Por Thiago Boaventura

Conduta abusiva e atentatória contra o princípio da dignidade da pessoa humana poderá ensejar reparação por danos morais

Diante da possibilidade da confirmação de doenças de alto risco à saúde, tem sido comum negativas de operadoras de planos de saúde em realizar alguns tipos de exames e procedimentos médicos de valores mais elevados.

A justificativa, geralmente, é no sentido de que não seriam devidas em razão de uma suposta não inclusão no rol de procedimentos disciplinados por alguma resolução normativa da Agência Nacional de Saúde (ANS).

Diante dessa situação, torna-se imperiosa análise do contrato – normalmente de adesão –, a fim de se constatar possível existência de qualquer tipo de ressalva a determinadas doenças, que estariam excluídas da cobertura do plano de saúde.

Não havendo exclusão expressa e direta pelo contrato, a recusa da prestadora dos serviços em custear torna-se abusiva e arbitrária, constituindo afronta direta ao art. 6°, inc. III c/c art. 46 c/c art. 54, § 4°, do Código de Defesa do Consumidor.

Nesse sentido, Superior Tribunal de Justiça entende abusiva a cláusula que exclui a cobertura para tratamento da saúde, conforme os precedentes a seguir transcritos:

"*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE COBERTURA DE PROCEDIMENTO MÉDICO. DOENÇA PREVISTA NO CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE. PROCEDIMENTO NÃO PREVISTO NO ROL DA ANS. ROL EXEMPLIFICATIVO. COBERTURA MÍNIMA. INTERPRETAÇÃO MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. SÚMULA N. 83 DO STJ. DANO MORAL. NÃO IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO SUFICIENTE POR SI SÓ PARA A MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.* SÚMULA N. 283 DO STF*. QUANTUM INDENIZATÓRIO. SÚMULA N. 182/STJ.* ***1. Não é cabível a negativa de tratamento indicado pelo profissional de saúde como necessário à saúde e à cura de doença efetivamente coberta pelo contrato de plano de saúde. 2. O fato de eventual tratamento médico não constar do rol de procedimentos da ANS não significa, per se, que a sua prestação não possa ser exigida pelo segurado, pois, tratando-se de rol exemplificativo, a negativa de cobertura do procedimento médico cuja doença é prevista no contrato firmado implicaria a adoção de interpretação menos favorável ao consumidor.*** *3. É inviável agravo regimental que deixa de impugnar fundamento da decisão recorrida por si só suficiente para mantê-la. Incidência da Súmula n. 283 do STF. 4. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula n. 182 do STJ). 5. Agravo regimental parcialmente conhecido e desprovido." (AgRg no AREsp 708.082/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 26/02/2016)*

"*CONSUMIDOR. PROCESSO CIVIL. AÇÃO COMINATÓRIA. PLANO DE SAÚDE. TRATAMENTO INTRAOCULAR QUIMIOTERÁPICO. ALEGAÇÃO DE NÃO COBERTURA PREVISTA EM CONTRATO AMPARADO EM RESOLUÇÃO DA ANS. RECUSA DE TRATAMENTO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS A FAVOR DO CONSUMIDOR. DANOS MORAIS. DITAMES CONSUMERISTAS.*

01. São aplicáveis aos contratos de assistência à saúde as normas do Código de Defesa do Consumidor, motivo pelo qual as cláusulas contratuais que levem o segurado a uma situação exageradamente desvantajosa em relação à seguradora devem ser tidas como nulas, bem como ser analisadas de forma restritiva. ***02. O rol de procedimentos e eventos em saúde previstos em resolução da Agência Nacional de Saúde consubstancia referência para cobertura mínima obrigatória nos planos privados de assistência à saúde, desservindo para respaldar exclusão de autorização de procedimento indispensável a tratamento***

