



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Registro: 2012.0000554732

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0088808-36.2004.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes VERA MAIRA DE ASSIS MURA MAGALHAES DOS SANTOS e WINDOR ROBERTO MAGALHAES DOS SANTOS, são apelados SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN e INTERCLINICAS PLANOS DE SAUDE S/A (MASSA FALIDA).

ACORDAM, em 35ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "negaram provimento aos recursos. v. u.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ARTUR MARQUES (Presidente) e CLÓVIS CASTELO.

São Paulo, 22 de outubro de 2012.

Mendes Gomes
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

APELAÇÃO COM REVISÃO Nº 0088808-36.2004.8.26.0100

Apelante (1) : **VERA MARIA DE ASSIS MOURA MAGALHÃES DOS SANTOS**

Apelante (2) : **WINDOR ROBERTO MAGALHÃES DOS SANTOS**

Apelados : **SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL
ALBERT EINSTEIN**

MASSA FALIDA DE INTERCLÍNICAS PLANOS DE SAÚDE S.A.

Comarca : **SÃO PAULO - 34ª Vara Cível Central**

VOTO Nº 25.474

EMENTA: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICO-HOSPITALARES – AÇÃO DE COBRANÇA – PROCEDÊNCIA – SENTENÇA MANTIDA – RECURSOS DOS RÉUS NÃO PROVIDOS.

I - Preliminar de negativa de prestação jurisdicional afastada – Sentença devidamente fundamentada.

II – Ilegitimidade passiva Ad Causam – Preliminar rejeitada – Paciente destinatária do serviço médico-hospitalar é parte legítima para figurar no polo passivo da ação de cobrança das despesas médicas.

III – Inépcia da petição inicial – Descabimento – Solidariedade passiva - Possibilidade de propositura da ação de cobrança em face de ambos os devedores solidários.

IV – Cerceamento de defesa inócurrenente - O julgamento antecipado da lide não vulnera o direito de defesa da parte quando as provas requeridas não ajudariam na solução do litígio.

V - Prescrição – Inocorrência – Inaplicabilidade do art. 178, § 6º, IX do CC/1916, vigente à época, pois tal dispositivo refere-se à cobrança de honorários médicos de profissionais liberais e não por entidade hospitalar, como é o caso.

VI – Despesas hospitalares – Procedimento cirúrgico para remoção de nódulos e implante de próteses mamárias – Próteses que não foram colocadas para correção de deformidade ou para reconstrução de órgão – Finalidade estética – Exclusão da cobertura do plano de saúde – Termo de responsabilidade e assunção de dívida assinado pelo corréu – Devida a remuneração correspondente pelas despesas de cirurgia e de internação em entidade hospitalar privada.



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

VII – Solidariedade passiva – Paciente que se beneficiou dos serviços médicos-hospitalares – Correquerido que assumiu a obrigação de custear o tratamento da corré – Responsabilidade solidária pelo pagamento das despesas.

VIII – Cumulação de multa moratória com juros de mora – Admissibilidade – Previsão contratual – Multa que tem por escopo penalizar o devedor pelo descumprimento da obrigação – Juros de mora que possuem cunho reparatório devido ao retardamento do pagamento.

IX – Despesas processuais e honorários advocatícios – Solidariedade passiva que também alcança as verbas sucumbenciais, não sendo o caso de reparti-las proporcionalmente segundo o art. 23 do CPC.

X – Litigância de má-fé – Alteração da verdade dos fatos – Inexistência de provas que elidam as alegações deduzidas pela autora na petição inicial.

Trata-se de ação ordinária de cobrança proposta por SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN em face de VERA MARIA DE ASSIS MOURA MAGALHÃES DOS SANTOS e WINDOR ROBERTO MAGALHÃES DOS SANTOS, que a r. sentença de fls. 307/314, cujo relatório se adota, julgou procedente, condenando os réus solidariamente ao pagamento da quantia de R\$ 9.833,12 (nove mil, oitocentos e trinta e três reais e doze centavos), a ser atualizada monetariamente e acrescida de multa contratual e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês contados a partir da citação; e improcedente a denunciação da lide à INTERCLÍNICAS PLANOS DE SAÚDE S.A, condenando os réus, ainda, a carrear as custas, despesas processuais e honorários advocatícios em favor dos patronos da requerente e da litisdenunciada, no importe de 10% sobre o valor da condenação.

