

Órgão 3ª Turma Cível

Processo N. APELAÇÃO CÍVEL 0709003-25.2021.8.07.0003

APELANTE(S) -----

APELADO(S) -----

Relatora Desembargadora FÁTIMA RAFAEL

Acórdão Nº 1384468

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. CUSTEIO DE INTERNAÇÃO PARA TRATAMENTO DA COVID-19. RECUSA DE COBERTURA INJUSTIFICADA. PRAZO DE CARÊNCIA AFASTADO. SENTENÇA MANTIDA.

1. A relação jurídica entre a operadora de plano de assistência à saúde e o contratante de tais serviços é regida pela Lei nº 9.656/98 e pelo Código de Defesa do Consumidor.
2. Caracterizado o estado de urgência, por infecção pela Covid-19, não pode o plano de saúde recusar a internação hospitalar de que necessita o beneficiário, ao argumento de que não foi cumprido o prazo de carência (art. 35-C da Lei nº 9.656/98).
3. Apelação conhecida e não provida. Unânime.

ACÓRDÃO



Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 3ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, FÁTIMA RAFAEL - Relatora, MARIA DE LOURDES ABREU - 1º Vogal e ROBERTO FREITAS FILHO - 2º Vogal, sob a Presidência da Senhora Desembargadora MARIA DE LOURDES ABREU, em proferir a seguinte decisão: CONHECER E NEGAR PROVIMENTO, UNÂNIME, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 12 de Novembro de 2021

Desembargadora FÁTIMA RAFAEL
Relatora

RELATÓRIO

Adoto o relatório da r. sentença Id. 28783215, nos seguintes termos seguintes:

“Trata-se de ação de obrigação de fazer com pedido de tutela provisória de urgência ajuizada por ----- em desfavor de -----.

Narra o autor que em 8.2.2021 firmou com o requerido contrato de assistência saúde coletivo por adesão denominado Unimed Vertente do Caparaó.

Sustenta que em 26.3.2021 iniciaram-se os sintomas relacionados ao COVID-19, tais como tosse, febre alta, dores de cabeça frequentes evoluindo para insuficiência respiratória (falta de ar), ocasião em que procurou uma unidade de saúde credenciada pelo plano de saúde réu no dia 03/04/2021. Afirma que obteve a confirmação da Infecção por COVID-19 e com o quadro de saúde bastante agravado foi indicada a sua internação no Hospital Santa Marta, Taguatinga/DF.

Contudo, a parte ré negou o atendimento, sob a alegação de não cumprimento do prazo de carência.

Requer a concessão de tutela provisória de urgência para que a parte ré autorize e custeie a sua internação, bem como todos os procedimentos e medicações necessárias durante o período.

No mérito, pleiteia a confirmação dos efeitos da tutela.

A decisão interlocutória de ID 88183128 concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, para determinar que o requerido autorizasse a internação do autor na Unidade Hospitalar onde se encontra em tratamento.

A peça contestatória foi apresentada pela ré ao ID 93437660. Defendeu que não houve o cumprimento do prazo de carência para internação e que a negativa se deu de forma legítima.

Ao final, requereu que os pedidos iniciais fossem julgados improcedentes.

Sobreveio réplica ao ID 95397421.



Não houve dilação probatória.

É o relatório. Decido.”

Acrescento que os pedidos deduzidos na petição inicial foram julgados procedentes para “*confirmar a antecipação da tutela deferida e condenar o Réu a custear a internação do Autor, além dos procedimentos exigidos pela equipe médica e medicamentos necessários, independentemente de período de carência e, sem limite temporal.*”

O MM. Juiz *a quo* determinou que a Ré arque com as custas processuais e os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Irresignada, apela a Ré.

Nas razões recursais Id. 28783229, alega que o Apelado teve o procedimento negado em virtude do não cumprimento das carências contratuais.

Insurge-se contra a inversão do ônus da prova, sob o argumento de que cabe ao consumidor, ora Apelado, a prova do fato constitutivo do seu direito.

Afirma ser necessário “*evitar a proteção ao consumidor a qualquer preço e custo, ao arrepio dos princípios basilares do direito processual.*”

Diz que a justa e necessária facilitação da defesa dos direitos do consumidor gera ônus maior ao prestador de serviço, ainda que inexistente ou insuficientemente comprovado o direito do consumidor.

