exigidos pela lei que regulamentou os planos e seguros privados de assistência à saúde para fazer jus ao direito de ser mantido no plano a que pertence a mais de 10 anos – Lei especial que deve ser lida de acordo com os princípios constitucionais que asseguram o amparo da sociedade e do Estado às pessoas idosas – Art. 230 *caput* CF/88 – Direito do autor e de sua esposa, igualmente idosa, e dependentes do mesmo plano, de recontratação pessoal com a fornecedora, mantidos os mesmos padrões do plano rescindido pela empresa-estipulante com

os reajustes ânuos legalmente permitidos, idêntica cobertura e sem exigência de carências – Sentença de improcedência que se reforma.
Rio de Janeiro, 22 de maio de 2001.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juiz Relator

CONTRATO DE COBERTURA DE SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR. NEGATIVA DE CUSTEAR “STAPPLER”. LEGITIMIDADE ATIVA DO RESPONSÁVEL PELO PAGAMENTO DAS MENSALIDADES DO PLANO DE SAÚDE PARA INTERPOR A AÇÃO JUDICIAL EM FACE DA RÉ. CONTRATO DE ADESÃO. ARTS. 46 E 54. TERMO “PRÓTESE” QUE PARA O LEIGO SE LIGA A SIGNIFICADO ESTÉTICO. ART. 47 CDC. SENTENÇA QUE SE CONFIRMA. (PROC. Nº2000.700.000819-2 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

VOTO EMENTA

Contrato de cobertura de serviços de assistência médico-hospitalar – Negativa por parte da fornecedora de serviços de custear a implantação durante cirurgia de “stappler” apto a minimizar as dores de paciente grave com neoplasia de reto – Legitimidade ativa do responsável pelo pagamento das mensalidades do plano de saúde para interpor a ação judicial em face da ré e obter o ressarcimento do valor pago pelo mesmo quando do implante cirúrgico – Contrato de adesão que não obedece os ditames da Lei 8078/90 – Arts. 46 e 54 – Termo “prótese” que para o leigo se liga a significado estético, não podendo ter conteúdo ampliado para prejudicar o consumidor em sua vulnerabilidade perante grande grupo econômico – Interpretação do contrato que deve ser feita a favor do consumidor – Art. 47 CDC – Implante indispensável para a preservação da vida da companheira do autor – Cobertura que inclui o custeio do implante – Sentença que assim delibera que se confirma.

É de ser mantida a R. Sentença por seus próprios fundamentos, valendo a súmula como Acórdão com fulcro no art. 46 da Lei 9099/95, condenando-se o recorrente vencido ao pagamento de honorários de 20% sobre o total atualizado da condenação a favor do Centro de Estudos Jurídicos da PGDP. Rio de Janeiro, 27 de março de 2000.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

PLANO DE SAÚDE. CONTRATO DE ADESÃO. PAGAMENTO DA INTERVENÇÃO CIRÚRGICA FEITO PELA AUTORA DIRETAMENTE À CASA DE SAÚDE. AUTORA QUE NÃO LOGRA OBTER DA SEGURADORA-RÉ O REEMBOLSO INTEGRAL SOB ALEGAÇÃO DESTA DE TER OCORRIDO ACRÉSCIMO AO VALOR DA TABELA. VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR. BOA-FÉ OBJETIVA, DA LEALDADE E DA TRANSPARÊNCIA MÁXIMA. CONSUMIDORA QUE FAZ JUS AO REEMBOLSO. SENTENÇA BEM FUNDAMENTADA QUE SE MANTÉM. (PROC. Nº2002.700.010971-7 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

VOTO EMENTA

Plano de saúde – Incidência do CoDeCon – Contrato de adesão celebrado entre a autora e o fornecedor-réu na forma de “Seguro de Reembolso de Despesas de Assistência Médica e/ou Hospitalar - Plano Enfermaria” – Autora que se submete por indicação médica à videolaparoscopia, decorrente de diagnóstico de endometriose, realizada em casa de saúde conveniada junto à seguradora-ré – Pagamento da intervenção cirúrgica feito pela autora diretamente à casa de saúde – Autora que não logra obter da seguradora-ré o reembolso integral da quantia paga pelo tratamento médico-cirúrgico, sob a alegação desta de ter ocorrido acréscimo ao valor da tabela, não havendo portanto previsão contratual de cobertura para o valor/pagamento excedente – Relação entre a autora e o fornecedor, que é de consumo e está subsumida aos ditames protetivos do CDC – Cláusulas contratuais que devem ser interpretadas a favor do consumidor conforme art. 47 CDC – Negócio jurídico entre fornecedores (plano de saúde e empresas a este conveniadas) que é risco próprio do empreendimento, afeto tão somente à respectiva atividade empresarial das pessoas jurídicas daquele integrantes – Condição de vulnerabilidade do consumidor que exige a observância do fornecedor aos princípios da boa-fé objetiva, da lealdade e da transparência máxima, de molde a prevalecer a harmonia dos interesses envolvidos como forma de garantir o equilíbrio da relação de consumo e as legítimas expectativas do consumidor – Inteligência

do art. 4º Lei 8.078/90 – Proteção contratual que o CDC garante ao consumidor consoante arts. 6º inciso V e 51, incisos II, III, IV e XV, aplicáveis à hipótese – Consumidora que faz jus ao reembolso do valor de R\$ 243,60 que a fornecedora-ré se negou a efetuar – Sentença bem fundamentada que se mantém.

Voto, pois, pela manutenção da R. Sentença por seus próprios fundamentos, valendo a súmula como Acórdão com fulcro no art. 46 da Lei 9099/95, condenando-se a recorrente vencida ao pagamento de honorários no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) em favor do CEJUR da PGDP.

Rio de Janeiro, 27 de setembro de 2002.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

PLANO DE SAÚDE. AUMENTO ABUSIVO DE MENSALIDADE DE SEGURO-SAÚDE POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO NA APÓLICE DOS PERCENTUAIS DE REAJUSTE. QUEBRA DA TRANSPARÊNCIA MÁXIMA. CLÁUSULA ABUSIVA. VULNERABILIDADE. DESRESPEITO À DIGNIDADE. DANO MORAL. SENTENÇA QUE SE CONFIRMA. (PROC. Nº2000.700.001245-6 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

VOTO EMENTA

Aumento abusivo de mensalidade de seguro-saúde por mudança de faixa etária – Enquadramento legal da situação jurídica dos autores na Lei 9656/98 c.c MP 1801-14 de 18.07.99 – Perfeita fundamentação da Sentença, adequando a legislação ao caso concreto – Inexistência de previsão na apólice de fls. 26 dos percentuais de reajuste incidentes em cada faixa etária, como determinado pela Medida Provisória referida – Relação de consumo – Quebra da transparência máxima – Cláusula abusiva – Art. 51 X Lei 8078/90 – Portaria nº 03, da SDE-MJ, de 23.03.99, art. 1º - Vedação expressa da Medida Provisória no sentido de impossibilidade de variação das mensalidades de seguro-saúde para consumidores de mais de 60 anos que já participam há mais de dez anos – Autores que são segurados desde 1986, ambos com idade superior a 70 anos – Prática abusiva – Vulnerabilidade extrema dos consumidores na hipótese – Desrespeito à dignidade da pessoa garantida na Constituição – Dano moral ocorrente – Indenização dentro da lógica do razoável em 10 salários-mínimos – Sentença que julga procedente o pedido de redução do valor do prêmio mensal ao valor existente antes do aumento com devolução dos valores cobrados a maior, que se confirma integralmente.