essencial ao paciente, prescrito por balizados relatórios médicos. *03. De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, "(...) a recusa indevida da operadora de plano de saúde em autorizar o tratamento do segurado é passível de condenação por dano moral." (AgRg no AREsp 327.404/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 27/03/2015).04. (...) (Acórdão n.996850, 20160110015892APC, Relator: FLAVIO ROSTIROLA 3ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/02/2017, Publicado no DJE: 06/03/2017. Pág.: 248/256) "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA A EXAME ESSENCIAL AO DIAGNÓSTICO DO CÂNCER. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS E PROVAS DOS AUTOS. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. DANO MORAL CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO. QUANTUM. RAZOABILIDADE. (...)* ***3. No caso concreto, o Tribunal de origem, analisando o contrato e a prova dos autos, concluiu que a negativa de cobertura do exame pretendido foi abusiva, não só porque existia previsão contratual para exames complementares necessários para o controle da evolução da doença, mas também porque não havia exclusão expressa do procedimento requerido. Alterar esse entendimento é inviável na instância especial a teor do que dispõe a referida Súmula.*** *4. Está pacificado no STJ que a injustificada recusa, pelo plano de saúde, de cobertura de procedimento necessário ao tratamento do segurado gera dano moral. [...]". (AgRg no AREsp 169.486/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 12/03/2013) (grifou-se)*

A consequência é que o contratante do plano de saúde, diante desse tipo de situação, vê-se impossibilitado de usufruir aquilo que foi contratado, aumentando o risco à sua vida e fazendo com que seu tratamento ocorra em condições extremamente gravosas.

Isso porque negar autorização para a realização de exame ou procedimento de saúde fere a finalidade básica do contrato, colocando o usuário em posição de intensa desvantagem.

Sobre a questão, já decidiu este eg. TJDFT:

"PLANO DE SAÚDE. COBERTURA. EXAME. RECUSA. DANOS MORAIS. HONORÁRIOS. 1 – O rol de procedimentos médicos da ANS, meramente exemplificativo, é apenas indicativo de cobertura mínima.2 – O plano de saúde pode definir as doenças cobertas, mas não o tratamento adequado.(...) 6 – Apelação do autor provida. Apelação da ré não provida. (Acórdão n.940889, Relator: JAIR OLIVEIRA SOARES, 6ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/05/2016, Publicado no DJE: 17/05/2016. Pág.: 267/339, sem grifos no original) CONSUMIDOR. SEGURO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA. AÇÃO COMINATÓRIA E INDENIZATÓRIA. DEVER DE ARCAR COM DESPESAS DO EXAME PET-SCAN PARA ADEQUADO TRATAMENTO DE CÂNCER. ABUSIVIDADE. DANOS MORAIS CONFIGURADOS.1. "Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde" (enunciado n. 469 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça). 2. O rol de procedimentos e eventos em saúde constante da RN n. 338/2013 – ANS, e nas resoluções antecedentes, é meramente exemplificativo e representa uma garantia mínima ao usuário dos serviços. ***Dessa forma, a ausência de previsão do exame PET-CT (PET- SCAN) não afasta a responsabilidade da operadora de Seguro Saúde em autorizar e custear o exame, sob pena de se macular a finalidade do contrato de seguro de saúde, que é justamente a assistência à saúde do consumidor.*** *(...) Apelação cível desprovida." (Acórdão n.944674, Relator: HECTOR VALVERDE SANTANNA, 5ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/05/2016, Publicado no DJE: 06/06/2016. Pág.: 374/380, sem grifos no original) Dentro desse panorama, tratando-se de procedimento necessário à continuidade do tratamento de saúde do autor, a negativa de autorização operada pela ré afronta a boa-fé objetiva que deve reger o contrato pactuado entre os contratantes e, ainda, põe em risco até o objeto do contrato de plano de saúde, que é a preservação da saúde e da vida. Consoante as razões acima expostas, não há que se falar que a parte ré agiu em cumprimento dos termos do contrato. Ao contrário, descumpriu-o, na medida em que criou embaraços para o autor, ante a negativa ao atendimento da cobertura pleiteada, devendo, por isso, responder pelas pretensões compensatórias. (...)"*

Até mesmo porque a lista de procedimentos da ANS prevê apenas a cobertura mínima obrigatória,

constando rol exemplificativo, motivo pelo qual deve ser conjugada com os princípios do CDC e da lei 9656/98.