Por fim, requer o provimento do presente recurso, para julgar improcedentes os pedidos deduzidos na petição inicial.

As contrarrazões foram apresentadas, Id. 2878323, tendo o Apelado (autor) pugnado pela manutenção da r. sentença.

Preparo comprovado - Id. 28783234.

É o relatório.

VOTOS

A Senhora Desembargadora FÁTIMA RAFAEL - Relatora

Nos termos dos artigos 1.012, § 1º, V, e 1.013, *caput*, do Código de Processo Civil, recebo a Apelação no efeito meramente devolutivo.

Trata-se de Apelação interposta por ----- contra a r.

sentença que julgou procedentes os pedidos deduzidos na petição inicial, confirmou a antecipação de tutela deferida, e a condenou a custear a internação do Autor, além dos procedimentos exigidos pela equipe médica e medicamentos necessários, independentemente de carência e limite temporal.



Nas razões recursais Id. 28783229, a Apelante alega que o Apelado teve seus procedimentos negados em virtude do não cumprimento das carências contratuais.

Insurge-se contra a inversão do ônus da prova, sob o argumento de que cabe ao consumidor, ora Apelado, a prova do fato constitutivo do seu direito.

Afirma ser necessário *“evitar a proteção ao consumidor a qualquer preço e custo, ao arrepio dos princípios basilares do direito processual.”*

Frisa que a justa e necessária facilitação da defesa dos direitos do consumidor gera ônus ao prestador de serviço, ainda que inexistente ou insuficientemente comprovado o direito do consumidor.

De logo, insta salientar que a relação jurídica entre a operadora de plano de assistência à saúde e o contratante de tais serviços é regida pela Lei 9.656/98 e pelo Código de Defesa do Consumidor, em consonância com a Súmula nº 469 do Superior Tribunal de Justiça.

No caso em análise, o Apelado é beneficiário do plano de saúde administrado pela ora Apelante e, por estar cumprindo o período de carência, teve o pedido de internação negado, apesar da indicação de urgência na hospitalização – Id. 28782135.

Nos termos do relatório médico (Id. 28782133), o Apelado padecia de pneumonia provocada pela Covid-19, com risco importante de evolução para síndrome respiratória aguda, e necessitava, naquele momento, de suplementação de oxigênio e vigilância respiratória em ambiente hospitalar.

Sabe-se que nas hipóteses de cobertura em casos de emergência ou urgência, nos termos do artigo 12, V, "c", da Lei n. 9.656/98, o prazo máximo de carência permitido aos planos de saúde é de 24 horas, nos seguintes termos:

"Art. 12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei, nas segmentações previstas nos incisos I a IV deste artigo, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano-referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas: (...) V - quando fixar períodos de carência: a) prazo máximo de trezentos dias para partos a termo; b) prazo máximo de cento e oitenta dias para os demais casos; c) prazo máximo de vinte e quatro horas para a cobertura dos casos de urgência e emergência;"

Por sua vez, o artigo 1º, I, da Lei 9.656/1998 preconiza que o contrato de plano de saúde tem por objeto a *"prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor."*

Posto isto, infere-se que a recusa da ora Apelante, por não ter o Apelado cumprido o período de carência previsto no contrato, não encontra amparo na legislação que rege os planos e seguros de saúde.

É nesse sentido a jurisprudência desta egrégia Corte de Justiça. Confira-se:

“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PLANO DE SAÚDE. SOLICITAÇÃO DE INTERNAÇÃO EM LEITO DE UTI. SITUAÇÃO DE URGÊNCIA. PERÍODO DE CARÊNCIA. RECUSA. Os planos privados de assistência à saúde estão submetidos ao regramento da Lei nº 9.656/98, que estabelece, em seu artigo 35-C, a obrigatoriedade da cobertura do atendimento nos casos de emergência ou urgência. Na hipótese de internação de urgência, necessária para a preservação da vida e integridade física do paciente, devido ao risco de morte ou de lesões irreparáveis, caracterizado nos relatórios médicos, aplica-se o prazo máximo de carência de vinte e quatro horas, previsto no artigo 12, inciso V, alínea