Voto, pois, no sentido de ser mantida a R. Sentença por seus próprios fundamentos, valendo a súmula como Acórdão, com fulcro no art. 46 da lei 9099/95, condenando-se o recorrente vencido ao pagamento de 20% de honorários sobre o total da condenação.

Oficie-se, outrossim, ao Procon e à Curadoria do Consumidor para que se adotem as medidas administrativas, judiciais-coletivas, e/ou criminais cabíveis na hipótese, com cópia da inicial, contestação, Sentença, medida antecipatória da tutela, fls. 124, recurso, contra-razões e Acórdão.

Rio de Janeiro, 4 de maio de 2000.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

PLANO DE SAÚDE. PRINCÍPIO DA QUALIDADE DOS SERVIÇOS E PRODUTOS, GARANTIA LEGAL DE ADEQUAÇÃO. NORTEADOR ESPECIAL DO INTÉRPRETE NA ÓRBITA DA LEI Nº 8.078/90 . INTELIGÊNCIA DO ART. 24 CDC. VÍCIO DE QUALIDADE DO SERVIÇO PELO QUAL RESPONDE O FORNECEDOR. AUTOR QUE, SENDO PORTADOR DE GRAVÍSSIMA LESÃO NOS OLHOS, E ESTANDO EM CURSO DE TRATAMENTO CIRÚRGICO DE URGÊNCIA QUE DEMANDA DIVERSAS INTERVENÇÕES, INCLUSIVE CIRÚRGICAS, JUNTO AO INSTITUTO DE OFTALMOLOGIA-RÉU, SE VÊ IMPEDIDO DE REALIZAR OPERAÇÃO SEQÜENCIAL E NECESSÁRIA DE SEU TRATAMENTO EM FACE DE TER O PLANO DE SAÚDE DO QUAL É ASSOCIADO CANCELADO CONVÊNIO COM O RÉU. PRINCÍPIO DA CONFIANÇA DECORRENTE DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO QUE TRANSFORMA O PACTO EM INSTRUMENTO DE REALIZAÇÃO DAS LEGÍTIMAS EXPECTATIVAS DO CONSUMIDOR. BOA-FÉ OBJETIVA E VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR QUE, AO LADO DOS PRINCÍPIOS JÁ REFERIDOS, CRIA DEVERES ANEXOS AOS FORNECEDORES MESMO NA FASE PÓS-CONTRATUAL. FIM DA RELAÇÃO ENTRE O RÉU E O PLANO DE SAÚDE QUE NÃO TEM O CONDÃO DE AFASTAR A RESPONSABILIDADE INTEGRAL DA CLÍNICA ESPECIALIZADA EM LEVAR A BOM TERMO O TRATAMENTO DO CONSUMIDOR QUE CORRIA O RISCO DE FICAR CEGO. TRATAMENTO A LONGO PRAZO CUJO ÔNUS INTEGRAL É DA CLÍNICA. IMPOSIÇÃO AO AUTOR DE RISCO NO TOCANTE À SUA SAÚDE QUE IMPORTA EM DANOS MORAIS. AUTOR QUE SOMENTE LOGRA SUBMETER-SE À SEGUNDA INTERVENÇÃO CIRÚRGICA APÓS TER IMPETRADO MANDADO DE SEGURANÇA JUNTO À JUSTIÇA FEDERAL EM FACE DO ESTIPULANTE DE SEU PLANO DE SAÚDE. DEVER DE PRESTAR SERVIÇO DE QUALIDADE QUE MANTÉM A VINCULAÇÃO DIRETA DA CLÍNICA COM O PACIENTE ATÉ O FINAL DO TRATAMENTO INICIADO, PRESERVADO O DIREITO DE REGRESSO DAQUELA EM RELAÇÃO AO PLANO DE SAÚDE ENQUANTO FOR NECESSÁRIO E OBRIGATÓRIO O TRATAMENTO DO CONSUMIDOR. ARTS. 4º I E III, 51 IV CDC, QUE

AQUI TÊM APLICAÇÃO INTEGRAL. SENTENÇA QUE TÃO SÓ TORNA DEFINITIVA A TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA PELO JUÍZO PARA OBRIGAR A RÉ A REALIZAR A CIRURGIA DA QUAL NECESSITAVA O AUTOR, QUE SE REFORMA EM PARTE PARA, RECONHECENDO A EXISTÊNCIA DE DANOS MORAIS, FIXAR A INDENIZAÇÃO EM R\$ 8.000,00. (PROC. Nº2002.700.010917-1 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA).

RELATÓRIO

O autor declara que submeteu-se à cirurgia oftalmológica no estabelecimento médico-réu, cujas despesas tiveram cobertura do plano de saúde do qual é associado por ser sargento do Exército, o F. – F. de S. do E.

Não obstante, foi constatada e diagnosticada por oftalmologista do estabelecimento médico-réu a necessidade de uma segunda intervenção cirúrgica para conclusão do tratamento e reparação definitiva das lesões existentes no aparelho ótico do autor.

Ocorre que após a realização da primeira cirurgia o F. cancelou o convênio com o réu (I.) e, ao pretender o autor fosse marcada a segunda cirurgia, restou impedido pelo réu sob a alegação de inexistência de contrato de prestação de serviços médico-hospitalares entre o Instituto de Oftalmologia e o plano de saúde (F.).

Na iminência de perda da visão, o autor impetrou mandado de segurança na Justiça Federal em face do F., e teve garantido o direito a submeter-se à segunda cirurgia com os médicos que vinham fazendo o acompanhamento e tratamento do respectivo caso clínico, através de liminar concedida no processo que tramitou na 9ª Vara Federal (fls. 07), cuja decisão foi cumprida pelo plano de saúde já no curso da presente ação judicial (fls. 08).

Pretendeu o autor com a presente ação reparação por dano moral, além da determinação judicial para compelir a ré a cumprir a obrigação de fazer.

A Sentença julgou improcedente o pedido de indenização por dano moral por entender ter inexistido na hipótese falha na prestação do serviço.

Recorre o autor.

É o relatório.

VOTO

Data maxima venia do culto e nobre Juiz *a quo*, ousamos dele discordar nesta hipótese.

Isto porque entendemos que houve aqui claro descumprimento, pelo fornecedor de serviços-réu, do princípio da necessária e obrigatória prestação de serviço de boa qualidade, como garantia legal de adequação desses serviços à necessidade do consumidor.

Tal princípio, que aparece impresso no art. 24 da lei consumerista, é corolário natural dos princípios da boa-fé objetiva e da vulnerabilidade do consumidor, estampados nos incisos III e I do art. 4º, respectivamente.

Diante de tais norteadores é que se estabelece no âmbito do direito do consumidor um novo conceito de vício do serviço, diferente da tradicional noção de vício redibitório que nos legou o direito civil.

Como ensina a Prof^ª. Cláudia Lima Marques:

“A nova idéia de vício do serviço, capaz de originar até a rescisão do contrato, facilita a satisfação do contratante e agiliza o processo de cobrança da prestação ou da reexecução do serviço, isto porque concentra-se na funcionalidade, na adequação do serviço prestado e não na subjetiva existência da diligência normal ou de uma eventual negligência do prestador de serviços e de seus prepostos. A prestação de um serviço adequado passa a ser a regra, não bastando que o fornecedor tenha prestado o serviço com diligência.

Enquanto o direito tradicional se concentra na ação do fornecedor do serviço, no seu *fazer*, exigindo somente diligência e cuidados ordinários, o sistema do CDC, baseado na teoria da função social do contrato, concentra-se no *efeito do contrato* . . .