É certo que o rol de procedimentos da ANS, não é atualizado com a mesma velocidade que surgem os avanços tecnológicos da medicina moderna, de forma que sempre existirá uma defasagem, que não pode ser ignorada, sob pena de se desnaturar a obrigação ajustada, impedindo-se o consumidor de ter acesso às evoluções médicas.

Nesse sentido, a lei 9.656/98, que trata dos planos privados de saúde, é expressa em estabelecer, como exigência mínima de tais contratos, a previsão de cobertura "*exames complementares indispensáveis para o controle da evolução da doença e elucidação diagnóstica*", conforme se observa na redação dada pela MP 2.177-44, de 2001.

Vale dizer, o fornecimento do exame é acessório do principal – o diagnóstico – sem o qual se tornaria inócuo o tratamento, cabendo somente ao médico, exímio conhecedor da patologia, ministrar os meios mais adequados ao caso.

Nesse sentido, o Egrégio STJ em voto condutor da Ministra Nancy Andrighi emanou o seguinte entendimento:

"***Somente ao médico que acompanha o caso é dado estabelecer qual o tratamento adequado para alcançar a cura ou amenizar os efeitos da enfermidade que acometeu o paciente; a seguradora não está habilitada, tampouco autorizada a limitar as alternativas possíveis para o restabelecimento da saúde do segurado, sob pena de colocar em risco a vida do consumidor. (…)- A negativa de cobertura de transplante – apontado pelos médicos como essencial para salvar a vida do paciente –, sob alegação de estar previamente excluído do contrato, deixa o segurado à mercê da onerosidade excessiva perpetrada pela seguradora, por meio de abusividade em cláusula contratual.*** *(REsp 1053810/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 15/03/2010)"(grifou-se)*

Note-se, portanto, que não cabe à operadora do plano de saúde negar cobertura a exame destinado a completar o diagnóstico e precisar a evolução de doença cujo tratamento tem cobertura prevista vez que, do contrário, estaria autorizada a determinar o tratamento a que será submetido o consumidor.

Acrescente-se que interpretação diversa acabaria por atribuir às seguradoras e planos de saúde o poder de questionar os métodos a serem empregados pelo médico para o tratamento da doença, cuja cobertura está abrangida pelo contrato.

Não se duvida que as empresas que oferecem planos privados de assistência à saúde podem estabelecer quais patologias não são cobertas pelo seguro e inserir tal previsão no instrumento contratual. No entanto, não lhes cabe eleger os tipos de exames ou de tratamentos que lhes sejam mais convenientes.

Limitações desse tipo devem ser coibidas, pois constituem práticas eivadas de ilegalidade, baseadas no abuso do poder econômico, em detrimento da defesa e do respeito ao consumidor.

Constata-se, portanto, com clareza solar que a negativa do plano de saúde constitui ato abusivo, contrário à lei e aos mais comezinhos princípios que regulam as relações de consumo, que vai de encontro à jurisprudência recente do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT), como se infere, *verbis*:

"*APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO. PLANO DE SAÚDE. CDC. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. AUSÊNCIA DE REGISTRO. RESOLUÇÃO NORMATIVA DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE. ROL EXEMPLIFICATIVO. INAPLICABILIDADE DE CLÁUSULA DE EXCLUSÃO DA COBERTURA. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. DIREITO A SAÚDE. SENTENÇA REFORMADA. 1. A relação havida entre a parte autora e ré é nitidamente de*