Embargos declaratórios opostos pela corré Vera Maria de Assis Moura Magalhães dos Santos às fls. 317/319 e pelo corréu Windor Roberto Magalhães dos Santos às fls. 326/330, que foram rejeitados pelas r. decisões de fls. 321/323 e 331.

Inconformados, apelam ambos os réus.



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Os recorrentes sustentam, em preliminares, a ocorrência de cerceamento de defesa, ante o julgamento antecipado da lide, e a nulidade da r. sentença por negativa da prestação jurisdicional.

A corrê Vera Maria de Assis Moura Magalhães dos Santos suscita sua ilegitimidade passiva e a inépcia da petição inicial.

No mérito, a correquerida alega a prescrição da pretensão de cobrança das despesas médicas. Afirma que a obrigação de pagar pelos serviços médico-hospitalares seria da litisdenunciada, conforme as regras estabelecidas nos arts. 10, inc. VII da Lei nº 9.656/98 e 1º e 2º da Resolução nº 1.483/77 do Conselho Federal de Medicina, e que os procedimentos cirúrgicos a que se submeteu não teriam sido empregados para fins estéticos, de modo que a operadora do plano de saúde não poderia excluir o tratamento de sua cobertura. Entende que a cláusula contratual que afasta a obrigação da litisdenunciada de cobrir os custos de implante de próteses seria nula, na forma do art. 51, inc. IV do Código de Defesa do Consumidor. Derradeiramente, a corrê nega sua responsabilidade solidária pelo pagamento da dívida.

O corrê Windor Roberto Magalhães dos Santos aduz que a cobertura do plano de saúde fornecido pela litisdenunciada abrange os custos das intervenções médicas e das internações hospitalares. Argumenta que os réus não seriam solidariamente responsáveis pelo pagamento do valor total das despesas, pois cada qual teria assumido obrigação distinta. Sustenta a inadmissibilidade da cumulação de multa moratória com juros de mora. Subsidiariamente, requer o rateio proporcional das despesas processuais e dos honorários advocatícios, de acordo com o disposto no art. 23 do CPC.

Pedem a anulação ou reforma do *decisum*.

Por fim, ambos os recorrentes pugnam pela condenação da autora às penas por litigância de má-fé.

Recursos processados, sendo respondidos (fls.



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

407/417, 419/429 e 431/433).

Decretação da falência da litisdenunciada Interclínicas Planos de Saúde S.A. noticiada às fls. 399/402.

A D. Procuradoria Geral de Justiça se manifestou nos autos pelo não provimento dos recursos (fls. 437/441).

Anoto os preparos (fls. 361/363 e 396/397).

É o relatório.

Analiso, conjuntamente, os recursos.

De início, cumpre afastar a preliminar de nulidade da r. sentença por negativa de prestação jurisdicional.

A corré Vera Maria de Assis Moura Magalhães dos Santos afirma que a r. sentença não levou em conta o fato de que a cirurgia a que ela se submeteu não teria fins estéticos e, por esta razão, o custo da intervenção cirúrgica seria coberto pelo plano de saúde.

Alega que o julgador monocrático também não se pronunciou sobre a aplicação do artigo 10, inc. VII da Lei nº 9.656/98 e dos artigos 1º e 2º da Resolução nº 1.483/97 do Conselho Federal de Medicina ao caso em tela.

O corréu Windor Magalhães dos Santos, por seu turno, aduz que o juiz singular não apreciou a alegação de alteração da verdade dos fatos por parte da autora, a caracterizar litigância de má-fé, nos termos do art. 17, inc. II do Código de Processo Civil.

Sustenta, ainda, que a r. sentença não esclareceu em que proporção os vencidos respondem pelas despesas e honorários, na forma do art. 23 do Código de Processo Civil.

Sem razão os recorrentes.

A r. sentença está bem fundamentada, tendo



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

examinado todos os pontos relevantes para a solução da controvérsia, de tal forma que não há qualquer nulidade a ser reconhecida.

O juiz não é obrigado a rebater um a um os argumentos levantados pelas partes, bastando examinar os pontos suficientes e necessários ao julgamento da lide, o que foi feito.