O recurso usado pelo CDC de instituir uma noção de vício do serviço facilitará a satisfação das expectativas legítimas dos consumidores também nos contratos de serviços . . .” (*in* “Contratos no Código de Defesa do Consumidor”, 4ª ed., RT, p. 998/9).

Aponte-se, em conseqüência do percuciente raciocínio doutrinário exposto no texto da laboriosa consumerista, que a relação entre o autor-consumidor e a clínica-ré era de consumo direto, pois aquele estava em

curso de tratamento emergencial delicadíssimo de seus olhos, junto a esta, tratamento oftalmológico este que não tinha terminado e pendia de uma segunda intervenção cirúrgica, diagnosticada como essencial para que o autor não ficasse cego.

Destarte, eram expectativas legítimas do consumidor que o tratamento viesse a ser levado a termo, sendo que, apesar da rescisão pelo plano de saúde do convênio com a clínica-ré, o direito do autor à continuidade do serviço até o fim era conseqüência natural da obrigação legal de prestar a ré serviços de boa qualidade, ressarcindo-se, *a posteriori*, dos valores gastos junto ao plano de saúde.

Integram o princípio da confiança, que rege a função social dos contratos (boa-fé objetiva que se deve ler de acordo com o interesse social, conforme art. 4º III somado ao art. 1º), os deveres de lealdade, cooperação e cuidado com o consumidor, deveres anexos que perduram, inclusive na fase pós-contratual, quando as obrigações principais do contrato já foram cumpridas.

É, portanto, impossível que se considere a postura da clínica como de boa qualidade, ou leal, cooperativa e cuidadosa para com as legítimas expectativas do consumidor, se o mesmo teve que interpor duas medidas judiciais para lograr obter a cirurgia da qual precisava e que era imprescindível à preservação da saúde de seus olhos.

Se o plano de saúde do autor cobriria, de imediato ou não, o valor do ato cirúrgico, era fato que não podia atingir o consumidor em momento de fragilidade, tal fato era para ser resolvido posteriormente entre a clínica e o plano de saúde, não podendo trazer reflexos negativos para o consumidor.

Quebrados, pois, pela ré, os principais valores comportamentais que a lei consumerista lhe impõe como deveres essenciais, presente o dano moral indenizável.

Aqui, deve-se rememorar que o instituto do dano moral, no âmbito do direito do consumidor, tem um viés compensatório, mas também um viés preventivo-pedagógico que incide como instrumento do Judiciário para apontar ao fornecedor que descumpra suas novas obrigações para com o consumidor que, no futuro, seu proceder deve ser norteado pelos novos valores nascidos da lei.

A respeito da matéria ora em julgamento, refira-se o “*leading case*”, julgado pelo TJRS, em hipótese assemelhada, que por igual reflete a

obrigatoriedade de clínica médica proceder com cuidado e lealdade em relação direta com seu paciente:

“Liberando o paciente e retardando seu reingresso a instituição hospitalar, o apelante fê-lo perder chance razoável de sobreviver, embora a virulência estatística da doença” (Ap. Cível 592020846, Rel. Des. Araken de Assis, em RTJRS 158, p. 214).

A matéria encontra ainda no art. 20 da Lei 8.078/90 sua definição específica que “*concentra a imputação da responsabilidade por vício do serviço naqueles que efetivamente prestam o serviço para o consumidor*”, havendo aqui a previsão específica de “*um dever de qualidade, dever de adequação do serviço*” (*idem, ibidem*, obra já citada, p. 1003).

Assim, diante dos fundamentos que apontamos, impossível olvidar-se a responsabilidade direta da clínica, existindo, por outro lado, e em conformidade com o parágrafo único do art. 7º e art.25 CDC, solidariedade entre os fornecedores, cabendo ao consumidor a escolha de quem irá acionar, e seu dever de indenizar pelos danos morais impostos ao autor, concernentes estes à profunda angústia, temor e revolta que o comportamento da ré lhe causou.

Isto posto, voto no sentido de ser provido o recurso, reformando parcialmente a sentença, e julgando-se também procedente o pedido de danos morais do autor, fixando-se a indenização em R\$ 8.000,00 (oito mil reais).

Sem honorários advocatícios.

Rio de Janeiro, 12 de setembro de 2002.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

PLANO DE SAÚDE. EXAME NÃO AUTORIZADO PELA FORNECEDORA DE SERVIÇOS À CONSUMIDORA (MAPEAMENTO CORONARIANO). CONTRATO ASSINADO PELA AUTORA QUE EXPRESSAMENTE ESTIPULA A COBERTURA PARA “PROCEDIMENTOS AUXILIARES DE DIAGNÓSTICO E TERAPIA” INCLUSIVE QUANTO A PROBLEMAS CARDIOLÓGICOS. INEXISTÊNCIA DE EXCLUSÃO EXPRESSA DO EXAME SOLICITADO PELO MÉDICO À AUTORA NO CONTRATO COM A FORNECEDORA. INEXISTÊNCIA DE INCLUSÃO ESPECÍFICA DO EXAME EM QUESTÃO EM QUAISQUER DOS MÓDULOS ADICIONAIS OFERECIDOS À AUTORA PELA RÉ EM CARÁTER SUPLEMENTAR E COM ADICIONAL FINANCEIRO E QUE FORAM RECUSADOS POR ESTA. INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS NO CONTRATO DE CONSUMO QUE DEVE SER FEITA DA MANEIRA MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. ART. 47 CDC . PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA C/C O DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR NO MERCADO DE CONSUMO. IMPRECIÇÕES TÉCNICAS QUE GERAM O DEVER DO FORNECEDOR DE PREENCHER AS EXPECTATIVAS LEGÍTIMAS DO CONSUMIDOR. CONSUMIDORA QUE, EM FACE DO NÃO SUPRIMENTO PELO PLANO DE SAÚDE DO EXAME PRELIMINAR SOLICITADO PELO MÉDICO, SE SUBMETE A CIRURGIA CARDÍACA SEM OS CUIDADOS E AS PREVENÇÕES DECORRENTES DA ANÁLISE DO DITO EXAME. TRANSTORNOS, MEDO E DESGASTES EMOCIONAIS QUE A SENTENÇA CORRETAMENTE REPUTA COMO DANO MORAL. INDENIZAÇÃO FIXADA LEVANDO EM CONTA O DUPLO CARÁTER RESSARCITÓRIO E PREVENTIVO-PEDAGÓGICO DO INSTITUTO EM 15 (QUINZE) SALÁRIOS-MÍNIMOS. SENTENÇA CONFIRMADA. (PROC. Nº 2001.700.000710-4 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

RELATÓRIO

À autora foi solicitado por seu médico um exame denominado MAPA, que consiste na realização de uma monitoração ambulatorial da pressão arterial, em vista de problemas cardíacos.

A ré não autorizou o exame, esclarecendo que o mesmo não estava coberto pelo plano de saúde assinado pela autora, cuja cópia foi acostada aos autos, e que os módulos contratuais adicionais, que permitiriam, entre outros benefícios, o retro citado exame, foram expressamente recusados pela autora.

A R. Sentença julgou procedente o pedido de danos morais da autora, fixando a indenização em 15 (quinze) salários-mínimos, posto que esta, em face do mal de que era acometida, terminou operada sem o exame solicitado pelo médico.