"c", da Lei nº 9.656/98. Deve ser garantido o direito à vida e à saúde em detrimento do prazo de carência." (Acórdão 1279347, 07249769420198070001, Relator: ESDRAS NEVES, 6ª Turma Cível, data de julgamento: 26/8/2020, publicado no PJe: 14/9/2020. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

“DIREITO CIVIL. PLANO DE SAÚDE. ENTIDADE DE AUTOGESTÃO. CARÊNCIA. TRATAMENTO DE EMERGÊNCIA. RECUSA INJUSTIFICADA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DANO MORAL. CONFIGURADO. I - Embora não se submetam às normas do Código de Defesa do Consumidor, as entidades de autogestão estão sujeitas ao cumprimento das obrigações legais e contratuais, sobretudo as que disciplinam as hipóteses de carência do beneficiário nos tratamentos de urgência e emergência. II - Não prevalece o prazo de carência estipulado em contrato de plano de saúde para internação no caso de segurado acometido de doença que exige tratamento emergencial (artigos 12, V, "c", e 35-C, I, da L. 9.656/98). III - É pacífico que o mero descumprimento contratual não enseja, por si só, ocorrência de dano moral. Todavia, tem-se entendido que nos casos de injusta recusa de cobertura de seguro saúde reconhece-se o direito à compensação por danos morais, pois tal fato agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, uma vez que, ao pedir a autorização da seguradora, já se encontrava emocionalmente fragilizado. IV - Deu-se parcial provimento ao recurso.”

(Acórdão 1275994, 07143790920198070020, Relator: JOSÉ DIVINO, 6ª Turma Cível, data de julgamento: 19/8/2020, publicado no DJE: 2/9/2020. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

“CIVIL. CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. AMIL. APLICAÇÃO DO CDC. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÚMULA 469 DO STJ. CUSTEIO DE INTERNAÇÃO MÉDICO-HOSPITALAR. SITUAÇÃO DE EMERGÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. GRAVE RISCO À SAÚDE DO BENEFICIÁRIO. ATESTADO MÉDICO. INAPLICABILIDADE DO PRAZO DE CARÊNCIA. RECUSA INJUSTIFICADA. DESCUMPRIMENTO DE NORMA LEGAL E CONTRATUAL. LEI Nº 9.656/98. OCORRÊNCIA DE ABALO MORAL. PREJUÍZO IN RE IPSA. QUANTUM COMPENSATÓRIO REDUZIDO. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. NORMATIVA DA EFETIVA EXTENSÃO DO DANO (CPC, ART. 944). FUNÇÃO PREVENTIVA-PEDAGÓGICA-REPARADORA-PUNITIVA. APELO PROVIDO EM PARTE. SENTENÇA REFORMADA.

(...)

4. O artigo 35-C, inciso I, da Lei 9.656/98, preceitua a obrigatoriedade da cobertura nos casos de emergência, conceituados como sendo aquele que impliquem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis ao paciente, devidamente atestados pelo médico, o que restou demonstrado na hipótese.

5. A responsabilidade civil das operadoras de plano de saúde é objetiva, fundada no risco da atividade por elas desenvolvida, não se fazendo necessário perquirir acerca da existência de culpa (Súmula n. 469/STJ; CDC, art. 14; CC, arts. 186, 187, 389, 475 e 927; Lei n. 9.656/98). Basta a comprovação do liame de causalidade entre o defeito do serviço e o evento danoso experimentado pelo consumidor, para fins de reparação.

6. As cláusulas restritivas de cobertura de despesas nos casos de emergência e/ou urgência, bem assim a aludida Resolução 13 do CONSU, não podem se sobrepor à Lei nº 9.656/98, que veda quaisquer limitações nessas hipóteses. Precedentes do STJ de deste e. TJDFT.

7. Ajurisprudência pátria, de forma pacífica, nos termos do Enunciado 302 do colendo Superior Tribunal de Justiça, já refutou a possibilidade de o plano de saúde limitar o tempo de internação do segurado.