O fato da r. sentença não tecer considerações sobre a alegação de finalidade terapêutica do procedimento cirúrgico e a respeito da aplicação do artigo 10, inc. VII da Lei nº 9.656/98 e dos artigos 1º e 2º da Resolução nº 1.483/97 do Conselho Federal de Medicina não implica sua anulação.

Já com relação às despesas e aos honorários advocatícios, extrai-se da r. sentença que ambos os réus foram condenados ao pagamento da verba honorária no mesmo percentual de 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Na realidade, ficou consignado na r. sentença que os requeridos devem suportar as despesas e os honorários advocatícios na mesma proporção. Ou seja, não houve omissão acerca da divisão das verbas sucumbenciais. O julgador monocrático apenas deixou de reparti-las em frações desiguais, de acordo com a regra do art. 23 do CPC.

Inocorrente, destarte, a nulidade apontada, fica repelida a prefacial.

A preliminar de ilegitimidade passiva da corré Vera Maria de Assis Moura Magalhães dos Santos, por sua vez, não procede.

A corré é parte legítima para figurar no polo passivo da ação pelo fato de ter sido ela diretamente beneficiada pelos serviços médicos-hospitalares prestados pela autora.



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

A preliminar de inépcia da petição inicial também deve ser rechaçada.

A corré Vera Maria de Assis Moura Magalhães dos Santos entende que a autora pretende cobrar de ambos os réus o valor total das despesas hospitalares – R\$ 9.833,12 (nove mil, oitocentos e trinta e três reais e doze centavos).

Porém, alega que ela seria devedora apenas da quantia de R\$ 5.378,14 (cinco mil, trezentos e setenta e oito reais e quatorze centavos), expressa na nota fiscal de fls. 38, enquanto o corréu seria o devedor do valor representado na nota fiscal de fls. 37 – R\$ 4.454,98 (quatro mil, quatrocentos e cinquenta e quatro reais e noventa e oito centavos).

Desse modo, a autora não poderia, numa mesma ação, pleitear o cumprimento da obrigação contraída pelo correquerido e daquela assumida pela corré.

Todavia, como se verá adiante, os réus são devedores solidários da obrigação de pagar a totalidade da dívida cobrada na presente demanda.

Com isso, ambos podem ser demandados em conjunto, não havendo que se falar em inépcia da petição inicial.

O alegado cerceamento de defesa, por seu turno, não restou configurado.

Com efeito, embora a questão de mérito seja de direito e de fato, os elementos existentes nos autos já eram suficientes para a formação segura do juízo de convicção e para a solução do litígio, revelando, assim, ser absolutamente desnecessária a dilação probatória.

Posto isso, correto se mostrou o julgamento antecipado da lide (CPC, art. 330, I), sem caracterizar o cerceamento de defesa.

Rejeito, pois, as preliminares arguidas pelos



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

requeridos.

No mérito, melhor sorte não colhem os reclamos.

A pretensão de cobrança pelos serviços prestados pela requerente não se encontra prescrita.

O art. 178, § 6º, IX do CC/1916¹ é inaplicável à espécie, pois este dispositivo refere-se à cobrança de honorários médicos de profissionais liberais, e não por instituição hospitalar, como é o caso.

Neste sentido, diversos os precedentes desta Corte, dentre os quais se destacam:

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES - COBRANÇA - PRESCRIÇÃO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 178, PARÁGRAFO 6º, INCISO IX, DO CC/1916 - INADMISSIBILIDADE - INCIDÊNCIA DA REGRA DO ART. 177 DO CC/1916 - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - AGRAVO RETIDO - DESPROVIMENTO – SERVIÇOS PRESTADOS - COBRANÇA DEVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

Na cobrança de serviços prestados por nosocômio o prazo prescricional é de vinte anos, a teor do disposto no artigo 177, do CC/1916. A norma do artigo 178, § 6º, inciso IX, do mesmo diploma civil, incide nas hipóteses de cobrança pelos serviços prestados diretamente pelos médicos e não dos hospitais, como é a hipótese dos autos. Incontroversos, por sua vez, os serviços prestados, na ausência de impugnação válida ao pedido inicial, a procedência da cobrança era medida de rigor. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

(Apel. s/ Rev. nº 987.406-0/0 – Rel. Des. AMORIM CANTUÁRIA – 25ª Câmara – j. 29/04/2008).

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES - COBRANÇA - PRESCRIÇÃO - ART 178, §6º IX, DO CC/1916 -IMPERTINÊNCIA - INCIDÊNCIA DA REGRA DO ART 177 DO CC/1916.