VOTO

Aponta o contrato de fls. 85/89, regularmente assinado pela autora na “Cláusula IX” :

“SERVIÇOS ASSEGURADOS (ASSISTÊNCIA MÉDICA, HOSPITALAR, AMBULATORIAL E PROCEDIMENTOS DE DIAGNÓSTICO E TERAPIA)

9.1 A Contratada, assegura aos usuários inscritos, após o cumprimento dos períodos de carência, assistência médica nos consultórios dos médicos cooperados, em hospitais e ambulatórios, dentro da rede própria ou contratada, de acordo com o módulo contratado, nas especialidades clínicas e/ou cirúrgicas a seguir relacionadas:

... cardiologia (excluídas as cirurgias) ...”

E, um pouco mais adiante:

“A Contratada assegura aos usuários, nos termos deste contrato, os serviços auxiliares de diagnóstico e terapia, exclusivamente dentro dos recursos contratados para este módulo, quando solicitados por médicos cooperados ...”

Dentre as exclusões elencadas na Cláusula X, NÃO se encontra o exame de mapeamento da pressão arterial, tampouco constando expressamente tal exame de quaisquer dos módulos suplementares que não foram contratados pela autora. No tocante a estes, somente encontramos, no módulo opcional 3

(fls. 92/93), o procedimento “eletroencefalograma com mapeamento cerebral”, que decididamente não é o exame do qual necessitava a autora.

Alega a ré na contestação que o exame não foi coberto pois, pela AMB – Associação Médica Brasileira, o exame de que necessitava a autora, é considerado um “procedimento cardíaco especial”, que por isso só estaria coberto pelo módulo opcional 3, que a autora recusou.

Entretanto, *data venia*, em primeiro lugar, o exame em questão não vem descrito em qualquer parte do contrato assinado pela autora, e nem nos módulos opcionais recusados por esta.

Muito menos há explicação clara e transparente do que seria um procedimento cardíaco especial.

Ao contrário, a forma como o exame foi solicitado, conforme notas de serviços subscritas pela médica que atendeu a autora (fls. 05/06), estão a demonstrar que os exames solicitados pretendiam dar uma visão mais clara e detalhada do problema cardíaco da autora, sendo, por conseguinte, um “PROCEDIMENTO AUXILIAR DE DIAGNÓSTICO E TERAPIA”, o que, como se viu acima, está previsto no contrato da autora como serviço coberto.

Entretanto, mesmo que assim não fosse, o art. 47 CDC esclarece que

“As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.”

Princípio decorrente daqueles que determinam a transparência máxima das relações de consumo (art. 4º *caput* CDC), o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor na relação de consumo (art. 4º I CDC), e impõem um proceder do fornecedor baseado na de boa-fé objetiva (art. 4º III CDC). Preleciona a respeito do dispositivo legal em destaque o jurista Nelson Nery Júnior:

“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 ínsita em toda relação jurídica de consumo, ainda que não conste expressamente do instrumento do contrato (arts. 4º, *caput* e nº III, e 51, ° 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”, Forense Universitária, 6ª ed., pgs. 476/477).

Por conseguinte, não há que negar que na espécie deve ser interpretado o dispositivo contratual a favor da consumidora, pois tal é a interpretação mais consentânea com as legítimas expectativas da mesma.

No tocante à presença na espécie do dano moral, consideramos inquestionável que os transtornos, desgastes, medos e aborrecimentos psico-emocionais impostos à autora, que acabou sendo operada sem o exame, hão de ser considerados dano moral indenizável.

Isto posto voto pela manutenção da R. Sentença, condenando-se a recorrente vencida a pagar honorários de 20% sobre o valor atualizado da condenação.

Rio de Janeiro, 22 de fevereiro de 2001.

CRISTINA TEREZA GAULIA
Juíza Relatora

PLANO DE SAÚDE. FALTA DE AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA DE MIOPIA. NOVAS REGRAS DA ANS QUE ALTERAM A SISTEMÁTICA CORRESPONDENTE AOS DIREITOS DA CONSUMIDORA. PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA MÁXIMA QUE ESTABELECE REGRA COGENTE DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR. ALTERAÇÃO UNILATERAL DO CONTRATO ENTRE AS PARTES SEM PRÉVIA COMUNICAÇÃO. FÓRMULA CONTRATUAL ABUSIVA. POTESTIVIDADE. DANO MORAL. ALERTA PEDAGÓGICO À RÉ. SENTENÇA QUE CONDENA A RÉ A AUTORIZAR A REALIZAÇÃO DA CIRURGIA. SENTENÇA CONFIRMADA. (PROC. Nº 2000.700.0008808-6 - DRA. CRISTINA TEREZA GAULIA)

VOTO EMENTA

Plano de saúde – Prejuízo à autora-contratante por falta de autorização para realização de cirurgia de miopia – Relação de consumo – Danos à saúde visual da consumidora – Contratação realizada pela autora em 22.02.2000 – Novas regras da ANS datadas de 15.12.2000, que alteram a sistemática correspondente aos direitos da consumidora à cirurgia, passando a nova regra a restringir o tratamento cirúrgico-corretivo do qual aquela necessitava - ‘Princípio da transparência máxima e conseqüente direito à informação clara e objetiva que estabelece regra cogente de proteção ao consumidor – Inteligência dos arts. 1º c.c 4º *caput* c.c 6º Lei 8078/90 – Alteração unilateral do contrato entre as partes sem prévia comunicação à autora que se considera fórmula contratual abusiva – Potestatividade do fazer do fornecedor que acarreta a nulidade da cláusula – Art. 51 IV e X e § 1º CDC – Restrição de contrato anteriormente pactuado que fere a boa-fé objetiva e se revela violação dos deveres anexos de lealdade e confiança – Dano moral que decorre da simples prática iníqua imposta à consumidora – Preocupação, aborrecimentos, transtornos e perda de tempo que não devem restar esquecidos protagonizando na espécie a indenização pelo dano moral, fórmula eficaz de prevenção e alerta pedagógico à ré – Sentença que condena a ré a autorizar a realização da cirurgia em prazo certo sob pena de multa diária e fixa a condenação pelo dano moral em R\$ 3600,00, que se confirma integralmente.

Voto pois pela manutenção da R. Sentença por seus próprios fundamentos, valendo a súmula como Acórdão com fulcro no art. 46 da Lei 9099/95, condenando-se o recorrente vencido ao pagamento de honorários de 20% sobre a condenação.

Rio de Janeiro, 01 de outubro de 2001.

CRISTINA TEREZA GAULIA

Juíza Relatora

Anexo



EMERJ

AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO PROPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. PLANOS E SEGUROS SAÚDE. INVESTIGAÇÃO CIVIL. RECUSA SISTEMÁTICA DOS PLANOS DE SAÚDE DE COBRIR O FORNECIMENTO DE PRÓTESES E ÓRTESES LIGADOS ESPECIFICAMENTE A DETERMINADO ATO CIRÚRGICO NECESSÁRIO PARA RESTAURAR A SAÚDE DO ASSOCIADO. ALEGAÇÃO DAS SEGURADORAS DE ESTAR A COBERTURA EXPRESSAMENTE EXCLUÍDA CONFORME CLÁUSULA CONTRATUAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 10, INCISO, VII, DA LEI Nº 9.656/98 QUE SÓ EXCLUI POR INTERPRETAÇÃO A *CONTRARIU SENSU*, A COBERTURA DE PRÓTESES E ÓRTESES NÃO LIGADAS A ATO CIRÚRGICO. CLÁUSULA EXCLUDENTE DE COBERTURA QUE SE CONSIDERA ABUSIVA. NORMAS DA LEI Nº 8078/90 QUE SÃO DE ORDEM PÚBLICA E INTERESSE SOCIAL (ART. 1º). DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, BOA-FÉ OBJETIVA E FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS COMO PRINCÍPIOS NORTEADORES DA INTERPRETAÇÃO DO DIREITO DO CONSUMIDOR. PETIÇÃO INICIAL COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA QUE AS RÉS SE ABSTENHAM DE EXCLUIR A COBERTURA DE PRÓTESES E ÓRTESES LIGADAS A ATO CIRÚRGICO, PENA DE MULTA COMINATÓRIA. PEDIDO DEFINITIVO NO SENTIDO DE RECONHECER O JUÍZO A ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA QUE PREVÊ A EXCLUSÃO, CONDENANDO AS RÉS A EXPURGAREM TAL CLÁUSULA DO CONTRATO E INDENIZAR EVENTUAIS DANOS. **(PROMOTOR DE JUSTIÇA RODRIGO TERRA - AÇÃO COLETIVA)**

Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito da Vara Empresarial

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, CGC 28305936/0001-40, pelo Promotor de Justiça que esta subscreve, no uso de suas atribuições legais, vem, com a presente, com fulcro nos arts. 51, I e IV do Código de Defesa do Consumidor; art. 10, VII da Lei n.º 9.656/98, mover

AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO com pedido liminar

em face de **I. SAÚDE**, CNPJ n.º 0001-01, **G. C. SAÚDE LTDA.**, CGC n.º 00001-11, **SAÚDE S/A**, CGC n.º 0001-10, **CAIXA DE ASSISTÊNCIA**, CNPJ 111111111111, **U. RIO DE JANEIRO**, 0001-01, pelos fatos e fundamentos que passa a expor:

I.- Dos fatos –

1.- Com o nefasto sucateamento do sistema público de saúde ao longo das, pelo menos, duas últimas décadas, passou significativa parcela da população a assistir ao desmantelamento, em sua estrutura interna, da rede de serviços públicos respectiva, com complicações de toda sorte para que o indispensável atendimento médico-hospitalar ao consumidor/contribuinte ocorresse adequadamente.

2.- Ainda que o serviço público referido – saúde – assume como prioritário para qualquer sociedade politicamente organizada do Planeta, haja vista que o direito à vida é o fundamento de todas as demais prerrogativas individuais e coletivas que mereçam a defesa e a proteção do Estado, passou o Poder Público a relegar a preocupação com a qualidade da prestação do serviço respectivo a plano secundário.

3.- Os clamores iniciais da grande massa de desassistidos pelas políticas públicas de assistência médico-hospitalar foram sucumbindo à convicção de que o Poder Público, por falta de vontade política, deixaria de corrigir as carências da rede pública de assistência médico-hospitalar, desprovida de recursos material e humano, precariamente atendida por profissionais de saúde mal remunerados e privada, com frequência, até mesmo da elementar linha de sutura para socorrê-la.

4.- Nestas condições, ao invés de aperfeiçoar a aplicação dos fartos recursos obtidos com a arrecadação de pesados impostos no custeio do prioritário setor referido, o Poder Público, demitindo-se da sua função de, neste aspecto, promover o bem comum, tem arrastado significativa parcela

da população para a obtenção do serviço essencial através da contratação de seguro saúde com a iniciativa privada.

5.- Abordando a exploração do setor como se se tratasse de qualquer outro segmento de mercado e livres da disciplina específica sobre o assunto, os fornecedores da cobertura do risco respectivo (contratos de seguro saúde) elaboraram, a seu alvedrio, termos de adesão clausulados de tal modo a abrigar a inofismável sobreposição do objetivo do lucro empresarial ao interesse público imanente à natureza do serviço que passavam a oferecer à coletividade, inversão de valores típica de malsinados tempos neo-liberais, mas com a qual a Justiça real jamais se compadecerá.

6.- Cláusulas adredemente preparadas pelo fornecedor visavam a caracterizar amparo contratual para que diversas situações de fato que demandassem cobertura (sinistros) fossem deslocadas para fora do âmbito de incidência da responsabilidade civil do fornecedor, em que pese as trágicas conseqüências da falta de cobertura do risco respectivo, destacando-se, entre outras, a limitação do prazo de internação e, sobretudo, a recusa de cobertura do fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios ligados ao ato cirúrgico.

7.- Conseqüentemente, tornou-se assaz lucrativo explorar o direito à saúde e mais de mil empresas passaram a se dedicar a esta atividade, envolvendo recursos da ordem de US\$ 15 bilhões, como observam Maury Ângelo Bottesini e Mauro Conti Machado *in* Lei dos Planos e Seguros de Saúde Comentada e Anotada Artigo por Artigo, editora RT, p. 26, *verbis*,

‘Entre 1985 e 1995 houve uma explosão no mercado de planos de saúde e de seguros saúde, havendo quem afirme que há **mais de 1.000 empresas nestas atividades, envolvendo recursos de US\$ 15 bilhões**. Há quem diga que tais fatos converteram o direito à saúde em mercadoria’ (gn).

8.- Considerando que pesquisas demonstram que cerca de 43 milhões de consumidores têm aderido a contratos de planos e seguros privados de assistência à saúde, o complexo de relações jurídicas formado pelas

controvérsias respectivas demandava a urgente aprovação de diploma legal que o disciplinasse, o que finalmente ensejou a edição da Lei n.º 9.656/98.

9.- Logo, para atender a **demanda básica** do segurado quanto à razoável assistência médico-hospitalar, como se verá oportunamente, o diploma referido previu expressamente o direito de cobertura do fornecimento de próteses e órteses ligados ao ato cirúrgico.

10.- Não obstante, dentre os fatos apurados na investigação civil que serve de base à presente, destacam-se diversos casos de violação deste dever. À fl. 39 (primeiro apenso), relata o consumidor a recusa de cobertura do fornecimento de aparelho para substituir partes do corpo humano destruídas em acidente (prótese), pois, acidentado, fora obrigado a se submeter a quatro cirurgias para reparar a bacia e a cabeça do fêmur. Porém, em maio de 2003, *verbis*,

‘(...) o declarante veio a receber em sua casa uma fatura no valor de R\$ 11.631,00 (onze mil seiscientos e trinta e um reais) pelo implante daquela prótese, para pagamento em 14 de julho de 2003 (...)’.

11.- Outra consumidora, acometida de gravíssimo estado de morbidez de sua coluna que, sem a imediata intervenção cirúrgica, lhe submetia a ‘grave piora da dor’, só atenuada pela ação de medicamento derivado da morfina, confrontou-se, porém, com a fatalidade de prolongar seu sofrimento por causa da recusa da segunda ré a cobrir o fornecimento da prótese que o seu diagnóstico requiritava, *verbis*,

‘(...) a requerente se encontra hospitalizada no hospital Q.D. há três semanas (...) por estar com fortes dores por todo o corpo sem sequer poder se locomover. Que após exames realizados no referido hospital, ficou comprovado que a requerente deve fazer cirurgia (...). Acontece que solicitada à empresa, a mesma não autorizou a utilização do referido material cirúrgico (...)’ fls. 58/9, primeiro apenso.

12.- A solicitação de ‘liberação para procedimento cirúrgico’, subscrita pelo médico Dr. R.R., consigna, neste aspecto, que a cirurgia necessária

para pôr cobro à dor lancinante da segurada só seria marcada quando autorizasse a segunda ré o fornecimento da prótese necessária, *verbis*,

‘Data prevista para cirurgia: a ser marcada quando liberada a cirurgia e a prótese necessária. (...) Submetida a procedimentos clínicos e cirúrgicos para dor sem sucesso. Agora internada desde o dia 20/06/03, devido a grande piora da dor, tratada inicialmente com analgesia peridural lombar por dez dias. Hoje em uso contínuo de analgésicos opiáceos tipo dolantina, além de grande quantidade de outras medicações para dor’ fl. 60, primeiro apenso.