consumo, se amoldando nas classificações contidas nos arts. 2° e 3° do Código de Defesa do Consumidor. 2. A restrição ao procedimento médico indicado a parte autora é limitativa ao direito do consumidor, vez que não atende ao que estabelece o art. 54, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor. 3. O rol de procedimentos da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) não é taxativo, mas exemplificativo, constituindo-se como referência básica para cobertura assistencial mínima nos planos privados de assistência à saúde, contratados a partir de 1º de janeiro de 1999. 4. Carece de amparo legal, a recusa baseada na ausência de previsão do procedimento no rol exemplificativo de procedimentos da ANS, com fulcro em cláusula contratual que determina a não cobertura de procedimentos não constantes de resoluções da normativas da ANS. ***5. Mesmo reconhecendo que os planos de saúde podem estabelecer quais doenças estão excluídas da cobertura securitária, não lhes é dado a escolha do tratamento, cuja definição cabe, exclusivamente, ao médico ou equipe profissional que assiste ao paciente, sob pena de, agindo assim, o plano de saúde restringir os direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual.*** *6. A exigência de registro na ANVISA é mitigada diante dos princípios constitucionais da preservação da vida e da saúde do cidadão, até porque não demonstrado o uso proibido da substância. 7. Apesar de o medicamento pleiteado não constar do rol exemplificativo, por se tratar de situação excepcional e restar evidenciada sua imprescindibilidade no tratamento do paciente, possibilitada está a autorização para o fornecimento ao demandante. 8. Recurso conhecido e provido." (Acórdão n.955965, 20150110683447APC, Relator: GISLENE PINHEIRO 2ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/07/2016, Publicado no DJE: 26/07/2016. Pág.: 109/129)*

"CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA. RECUSA ABUSIVA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. FIXAÇÃO DO QUANTUM VALOR RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. 1. Consoante entendimento firmado neste Tribunal de Justiça, o rol de procedimentos médicos da Agência Nacional de Saúde – ANS é meramente exemplificativo, representando um indicativo de cobertura mínima, haja vista que a medicina está em constante descoberta de tratamentos em prol da humanidade, não sendo possível manter um rol estanque. 2. Não cabe ao plano de saúde, mas sim ao médico que acompanha o tratamento, a análise do mérito dos tratamentos e dos métodos a serem aplicados ao paciente. 3. É abusiva a cláusula contratual que impede o acesso a serviços inerentes à própria natureza do contrato firmado, já que incompatível com a boa-fé objetiva e a equidade. 4. In casu, o dano moral se encontra nos dissabores causados ao autor que, apesar de pagar regularmente seu plano de saúde, viu-se diante de uma situação em que não poderia obter o tratamento médico adequado, causando-lhe dor, angústia, sentimento de impotência e revolta, o que não pode ser encarado como mero aborrecimento do dia-a-dia. 5. Necessário analisar criteriosamente a matéria fática a fim de se perquirir um valor justo, de modo que este não se demonstre nem ínfimo ou deveras elevado. 6. Apelações conhecidas. Provida parcialmente do autor e desprovida da requerida." (Acórdão n.955965, 20150110328600APC, Relator: GILBERTO PEREIRA DE OLIVEIRA 3ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 20/04/2016, Publicado no DJE: 04/05/2016. Pág.: 240/251)

"DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C REPARAÇÃO DE DANOS. PLANO DE SAÚDE. EXAME PET-SCAN ONCOLÓGICO. COBERTURA. ROL DA ANS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §3º, CPC. SENTENÇA MANTIDA.- ***As Resoluções Normativas 167/2008, 211/2010 e 262/2011, editadas pela Agência Nacional de Saúde, em atendimento ao comando do artigo 10, § 4º, da Lei 9.656/95, para definir o rol de procedimentos médicos a serem observados pelas operadoras de planos de saúde, possuem caráter exemplificativo para permitirem a inclusão das formas de tratamento mais novas e eficazes descobertas pela medicina.*** *– Cláusulas contratuais que afastam direitos inerentes à finalidade do contrato são abusivas por impedirem a prestação de serviços concernentes à natureza do próprio negócio e, de acordo com o Código de Defesa do Consumidor, cláusulas abusivas são consideradas nulas de pleno direito. – Aplicam-se as disposições do Código de Defesa do Consumidor aos serviços prestados pela GEAP aos seus associados, ainda que mantivesse sistema de assistência à saúde pela modalidade de autogestão. – Impõe-se a reparação do dano moral decorrente da falta de pronto atendimento necessário ao usuário, devendo a ré reparar a situação criada por sua própria conduta negligente. – Para o arbitramento do valor da indenização por danos morais, devem ser levados em consideração*

o grau de lesividade da conduta ofensiva e a capacidade econômica da parte pagadora, a fim de se fixar uma quantia adequada. – Deu-se provimento ao recurso do autor; negou-se, do réu". (TJDFT, Acórdão n.820417, 20120111475665APC, Relator: LEILA ARLANCH, Revisor: MARIA IVATÔNIA, 1ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/09/2014, Publicado no DJE: 26/09/2014. Pág.: 77)

