

Recurso Especial Cível nº 0811564-08.2023.8.19.0203

Recorrente: UNIMED DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO FEDERAÇÃO
ESTADUAL DAS COOPERATIVA MÉDICAS

Recorrido: BERNARDO LOPES TEIXEIRA XAVIER REP/P/S/PAI PEDRO
HENRIQUE MONTENEGRO XAVIER

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, tempestivo, fls. 84/102, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea “a” e “c”, da Constituição Federal, interposto em face de acórdão da Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado, fls. 40/59, assim ementado:

“APELAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALEGADA DEMORA DE AUTORIZAÇÃO PARA A REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO DE EMERGÊNCIA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA CONFIRMANDO A TUTELA DE URGÊNCIA DEFERIDA E DETERMINANDO O PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS ARBITRADA EM R\$8.000,00 (OITO MIL REAIS). IRRESIGNAÇÃO DE AMBAS AS PARTES. PACIENTE MENOR DE IDADE, COM FRATURA NO COTOVELO E DORES QUE NÃO RESPONDIAM AOS MEDICAMENTOS. DEMORA INJUSTIFICADA, MESMO APÓS DETERMINAÇÃO EM PLANTÃO JUDICIAL, TENDO A OPERADORA RÉ ATRASADO A REALIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO EM MAIS 4 HORAS ALÉM DO PRAZO CONCEDIDO, QUE ERA DE 3 HORAS. EVIDENTE A FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO, TENDO A RÉ IMPEDIDO, EM ÚLTIMA ANÁLISE, O DIREITO DE O AUTOR OBTER A

*COBERTURA PARA O TRATAMENTO
NECESSÁRIO EM TEMPO RAZOÁVEL,"*

Inconformado, em suas razões recursais, a recorrente alega violação aos artigos 1º, 10, inciso V, §1º e §4º e artigo 12, § 4º, da Lei 9656/98; artigos 421, § 1º C/C 421 – A, II e III, 422, 478, 757 e 760 do Código Civil, além de dissídio jurisprudencial. Sustenta que não houve prejuízo à saúde do recorrido, fato incontroverso admitido por ambas as partes durante a instrução. Assevera que cumpriu integralmente suas obrigações contratuais e legais, sem qualquer conduta ilícita que justifique imputação de culpa jurídica. Argumenta que, sem uma ação danosa, não há nexo causal para indenização, e que o dano moral foi arbitrado de forma inadequada, com base no tempo despendido pela recorrida, aplicando indevidamente a Teoria do Desvio Produtivo, sem comprovação de ofensa à integridade psicofísica. Defende que a condenação se baseou em deduções sem respaldo probatório, utilizando a inversão do ônus de forma extemporânea para suprir a ausência de provas. Afirma que a jurisprudência do STJ não reconhece dano moral presumido em casos de recusa de cobertura por plano de saúde, sendo indispensável a comprovação de efetivo prejuízo. Sem essa comprovação, a situação deve ser tratada como mero inadimplemento contratual. Adicionalmente, pleiteia a redução do valor arbitrado para os danos morais, caso não sejam acolhidos os seus argumentos, fixando-o em patamar moderado e proporcional aos fatos. Aduz que o montante de R\$ 8.000,00 é excessivo, especialmente diante da inexistência de danos à personalidade, e que manter tal valor configuraria enriquecimento sem causa, prática repudiada pelo ordenamento jurídico. Por fim, requer a reforma da condenação ou, alternativamente, a redução do valor para assegurar proporcionalidade, sem comprometer a finalidade da indenização.

Manifestação do Ministério Público pela não intervenção quanto à admissibilidade do recurso às fls. 149/150.

Contrarrazões apresentadas às fls. 152/157.

É o brevíssimo relatório.

Cuida-se, na origem, de ação de obrigação de fazer cumulada com indenizatória em que a parte autora alega que, injustificadamente, a operadora ré

teria retardado a autorização de realização de procedimento cirúrgico de urgência para a reparação de fratura de cotovelo. O Juízo *a quo* julgou procedentes os pedidos autorais, confirmando a decisão de tutela de urgência em relação à obrigação de fazer, além de condenar a Ré ao pagamento de indenização por danos morais, arbitrada em R\$8.000,00 (oito mil reais) e danos materiais, no importe de R\$200,00 (duzentos reais), contra o que se insurgiram ambas as partes. A Câmara de origem negou provimento a ambos os recursos.

Pois bem.

O recurso não pode ser admitido. O detido exame das razões recursais revela que a recorrente, ao impugnar a condenação ao pagamento de indenização por danos morais, pretende, por via transversa, a revisão de matéria de fato, apreciada e julgada com base nas provas produzidas nos autos, que não perfaz questão de direito, mas tão somente reanálise fático-probatória, inadequada para interposição de recurso especial.

Oportuno realçar, a esse respeito, o consignado no julgamento do REsp 336.741/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 07/04/2003, "(...) *se, nos moldes em que delineada a questão federal, há necessidade de se incursionar na seara fático-probatória, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, não merece trânsito o recurso especial, ante o veto da súmula 7-STJ*".