13.- Outro caso de recusa de cobertura do fornecimento de aparelho que complementa função orgânica diagnosticada como deficitária (órtese) encontra-se registrado à fl. 71 da investigação que serve de base à presente. O segurado, portador de hepatite C, com cirrose hepática e comprometimento renal, devia se submeter a intervenção cirúrgica urgente para o implante de órtese intraluminal arterial indispensável para sua sobrevivência.

14.- Entretanto, a quinta ré se recusou a cobrir o fornecimento do aparelho referido sob a alegação de que cláusula contratual excluiria a cobertura respectiva, *verbis*,

‘A empresa de seguro saúde da qual é cliente, U., autorizou o procedimento cirúrgico e radiológico, **negando, contudo, a cobertura do material, alegando para tal cláusula contratual que exclui próteses e órteses.** A médica responsável pelo requerente e sua equipe médica são unânimes em afirmar que a colocação da referida prótese é indispensável à sua sobrevida’ fl. 71 e verso.

15.- Logo, as rés têm reiteradamente violado referido direito do consumidor, sob a alegação de que a disposição legal respectiva não lhes alcançaria os contratos firmados anteriormente à vigência da Lei n.º 9.656/98, o que, porém, contrariaria, *dv*, os princípios orientadores da matéria, assim como a doutrina e a jurisprudência acerca da mesma.

II.- Do Direito –

a) Do plano de referência e da disciplina aplicável ao fornecimento de próteses e órteses –

16.- A lei que regulamentou os planos de saúde (Lei n.º 9.656/98) instituiu autêntico plano mínimo sob a nomenclatura de *plano de referência* que teria o objetivo de traçar as diretrizes para a comercialização da cobertura do risco fornecida pelas rés.

17.- O fornecedor, por outro lado, poderia oferecer ao mercado tantas espécies de planos quanto pudesse concebê-las, mas **a obtenção do registro para funcionar legalmente junto à Agência Nacional de Saúde (ANS) ficaria condicionada à oferta à contratação ao consumidor do plano referência.**

18.- Este plano básico conferiria à grande massa de desassistidos pelas políticas públicas de assistência médico-hospitalar **a garantia de cobertura obrigatória quanto aos itens elencados no art. 10 da Lei n.º 9.656/98**, dentre os quais se destaca, *verbis*,

‘Art. 10. É instituído o plano-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermaria, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas pelo artigo 12 desta Lei, **exceto**:

(...)

VII – fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios **não ligados** ao ato cirúrgico;’

(...)

19.- Primeiro, aflora da interpretação *a contrariu sensu* do dispositivo legal em questão que, considerando que o plano referência não cobre o

fornecimento de próteses e órteses não ligados ao ato cirúrgico, a conclusão lógica é que **as rés têm a obrigação de cobrir o fornecimento dos aparelhos em questão desde que estejam ligados ao ato cirúrgico, como, aliás, é o caso de todos os relatos acima**, apurados na investigação que serviu de base à presente.

20.- Neste aspecto, releva destacar a definição, para efeito legal, de próteses e órteses, conforme a lição de Maury Ângelo Bottesini e Mauro Conti Machado *in* Lei dos Planos e Seguros de Saúde Comentada e Anotada Artigo por Artigo, editora RT, p. 62, *verbis*,

‘A boa compreensão das dificuldades e a criação das soluções exigem saber que órteses e próteses são aparelhos criados pelo engenho humano, por isso artificiais. A prótese tem a finalidade de substituição de partes do corpo humano, destruídas ou danificadas total ou parcialmente em razão de doenças, de acidentes ou excisadas em atos cirúrgicos curativos. Figuram entre as próteses mais conhecidas as válvulas cardíacas, as placas e pinos para reparação ortopédica do esqueleto.

Órteses são aparelhos com a função complementar ou auxiliar de alguma função orgânica diagnosticada como deficitária. Entre as mais conhecidas figuram os marca-passos cardíacos.’

21.- Finalmente, considerando que as rés não podem oferecer ao *mercado (rectius, grande massa de desassistidos)* nenhum *produto (rectius, plano de saúde)* cujo contrato exclua a cobertura do fornecimento de próteses e órteses ligadas ao ato cirúrgico, não poderiam as mesmas haver deixado de prestar o serviço contratado, sob pena de violação àquele dispositivo legal (art. 10, Lei n.º 9.656/90), a não ser que alegassem, como alegam, *dv*, sem razão, que, *verbis*,

‘(...) o contrato do cliente foi comercializado antes da vigência da Lei 9656/98 e com base no Ofício DIPRO/ANS/MS 12/7, informamos que para os planos antigos e não adaptados à Lei 9656/98 valem as condições estipuladas no contrato’ fl. 10.

b) Da incidência imediata da Lei n.º 9.656/98 na qualidade de norma de ordem pública -

22.- Antes de abordar a questão da inafastável aplicabilidade da regulamentação do setor de assistência médico-hospitalar também aos efeitos das relações jurídicas encetadas antes da vigência do regime jurídico respectivo, é curial anotar que o marco regulatório não tem poder vinculante nem impede a apreciação judicial de casos sobre os quais haja emitido regulamentação, como a jurisprudência do E. Pretório Superior tem orientado, *verbis*,

‘O fato de ter sido aprovada a **cláusula abusiva** pelo órgão estatal instituído para fiscalizar a atividade da seguradora não impede a apreciação judicial de sua validade’ (STJ – REsp. 229.078-SP – 4ª Turma – Min. Ruy Rosado de Aguiar – DJU 07.02.2000 - gn).

23.- Logo, considerando que a presente ação se fundamenta em lesão a direito coletivo com, aliás, grave repercussão social, o Poder Judiciário pode e deve examinar a necessidade de saná-la, até porque os atos normativos do ambiente regulatório não respeitam o dogma constitucional que distingue o processo legislativo e não podem prevalecer se incompatíveis com a lei e/ou a Constituição.

24.- Por outro lado, a alegação deduzida em sede inquisitorial de que a imposição às operadoras réis de risco então excluído do termo de adesão não observaria o ato jurídico perfeito não tem o condão de alterar a conclusão de que referidas restrições são, em verdade, **natimortas**, porquanto **tisnadas de abusividade na origem**.

25.- A despeito da omissão do Poder Público quanto à regulamentação do setor por ocasião da contratação da cobertura referida, não estiveram as réis jamais dispensadas de adequá-la, p. ex., aos **princípios de boa-fé objetiva, equidade e função social do contrato**, razão por que a exclusão referida jamais terá reunido as condições mínimas obrigatórias para subsistir juridicamente.

26.- Sabe-se, afinal, que o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor é fundamentado em princípios e **normas de ordem pública e interesse**

social (art. 1º , CDC) que, para Joana Carolina Lins Pereira (cf. cit. Ap. Cível n.º 165.784-4/6 – TJSP) constituem, *verbis*,

‘o conjunto de normas e princípios que **não podem ser derogados ou afastados pela vontade das partes**’ (gn),

razão por que, reitera-se, a disposição contratual em questão, ainda que constante de termo de adesão anterior à Lei n.º 9.656/98, não estaria, *dv*, apta a obrigar as partes.