A prescrição dos créditos pelos serviços hospitalares prestados é vintenária, nos termos do art. 177 do CC/1916 e não anual, posto que não estão compreendidos na norma do art. 178, § 6º, IX, do CC/1916.

(Apel. s/ Rev. nº 987621-0/2 – Rel. Des. PAULO AYROSA – 31ª Câmara – j. 15/04/2008)

No mais, mostram-se inconsistentes as outras teses apresentadas nos recursos.

¹ Art. 178. Prescreve:

(...)

§6º Em 1 (um) ano:

(...)

IX - A ação dos médicos, cirurgiões ou farmacêuticos, por suas visitas, operações ou medicamentos; contado o prazo da data do último serviço prestado;



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Incontroverso que a paciente Vera Maria de Assis Moura Magalhães dos Santos se submeteu a procedimento cirúrgico para retirada de nódulos e troca de implantes mamários.

O corréu Windor Roberto Magalhães dos Santos assinou o respectivo “*Termo de Responsabilidade*” (fls. 33/34), assumindo o compromisso de pagar todas as despesas hospitalares decorrentes do atendimento da corré.

Diante disso e uma vez prestado o serviço médico-hospitalar em benefício da paciente, patente a obrigação dos acionados pelo correspondente pagamento.

Não socorre aos litigantes o entendimento de que a responsabilidade pelo pagamento da intervenção cirúrgica seria da operadora de plano de saúde litisdenunciada.

Os réus sustentam que as despesas com a reconstrução mamária seriam cobertas pelo plano de saúde, na forma do art. 10, inc. VII da Lei nº 9.656/98, sendo nula qualquer cláusula contratual que excluísse esse procedimento cirúrgico da cobertura securitária, a teor do artigo 51, inc. IV do Código de Defesa do Consumidor.

Razão não assiste aos requeridos.

O plano de saúde não cobre os custos de intervenções cirúrgicas para fins estéticos, incluindo a implantação de próteses mamárias (fls. 102, item 4).

Conforme se depreende do relatório médico de fls. 189, os implantes mamários foram trocados após a intervenção cirúrgica para retirada dos nódulos.

Ora, não se pode concluir que as próteses foram implantadas para correção de deformidade, para reconstrução de órgão ou que tenham sido determinantes para o êxito do tratamento a que se submeteu a paciente, tendo em vista que pelo que se denota do relatório



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

médico, a corré já possuía os implantes antes da cirurgia, vindo estes a serem trocados após a mastectomia.

Logo, não era da responsabilidade do convênio médico o custeio da colocação das próteses mamárias, mas sim dos recorrentes.

Em relação à solidariedade passiva dos requeridos, também nada há que se alterar na r. sentença.

Como bem observou o julgador monocrático, cujas razões de decidir ora se adotam: “A responsabilidade solidária é questão que diz respeito ao mérito da pretensão, mas desde logo é possível afirmar que, no caso sob análise, decorre da vontade das partes, na medida em que o co-réu espontaneamente firmou documento assumindo a responsabilidade pelo pagamento de despesas decorrentes da internação.” (fls. 310).

No caso *sub examine*, o corré Windor Roberto Magalhães dos Santos, como visto, firmou o “*Termo de Responsabilidade com Assunção de Dívida*”, assumindo a obrigação de arcar com todas as despesas decorrentes do tratamento médico-hospitalar da corré (fls. 33/34).

As notas fiscais de serviços foram, inclusive, emitidas em nome do requerido (fls. 37/38), sendo ele, portanto, co-devedor.

Já a corré Vera Maria de Assis Moura Magalhães dos Santos foi quem se beneficiou com os serviços prestados pela requerente e concorre com o corré na mesma obrigação, conforme dispõe o art. 264 do Código Civil.

Na trilha deste entendimento, confirmam-se os seguintes julgados deste Egrégio Sodalício:

“AÇÃO DE COBRANÇA - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS - LEGITIMIDADE DE PARTE – BENEFICIÁRIA DOS SERVIÇOS PRESTADOS – SOLIDARIEDADE PASSIVA RECONHECIDA - Não pode simplesmente o contratante da prestação de serviços médico-hospitalares deixar de adimplir o contrato, sob alegação de não haver assinado o contrato, por ser beneficiária direta dos serviços prestados - Mora caracterizada - Inteligência dos artigos 264 e 275, caput, do Código Civil - Sentença mantida - Recurso



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

improvido.” (Apel. nº 992.05.123391-5 – Rel. Des. LUIS FERNANDO NISHI – 31ª Câmara de Direito Privado).