Evidencia-se, portanto, que a limitação imposta atinge a lealdade contratual, pois impede que o aderente tenha a plena consecução do diagnóstico de sua doença, o que fere diretamente a sua saúde e dignidade.

À luz do disposto no CDC, em especial nos art. 51, inc. IV c/c o § 1º desse mesmo artigo, a restrição imposta é nula devendo ser afastada à vista de se preservar o direito daquele que contratou seguro-saúde com o propósito de melhor cuidar de um bem da vida, diga-se, o mais necessário de todos.

Ainda que houvesse cláusula expressa prevendo a exclusão de cobertura para procedimentos e/ou tratamentos não previstos no rol da ANS, seria nula de pleno direito, conforme determina o Código de Defesa do Consumidor: "*Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: (.) IV – estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade*".

Afirma-se isto porque tal cláusula implicaria em se suprimir procedimentos que podem ser mais adequados ao controle ou cura da enfermidade, desnaturando o próprio objetivo do contrato de prestação de serviço de saúde.

Além disso, considerando o quadro clínico do consumidor, e diante da justificativa médica apresentada ao caso, restando nítida a necessidade de tratamento, a conduta abusiva e atentatória contra o princípio da dignidade da pessoa humana poderá ensejar reparação por danos morais. A propósito, eis aresto do Superior Tribunal de Justiça:

"*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.PLANO DE SAÚDE. COBERTURA. ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA CONTRATUAL.MEDICAMENTO IMPORTADO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA. (...)* ***2. Consoante a jurisprudência desta Corte, a recusa indevida da operadora de plano de saúde em autorizar o tratamento do segurado é passível de condenação por dano moral****. 3. (...)*" *(AgRg no AREsp 327.404/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 27/03/2015) Devida, portanto, a condenação pelos danos morais.*

Aliás, o STJ já decidiu diversas vezes sobre a possibilidade de condenar a operadora de plano de saúde a indenizar o dano moral sofrido por segurado ante a negativa de cobertura de procedimento diagnosticado. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA. STENTS. PRÓTESE NECESSÁRIA AO SUCESSO DO TRATAMENTO MÉDICO. DANOS MORAIS. CABIMENTO. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte "vem reconhecendo o direito ao ressarcimento dos danos morais advindos da injusta recusa de cobertura de seguro saúde, pois tal fato agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, uma vez que, ao pedir a autorização da seguradora, já se encontra em condição de dor, de abalo psicológico e com a saúde debilitada"*.(REsp 918.392/RN). 2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO". (AgRg.no Ag 1353037/MA, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª Turma, julgado em 28/02/2012, Dje 06/03/2012) (grifou-se).*

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.RESPONSABILIDADE CIVIL. INJUSTA A RECUSA DE COBERTURA POR PARTE DO PLANO DE SAÚDE. DANO MORAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A c. Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as matérias que

lhe foram submetidas, motivo pelo qual o acórdão recorrido não padece de omissão, contradição ou obscuridade. Não se vislumbra, portanto, a afronta ao art. 535 do Código de Processo Civil. ***2. Não obstante o inadimplemento contratual não dar ensejo, em regra, à reparação de ordem extrapatrimonial, é possível, nos casos em que considerada injusta a recusa de cobertura por parte do plano de saúde, a condenação em pagamento de dano moral, quando a negativa agrava o contexto de aflição psicológica do segurado, ultrapassando os limites do mero desconforto ou aborrecimento, como ocorreu na hipótese****. (g. n.) 3. A modificação da conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias a respeito da existência de dano moral encontra óbice na Súmula 7/STJ, por demandar o vedado revolvimento de matéria fático-probatória. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. AgRg no AREsp 14557/PR, Relator Raul Araújo, 4ª Turma, julgado em 13/09/2011,DJe de 03/10/2011) (grifou-se)".*