27.- Por outro lado, o regime jurídico instituído pela Lei dos Planos de Saúde (Lei n.º 9.656/98) concebeu o *plano referência*, que estabelece a **cobertura mínima obrigatória a que deve ter acesso a pessoa humana**, considerada pelo legislador ordinário como condição para a outorga de licença operacional ao fornecedor, devendo-se destacar que o **fornecimento de próteses e órteses ligadas ao ato cirúrgico está incluído no contrato respectivo**.

28.- Ora, considerando que o próprio Diploma legal em tela repeliu a obrigação do consumidor à contraprestação pecuniária relativa a nada menos do que a cobertura mínima obrigatória, arrastar a grande massa de desassistidos que contratara a prestação do serviço em tela anteriormente à sua edição para fora do espectro de incidência deste requisito mínimo para compeli-la a pagar mais assume contornos de **prática comercial desleal e coercitiva**, assomando, outrossim, **teratológico** inclusive por violação frontal aos direitos fundamentais à saúde e à vida.

29.- De qualquer maneira, os efeitos desta espécie de contrato se protraem no tempo, produzidos que são por **relação jurídica de trato sucessivo**. Logo, se a prestação do serviço contratado – cobertura do risco – e o pagamento do prêmio - contraprestação pecuniária, inauguram-se com o termo inicial do contrato, renova-se a cada mês o vínculo obrigacional com o pagamento respectivo. É, por isso, imediata a incidência do diploma referido, que estabelece norma de ordem pública, sobre os efeitos produzidos já sob sua égide, pois *tempus regit actum*.

30.- Aliás, Roubier, ainda que sustentando que, em matéria contratual, não se empresta à lei efeito retroativo nem imediato, **ressalva a aplicação do princípio da não retroatividade à hipótese de recondução expressa ou tácita do contrato, em vista da renovação do complexo fático que existia quando da celebração do contrato primitivo.** É também o que se dá com a obrigação de prestar alimentos ou de qualquer outra relação obrigacional que se protraia no tempo: a incidência imediata de lei nova.

31.- Não que os efeitos já produzidos antes da edição daquele Estatuto venham a ser alterados pela regulamentação atual, mas o mesmo não se diga quanto àqueles verificados já sob a vigência da Lei n.º 9.656/98, alcançados, sim, por esta.

32.- *Mutatis mutandis*, é pacífica a orientação da jurisprudência do E. STJ quanto à **aplicação imediata de Lei Nova a contrato vigente**, desde que a mesma ostente natureza jurídica de **norma de ordem pública**, *verbis*,

‘Locação. Ação revisional de aluguel. Lei n.º 8.245/91. Aplicação.

1.- **Não ofende o direito adquirido ou o ato jurídico perfeito a aplicação de Lei Nova** autorizando ação revisional de aluguel antes do término de prazo contratado, para estabelecer equilíbrio econômico-financeiro na relação jurídica.

2.- Recurso não conhecido’ (REsp. 51.033/RJ, Ministro Relator Edson Vidigal, *in* DJ 10.11.97 - gn)’

‘Processual civil. Ação revisional de aluguel. Lei do inquilinato. Alteração do prazo. **Lei de ordem pública.**

A nova Lei do Inquilinato – Lei n.º 8.245/91 - , que introduziu modificações de caráter substantivo e processual nas locações dos imóveis urbanos, é **norma jurídica de ordem pública, de eficácia imediata e geral, alcançando as relações jurídicas estabelecidas antes de sua edição.**

Recurso especial não conhecido. (REsp. n.º 126.966/SP, Ministro Relator Vicente Leal, julgado em 25 de março de 1999 – gn).’

33.- Portanto, é de incidência imediata o regime jurídico instituído pela Lei n.º 9.656/98 sobre os contratos oferecidos ao mercado de consumo

anteriormente à sua edição, que produzam efeitos já sob a sua vigência (*facta pendentia*), considerando que a mesma trata de matéria de ordem pública e interesse social por determinação expressa do art. 1º do CDC.

c) Da aplicação subsidiária do CDC -

34.- Especificamente acerca deste tema, a orientação do E. STJ em acórdão citado por José Geraldo Brito Filomeno *in* Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto, p. 25 e 26, é no sentido de que a nova sistemática das ‘cláusulas abusivas’ definidas pelo CDC atingiria os atos jurídicos praticados anteriormente, *verbis*,

‘E a orientação do **Superior Tribunal de Justiça** é no sentido de que, em se tratando de normas de Direito Econômico, **sua incidência é imediata, alcançando, sim, os contratos em curso, notadamente os chamados ‘de trato sucessivo’ ou de ‘execução continuada’, em decorrência exatamente do caráter de normas de ordem pública.** Como foi o caso, por exemplo, das Lei n^{os} 8.170/91 e 8.178/91, versando a primeira sobre reajustes de mensalidades escolares e a segunda sobre o plano econômico intentado pelo governo Collor, notadamente no que diz respeito à criação da TR (taxa referencial de juros).

É o que se extrai de voto proferido no Recurso Especial n.º 2.595-SP pelo ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, a saber: **‘Orlando Gomes**, em obra dedicada ao Direito Econômico, analisando os aspectos jurídicos do dirigismo econômico nos dias atuais, após assinalar que a sanção pela transgressão de norma de ordem pública é a nulidade, afirma: **‘Outro princípio que sofre alteração frente à ordem pública dirigista é o da intangibilidade dos contratos. Sempre que uma lei é editada nesse domínio, o conteúdo dos contratos que atinge tem de se adaptar às suas inovações. Semelhante adaptação verifica-se por força de aplicação imediata das leis desse teor**, sustentada com prática necessária à funcionalidade da legislação econômica dirigista. Derroga-se com o princípio da aplicação imediata a regra clássica do Direito Intertemporal que resguarda os

contratos de qualquer intervenção legislativa decorrente de lei posterior à sua conclusão' (Direito Econômico, Saraiva, 1977, p. 59). **Atento a essa qualidade das normas de Direito Econômico que se revestem do atributo de ordem pública, esta Corte vem prestigiando a aplicação imediata de tais normas, atingindo contratos em curso. Confirmam-se, dentre outros, os Recursos Especiais n.º 3, 29, 557, 602, 667, 692, 701, 815, 819, nos quais a tese jurídica central é a aplicação imediata de normas de Direito Econômico cujo caráter de ordem pública afasta a alegação de direito adquirido.'**

35.- Logo, a cláusula do contrato celebrado anteriormente à edição da L. n.º 9.656/98 que excluir a cobertura de próteses e órteses ligadas ao ato cirúrgico **é abusiva**, considerando a incidência imediata do art. 10, VII de referido Diploma legal, norma de ordem pública e interesse social, às relações jurídicas anteriores a ela.

36.- Aliás, como é de aplicação subsidiária o Código de Defesa do Consumidor aos contratos entre usuários e operadoras *ex vi* do art. 35-G da mesma, *verbis*,

'Art. 35-G. Aplicam-se subsidiariamente aos contratos entre usuário e operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º desta Lei as disposições da Lei n.º 8.078, de 1990',

forçoso é reconhecer que, se o Legislador Constitucional Originário, ao tratar do tema, instituiu que, *verbis*,

'Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e **ao acesso universal e igualitário** às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação' (gn),

a tardia regulamentação do setor que reservasse, por omissão legislativa, ao vulnerável consumidor, **tratamento desigual (e mais gravoso)** do que dispensou a quem viesse a contratar a cobertura em questão após a edição

do Diploma em tela é, também, abusiva por ofender os princípios que orientam o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, *rectius*, **a boa-fé objetiva, a equidade e a função social do contrato.**

37.- Em primeiro lugar, considerando que recusar a **cobertura mínima obrigatória** quanto à assistência médico-hospitalar a alguém é diminuir-lhe a dignidade, afronta a cláusula atacada **princípio fundamental** da República, *ex vi* do art. 1º, inc. III da CR, *verbis*,

‘Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos:
(...)