“Prestação de serviços médico-hospitalares. Cobrança do hospital contra paciente e sua genitora. Sentença de procedência da ação principal e extinção sem resolução de mérito da denunciação da lide, por litispendência. Inconformismo dos réus denunciante. Rejeitadas preliminares de nulidade da sentença. Motivação suficiente do ato judicial e configurada a legitimidade passiva dos réus para figurar no polo passivo da ação principal. No mérito, não acolhimento. Uma vez assinado termo de responsabilidade pelas despesas médicas, sem aparente vícios de consentimento ou de abusividade das cláusulas, resta consumada a solidariedade passiva da corré, genitora do paciente, pelo pagamento das despesas hospitalares. Também solidariamente responsável o corréu paciente, por ter sido destinatário dos serviços médicos prestados. Provados a prestação de serviços, o respectivo valor e o inadimplemento. Sentença mantida por seus próprios fundamentos (art. 252, RITJSP). Recurso desprovido.” (Apel. c/ Rev. nº 9134800-31.2008.8.26.0000 – Rel. Des. PIVA RODRIGUES – 9ª Câmara de Direito Privado).

No que respeita à incidência da multa moratória cumulada com juros de mora, sobre o valor do débito, dúvida alguma remanesce quanto à possibilidade da sua cobrança, na medida em que o “*Termo de Responsabilidade com Assunção de Dívida*” (fls. 33/34) os autoriza:

“O não pagamento das despesas devidas, acarretará a multa moratória de 5% (cinco por cento), além do acréscimo de juros legais de 1% (um por cento) ao mês e correção monetária, de acordo com IGP-M da FGV (Índice Geral de Preços Médios da Fundação Getúlio Vargas), ou na hipótese de sua extinção, qualquer outro, à escolha do HOSPITAL, que retrate com fidelidade a inflação.” (fls. 33)

Nem se argumente ser indevida a cumulação da multa com os juros moratórios, posto que aquela é uma sanção pelo descumprimento da obrigação, enquanto estes representam uma indenização devida ao Hospital, por força do retardamento no pagamento das despesas geradas pela prestação do serviço.

No que concerne ao ônus de sucumbência, sendo os corréus devedores solidários da obrigação de pagar as despesas hospitalares cobradas nos autos, a solidariedade também alcança as verbas sucumbenciais.

Nesse sentido, a jurisprudência anotada por



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Theotônio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca:

“Quando na questão principal se reconhece a responsabilidade solidária dos integrantes de um determinado polo em relação ao integrante do outro polo da demanda, esta solidariedade se estende à condenação às verbas de sucumbência' (RT 891/366: TJPR, AP 611.052-3)”²

Desta maneira, na hipótese em análise, os recorrentes respondem solidariamente pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios, não sendo o caso de reparti-los proporcionalmente, segundo a regra do art. 23 do CPC.

Por derradeiro, quanto ao requerimento para punição da autora por litigância de má-fé, não se detectou, no processo, qualquer ato passível de aplicação dessa penalidade.

Ressalte-se que, litigante de má-fé, segundo a lição de Nelson Nery e Rosa Maria de Andrade Nery³, é a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o *'improbis litigator'*, que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo, procrastinando o feito.

No caso entelado, os requeridos alegam que a requerente teria alterado a verdade dos fatos, na forma do artigo 17, inc. II do Código de Processo Civil.

Contudo, à míngua de provas que elidam as alegações deduzidas na inicial, bem como de prejuízo processual ou material à recorrente, não há justo motivo para a condenação da requerente às penalidades previstas no artigo 18 do Código de rito.

Com tais razões de decidir, é de ser mantida a r.

² *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*, 44ª ed., 2012. Ed. Saraiva, nota 2a ao art. 23, p. 157.

³ *in* "Código de Processo Civil Comentado", Ed. R.T., 2ª ed., pág. 367, nº 1.



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

sentença hostilizada.

Ante o exposto, o voto nega provimento aos recursos.

MENDES GOMES

Relator