No Tribunal de Justiça do DF e Territórios a matéria tem julgados que vão ao encontro do entendido do STJ, *in verbis*:

"*DIREITO DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. CASSI. PARTICIPANTE PORTADOR DE CÂNCER. EXAME PET/SCAN. NEGATIVA DE COBERTURA POR AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ROL DE PROCEDIMENTOS DA ANS. IMPOSSIBILIDADE. RECUSA INDEVIDA. DANOS MORAIS. FALECIMENTO DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. IRRELEVÂNCIA PARA A PRETENSÃO INDENIZATORIA. QUANTUM. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. CRITÉRIOS OBSERVADOS. MANUTENÇÃO. (...)* ***3. A recusa indevida de cobertura de plano de saúde é passível de gerar o dever de indenização por danos morais, na medida em que agrava a aflição e o sofrimento do segurado, já abalado pela gravidade da doença.*** *(...) 5.O quantum indenizatório fixado a título de danos morais deve atender aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, considerando, no caso concreto, a extensão e a gravidade do dano, a capacidade econômica do agente, além do caráter punitivo-pedagógico da medida. Mantido o valor arbitrado pela sentença. 6.Apelo improvido". (TJDFT, Acórdão n. 605860, 20100110932294APC, Relator ARNOLDO CAMANHO DE ASSIS, 4ª Turma Cível, julgado em 09/07/2012, DJ 03/08/2012 p. 81) (grifou-se)*

.....

"*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PLANO DESAÚDE. COBERTURA. NEGATIVA. PROCEDIMENTO DE URGÊNCIA. DANO MORAL. CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO COM APLICAÇÃO DE MULTA. (...) “Nos termos da jurisprudência reiterada do STJ, ‘a recusaindevida à cobertura pleiteada pelo segurado é causa de danos morais, pois agrava a sua situação de aflição psicológica e de angústia no espírito’ (REsp 657717/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/2005) "(AgRg no Ag 1318727/RS, de minha relatoria, QUARTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 22/05/2012 2. É pacífico neste Sodalício que a revisão da indenização por dano moral apenas é possível quando o quantum arbitrado nas instâncias originárias se revelar irrisório ou exorbitante. Não estando configurada uma dessas hipóteses, não cabe examinar a justiça do valor fixado na indenização, uma vez que tal análise demanda incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ.3. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no AREsp 431.163/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014)*

Não bastasse todo o sofrimento pelo qual vem passando, ainda ter que suportar o descaso da operadora de plano de saúde, que resolve negar autorização para realização de exame em razão de (in)conveniente interpretação de resoluções da ANS, aumenta sobremaneira o sofrimento psicológico daquele que busca tratamento.

Para firmar o entendimento, colaciona-se jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, na literalidade:

"*DIREITO CIVIL. PLANO DE SAÚDE. COBERTURA. RECUSA INJUSTIFICADA. DANO MORAL. POSSIBILIDADE. – Mero descumprimento contratual não gera dano moral.* ***Entretanto, se há recusa infundada de cobertura pelo plano de saúde -, é possível a condenação para indenização psicológica****." (AgRg no Ag 846077 / RJ, 3ª Turma. Relator Ministro HUMBERTO*

GOMES DE BARROS, DJ 18.6.2007 p. 263) (grifou-se)

Impossível imaginar que alguém sofrendo com uma doença grave não se sinta moralmente abalado ao procurar uma clínica para realizar um exame de importância ímpar e tê-lo negado por um ato de negligência contratual perpetrada pelo plano de saúde.

Portanto, a recusa em dar cobertura de tratamento de saúde para doenças não ressalvadas, transpassa o simples inadimplemento contratual e os meros dissabores da vida cotidiana, ensejando, ainda, a reparação pelos danos morais sofridos.

(*) **Thiago Boaventura** é sócio da sociedade de advogados Boaventura, Coelho, Lyra & Jungmann.

Fonte: Migalhas, em 02.10.2017.