III – a **dignidade** da pessoa humana’ (gn).

38.- Por outro lado, considerando que a Lei de regência previu expressamente como resultado de avaliações técnicas, econômicas e jurídicas, para as quais as fornecedoras rés contribuíram decisivamente, que itens a cobertura mínima obrigatória deveria abranger, o oferecimento de termos de adesão **sem preencher este requisito mínimo** ao mercado de consumo então carente de regulamentação afronta, repita-se, os princípios que orientam o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, *rectius* **a boa-fé objetiva, a equidade e a função social dos contratos.**

39.- Nelson Nery Júnior aborda a questão *in* Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, Comentado pelos Autores do Anteprojeto, 7ª edição, p. 513, destacando o poder do juiz de dizer ‘o que está de acordo com a equidade no contrato sob seu exame’ e considerando, acrescenta-se, que ‘cobertura total’ é ‘cobertura mínima obrigatória’, *verbis*,

‘É nula, por ofender a boa-fé, a cláusula, geralmente inserida nos contratos de planos de saúde, de não cobertura de algumas moléstias, como AIDS e câncer. **Quem quer contratar plano de saúde quer cobertura total**, como é óbvio. Ninguém paga plano de saúde para na hora em que adoecer, não poder ser atendido. De outro lado, **se o**

fornecedor desse serviço exclui de antemão determinadas moléstias, cujo tratamento sabe dispendioso, estará agindo com má-fé, pois quer receber e não prestar o serviço pretendido pelo consumidor.’

40.- Nesta esteira, a disposição contratual de que aflora que o consumidor segurado renunciaria à cobertura do fornecimento de próteses e órteses ligadas ao ato cirúrgico, além de ‘ser incompatível com a boa-fé ou a equidade’ (art. 51, IV, CDC), caracteriza cláusula que implica ‘renúncia e disposição de direitos’ (art. 51, I, CDC) à qual não se empresta validade por violação ao postulado da equivalência das prestações.

41.- A liberdade de contratar deve ser temperada pela função social do contrato, tônica do novo tempo em matéria contratual. É curial destacar que a equação econômica inerente à relação jurídica anterior à regulamentação do setor desequilibra-se pela conduta, *dv*, desonesta de excluir da cobertura contratada item mínimo obrigatório, como o fornecimento de próteses e órteses ligadas ao ato cirúrgico.

42.- Finalmente, o risco que o *produto* comercializado pelas rés pretende cobrir refere-se à vida e à saúde da pessoa humana, fundamento de toda ordem jurídica. Por isso, deveriam as rés haver humanizado o tratamento que dedicam ao mercado de consumo alvo da sua livre iniciativa, incumbindo ao Estado-juiz, neste momento, harmonizar os interesses dos participantes das relações de consumo.

III.- Do requerimento -

a) Da antecipação da tutela –

43.- **É flagrante a fumaça de bom direito** que emana da tese ora sustentada, não só à luz dos preceitos constitucionais que conferem ao consumidor o direito a receber especial proteção do Estado, mas também do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, que erige a direito básico do consumidor a proteção contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços e de preceitos expressos da Lei n.º 9.656/98.

44.- A matéria de fato, outrossim, não se presta a controvérsias, visto que as demandadas não a contestaram em sede administrativa, havendo, no caso, portanto, **prova inequívoca da verossimilhança da alegação** de que as mesmas, ao arrepio da disciplina legal aplicável ao caso, excluem da cobertura contratada pelo consumidor nos planos que comercializou o fornecimento de próteses e órteses ligadas ao ato cirúrgico.

45.- Verifica-se, outrossim, que a demora de um provimento jurisdicional definitivo acerca da matéria em exame implica **perigo de dano irreversível** ao consumidor, pois, se subsistirem vigentes aquelas disposições contratuais até o término desta querela, ele terá de ter pago despesas ilegais **para manter-se vivo**, em prejuízo cuja reparação restará dificultada até mesmo em razão de sua dispersão e que terá proporcionado o enriquecimento sem causa da ré, sendo que, caso não possa fazê-lo, **a prática ora impugnada porá em risco a própria vida do consumidor.**

46.- Finalmente, destaque-se que a determinação judicial que impeça a cobrança ilegal não impedirá que as demandadas venham a promovê-la caso a tutela antecipada seja a qualquer tempo revogada ou modificada, o que descaracteriza, desde logo, qualquer alegação de *periculum in mora in reversum* de que se pudesse lançar mão para atacá-la.

47.- Pelo exposto, requer o **Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro** acolha esse **r. Juízo** o presente requerimento de antecipação da tutela definitiva para notificar as rés, na pessoa de seus representantes legais, para, em 24 (vinte e quatro) horas a partir do recebimento do respectivo mandado, absterem-se, até decisão final nesta demanda, de excluírem da cobertura contratada pelo consumidor nos planos que comercializou o fornecimento de próteses e órteses ligadas ao ato cirúrgico.

48.- Por outra, para que não deixe de ser efetivamente cumprido o preceito antecipatório ora pleiteado, **r. o MP**, caso transcorra em branco o prazo fixado para a adequação requerida, seja fixada multa suficiente para que as rés prefiram cumprir o preceito a recolhê-la, sempre considerando a capacidade econômica que ostentam na qualidade de vigorosos grupos econômicos, cominada à razão de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por

ocorrência, valor a ser revertido para o Fundo de Defesa dos Direitos Difusos (FDD) previsto pelo Decreto n.º 1.306/94.

b) Da tutela definitiva -

49.- Pelo exposto, **requer finalmente o MP:**

a) a citação dos réus para, querendo, contestarem a presente, sob pena de revelia, sendo presumidos como verdadeiros os fatos ora deduzidos;

b) que, após os demais trâmites processuais, seja finalmente julgada procedente a pretensão deduzida na presente ação, **declarando-se** abusivas as disposições contratuais em questão, por excluírem da cobertura contratada pelo consumidor nos planos que comercializou o fornecimento de próteses e órteses ligadas ao ato cirúrgico, **condenando-se** as rés, outrossim, a expurgá-las do contrato, tornando-se definitiva a tutela antecipada;

c) que sejam as rés condenadas a indenizar o dano que houverem causado ao consumidor com a cobrança indevida, repetindo o indébito em valor igual ao dobro do que pagou em excesso, assim como reconhecendo a obrigação da ré de reparar eventual dano moral de que acaso tenha padecido o consumidor por causa da abusividade ora impugnada, a ser apurado em fase de liquidação de sentença;

d) que sejam publicados os editais a que se refere o art. 94 do CDC;

e) que seja a ré condenada a pagar honorários ao CENTRO DE ESTUDOS JURÍDICOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, à base de 20% sobre o valor da causa, dado o valor inestimável da condenação, mediante depósito em conta corrente n.º 06621-4, ag. 3403, Banco BANERJ S/A., na forma da Lei n.º 2.819/97.

50.- Protesta-se por todos os meios de prova em direito admitidos, em especial pela prova testemunhal, por depoimentos pessoais dos representantes legais da ré, bem como pela prova documental superveniente, atribuindo-se à causa, de valor inestimável, o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Rio de Janeiro, 16 de outubro de 2003

RODRIGO TERRA

Promotor de Justiça