7.2. Esta Corte Superior firmou o entendimento de que o período de carência contratualmente estipulado pelos planos de saúde não prevalece diante de situações emergenciais graves nas quais a recusa de cobertura possa frustrar o próprio sentido e a razão de ser do negócio jurídico firmado.



Incidência da Súmula nº 568/STJ.” (AgInt no AREsp 858.013/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 16/08/2016)

(...)

12. Apelo conhecido e provido em parte. Sentença reformada tão somente para reduzir o montante compensatório dos danos morais. Honorários recursais fixados.” (Acórdão n.1013051, 20160110025379APC, Relator: ALFEU MACHADO 6ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2017, Publicado no DJE: 02/05/2017. Pág.: 686/702)

Ademais, o tema encontra-se sumulado: “*A cláusula contratual de plano de saúde que prevê carência para utilização dos serviços de assistência médica nas situações de emergência ou de urgência é considerada abusiva se ultrapassado o prazo máximo de 24 horas contado da data da contratação.*” (Súmula 597 do STJ)

Com efeito, a situação emergencial abrange todos os procedimentos indispensáveis e pelo tempo necessário à preservação da vida do paciente segurado.

Logo, constatada a emergência no atendimento e a gravidade do estado de saúde do paciente, que apresentava quadro de pneumonia provocada pela Covid-19 e necessitava de oxigênio e ventilação mecânica, o período de carência a ser considerado é de no máximo 24 horas, a contar da vigência do contrato, nos termos do art. 12, V, "c", da Lei nº 9.656/1998.

Dessa maneira, é desnecessário comentar acerca da urgência/emergência em que se encontrava o Apelado (autor) quando foi atendido no Hospital Santa Marta necessitando ser admitido em leito de UTI-COVID.

É nesse sentido a jurisprudência desta egrégia Corte de Justiça. Confira-se:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. TUTELA DE URGÊNCIA. INTERNAÇÃO EM UTI. NEGATIVA DE COBERTURA. CARÊNCIA. ABUSIVIDADE. DECISÃO MANTIDA.

- 1. Agravo de instrumento contra r. decisão que deferiu pedido de tutela de urgência, para determinar que a agravante autorize a internação em UTI, realização de tratamentos, exames, materiais e medicamentos necessários, conforme prescrição médica, sob pena de multa diária de R\$12.000,00.***
- 2. A cobertura, nos casos de urgência e emergência, não poderá ter período de carência superior a 24 (vinte e quatro) horas, art. 12, V, "c", da Lei 9.656/98. Além disso, a cobertura do atendimento e internação, nos casos de emergência, é obrigatória, nos termos do inciso I, do artigo 35-C, da Lei 9.656/98, garantindo-se ao consumidor a proteção de sua saúde e de sua integridade física.***
- 3. Ainda que o plano de saúde preveja expressamente prazo de carência para cirurgias e internações hospitalares, diante de situações excepcionais e graves como a relatada nos autos, a decisão agravada deve ser mantida.***
- 4. Agravo de instrumento conhecido e desprovido.” (Acórdão 1326543, 07487468520208070000, Relator: CESAR LOYOLA, 2ª Turma Cível, data de julgamento: 10/3/2021, publicado no DJE: 29/3/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.)***

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE ATENDIMENTO EMERGENCIAL POR INDICAÇÃO MÉDICA EM RAZÃO DE CARÊNCIA CONTRATUAL. INTERNAÇÃO EM LEITO DE UTI. PACIENTE COM COVID-19. URGÊNCIA DA MEDIDA COMPROVADA. ABUSIVIDADE RECONHECIDA. ARTIGO 300 DO CPC. REQUISITOS AUTORIZADORES PREENCHIDOS. DECISÃO MANTIDA.