Vejamos o que consta da fundamentação do acórdão recorrido:

"(...) O Autor deu entrada no hospital e foi avaliado pelo médico no dia 31/03/2023, às 22h:45min, sendo, de pronto, diagnosticada a fratura e a consequente e necessária cirurgia reparadora.

O procedimento, entretanto, somente foi realizado, após determinação do plantão judicial, no dia 01/04/2023, às 16h:50min. Vejamos: (...)

Certo, ainda, que a operadora Ré havia sido intimada às 09h:56min e a decisão judicial concedeu o prazo de 03 (três) horas para o cumprimento da medida. Nesse

norte, mesmo ciente da decisão judicial, a operadora Ré ainda atrasou a realização do procedimento em 4 (quatro) horas.

Tratava-se de paciente menor de idade, com o cotovelo fraturado, com dores intensas e que não respondiam aos analgésicos ministrados. (...)

No caso em tela, resta, portanto, evidente a falha na conduta da Suplicada, tendo dificultado e atrasado, em última análise, o direito de o Autor obter a cobertura para o tratamento necessário, negando-lhe administrativamente a resolução do problema, causando-lhe transtornos que ultrapassam os limites do mero aborrecimento, restando, também por isso, caracterizado o dano moral indenizável. (...)

No caso em análise, tenho que o valor de R\$8.000,00 (oito mil reais), consoante fixado na sentença, se revela adequado, o qual, de certo modo, fará surtir, no presente caso, os efeitos desejados, quais sejam: o de desestimular que a Ré volte a praticar esse tipo de conduta (função pedagógica); e o de compensar o Autor, pelos transtornos causados por um fato para o qual não contribuiu, evitando-se, ainda o enriquecimento sem causa. “– fls. 54/56

Pelo que se depreende da leitura do acórdão recorrido, verifica-se que eventual modificação da conclusão do Colegiado passaria pela seara fático-probatória, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, de modo que não merece trânsito o recurso especial, face ao óbice do **Enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça**, já acima transcrito.

A propósito:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. DEMORA NA

AUTORIZAÇÃO PARA PROCEDIMENTO CIRÚRGICO DE URGÊNCIA. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. VALOR DA INDENIZAÇÃO ADEQUADO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE RAZÕES QUE JUSTIFIQUEM A ALTERAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO."

(AgInt no AREsp n. 2.012.706/RJ, relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 22/11/2022, DJe de 13/12/2022.)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. DEMORA NA AUTORIZAÇÃO PARA O PROCEDIMENTO CIRÚRGICO DE URGÊNCIA. RISCO DE MORTE. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR INDENIZATÓRIO. REVISÃO DO ENTENDIMENTO DA CORTE ESTADUAL. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Existência de entendimento pacífico desta Corte Superior no sentido de que a recusa indevida de cobertura de procedimento médico urgente impõe ao usuário de plano de saúde um grau de sofrimento físico/psíquico que extrapola aquele decorrente do mero inadimplemento contratual, atingido direito da personalidade, e dando ensejo a indenização por danos morais.

2. Consolidou-se no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, em âmbito de recurso especial, os valores fixados a título de indenização por danos morais, porque arbitrados com fundamento nas peculiaridades fáticas de cada caso concreto, só podem ser alterados em hipóteses excepcionais, quando constatada nítida ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, situação inexistente no caso concreto, de modo que a sua revisão encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. *Agravo interno não provido.*"

(AgInt no AREsp n. 2.003.150/RJ, relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 27/6/2022, DJe de 29/6/2022.)

Por fim, a análise do **dissídio jurisprudencial** fica prejudicada em razão da aplicação da **Súmula nº 7 do STJ**, uma vez que as conclusões díspares não ocorreram em razão de entendimentos diversos, mas em razão de fatos, provas e circunstâncias específicas do caso concreto.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS E/OU INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 5 e 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PREJUDICADO.

1. *Ação de rescisão contratual.*

2. *A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado - quando suficiente para a manutenção de suas conclusões - impede a apreciação do recurso especial.*

3. *O reexame de fatos e provas e/ou interpretação de cláusulas contratuais em recurso especial é inadmissível.*

4. *A incidência das Súmulas 5 e 7 do STJ prejudica a análise do dissídio jurisprudencial pretendido. Precedentes desta Corte.*

5. *Agravo interno não provido.*

(AgInt nos EDcl no REsp 1840943/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2019, DJe 18/12/2019)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PREQUESTIONAMENTO.

AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. **SIMILITUDE FÁTICA NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.**

1. Ação de compensação por danos morais.
2. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, apesar da interposição dos embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.
3. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível.
4. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas.
5. **A incidência da Súmula 7 do STJ prejudica a análise do dissídio jurisprudencial pretendido. Precedentes desta Corte.**
6. Agravo interno não provido.
(AgInt no AREsp 1554533/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2019, DJe 18/12/2019).

À vista do exposto, em estrita observância ao disposto no artigo 1.030, V, do Código de Processo Civil, **INADMITO** o recurso especial, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se.

Rio de Janeiro, 16 de janeiro de 2025.

Desembargador **MALDONADO DE CARVALHO**
Terceiro Vice-Presidente