1. *A concessão da tutela de urgência, por configurar exceção à regra da cognição exauriente e ao contraditório, condiciona-se à existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, na forma prescrita no artigo 300 do Código de Processo Civil.*

2. *O médico que acompanha a paciente é o único capaz de delimitar o tratamento adequado, diante de grave risco à pessoa do segurado. Assim, havendo prescrição do profissional acerca da adequação do tratamento, eventual restrição contratual é incompatível com a legislação mencionada e com o princípio da dignidade da pessoa humana.*

3. *A assistência à saúde trata-se de um serviço no qual os contornos contratuais encontram-se sujeitos às obrigações de cunho constitucional, assumidas pela operadora do plano de saúde quando do desempenho de suas atividades, abrangidas pelo risco coberto comercializado.*

4. *Agravo de instrumento conhecido e desprovido.” (Acórdão 1307670, 07013265020208079000, Relator: CARLOS RODRIGUES, 1ª Turma Cível, data de julgamento: 2/12/2020, publicado no DJE: 17/12/2020. Pág.: Sem Página Cadastrada.)*

“CIVIL. CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. AMIL. APLICAÇÃO DO CDC. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÚMULA 469 DO STJ. CUSTEIO DE INTERNAÇÃO MÉDICO-HOSPITALAR. SITUAÇÃO DE EMERGÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. GRAVE RISCO À SAÚDE DO BENEFICIÁRIO. ATESTADO MÉDICO. INAPLICABILIDADE DO PRAZO DE CARÊNCIA. RECUSA INJUSTIFICADA. DESCUMPRIMENTO DE NORMA LEGAL E CONTRATUAL. LEI Nº 9.656/98. OCORRÊNCIA DE ABALO MORAL. PREJUÍZO IN RE IPSA. QUANTUM COMPENSATÓRIO REDUZIDO. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. NORMATIVA DA EFETIVA EXTENSÃO DO DANO (CPC, ART. 944). FUNÇÃO PREVENTIVA-PEDAGÓGICA-REPARADORA-PUNITIVA. APELO PROVIDO EM PARTE. SENTENÇA REFORMADA.

(...)

4. *O artigo 35-C, inciso I, da Lei 9.656/98, preceitua a obrigatoriedade da cobertura nos casos de emergência, conceituados como sendo aquele que impliquem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis ao paciente, devidamente atestados pelo médico, o que restou demonstrado na hipótese.*

5. *A responsabilidade civil das operadoras de plano de saúde é objetiva, fundada no risco da atividade por elas desenvolvida, não se fazendo necessário perquirir acerca da existência de culpa (Súmula n. 469/STJ; CDC, art. 14; CC, arts. 186, 187, 389, 475 e 927; Lei n. 9.656/98). Basta a comprovação do liame de causalidade entre o defeito do serviço e o evento danoso experimentado pelo consumidor, para fins de reparação.*

6. *As cláusulas restritivas de cobertura de despesas nos casos de emergência e/ou urgência, bem assim a aludida Resolução 13 do CONSU, não podem se sobrepor à Lei nº 9.656/98, que veda quaisquer limitações nessas hipóteses. Precedentes do STJ de deste e. TJDF.*

7. *A jurisprudência pátria, de forma pacífica, nos termos do Enunciado 302 do colendo Superior Tribunal de Justiça, já refutou a possibilidade de o plano de saúde limitar o tempo de internação do segurado.*

7.2. *Esta Corte Superior firmou o entendimento de que o período de carência contratualmente estipulado pelos planos de saúde não prevalece diante de situações emergenciais graves nas quais a recusa de cobertura possa frustrar o próprio sentido e a razão de ser do negócio jurídico firmado. Incidência da Súmula nº 568/STJ.” (AgInt no AREsp 858.013/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 16/08/2016)*

(...)



12. Apelo conhecido e provido em parte. Sentença reformada tão somente para reduzir o montante compensatório dos danos morais. Honorários recursais fixados.” ([Acórdão n.1013051](#), 20160110025379APC, Relator: ALFEU MACHADO 6ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2017, Publicado no DJE: 02/05/2017. Pág.: 686/702)

Acrescento que, ao contrário do que alega a Apelante, o Apelado comprovou o fato constitutivo do seu direito ao trazer aos autos relatório médico comprovando a necessidade de internação.

Por todo o exposto, **CONHEÇO** e **NEGO PROVIMENTO** à Apelação.

Em atenção aos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, majoro os honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor atualizado da causa.

É como voto.

A Senhora Desembargadora MARIA DE LOURDES ABREU - 1º Vogal

Com o relator

O Senhor Desembargador ROBERTO FREITAS FILHO - 2º Vogal Com

o relator

DECISÃO

CONHECER E NEGAR PROVIMENTO, UNÂNIME

