



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA C/C
AÇÃO DE DANOS MORAIS. SEGURO. SUPOSTA
DOENÇA PREEXISTENTE. NEGATIVA DA
SEGURADORA DE INDENIZAR. DANO MORAL
COMPROVADO.
NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.
UNÂNIME.**

APELAÇÃO CÍVEL

SEXTA CÂMARA CÍVEL - SERVIÇO
DE APOIO À JURISDIÇÃO
COMARCA DE PORTO ALEGRE

Nº 70034101410

GENERALI DO BRASIL COMPANHIA
NACIONAL DE SEGUROS

APELANTE

AMANDA BUZA DA CUNHA

APELADO

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE
CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL

INTERESSADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Magistrados integrantes da Sexta Câmara Cível - Serviço de Apoio à Jurisdição do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA (PRESIDENTE E REVISOR) E DES. ARTUR ARNILDO LUDWIG.**

Porto Alegre, 16 de fevereiro de 2012.

DR. LÉO ROMI PILAU JÚNIOR,
Relator.



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

RELATÓRIO

DR. LÉO ROMI PILAU JÚNIOR (RELATOR)

De saída, adoto o relatório da sentença vergastada, evitando, desta forma, a tautologia:

*I – AMANDA BUZA DA CUNHA, já qualificada nos autos, ajuizou pelo rito ordinário buscando **adimplemento contratual, repetição de indébito e indenização por danos morais** em desfavor de **GENERALI COMPANHIA DE SEGUROS** e **PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL**, igualmente qualificadas na demanda. Referiu, em síntese, ser estudante do curso de psicologia oferecido pela referida instituição de ensino desde o segundo semestre de 2006, integrando, também, a modalidade de seguro educacional em grupo oferecida pela universidade, visando a isenção dos encargos financeiros para conclusão do curso no caso de invalidez total por acidente ou falecimento do responsável pelo pagamento das mensalidades. Disse, outrossim, que em 18.11.2007, Gilberto Diogo Santana da Cunha, seu genitor e responsável pelo adimplemento das mensalidades, veio a falecer, oportunidade em que encaminhou o pedido para recebimento do valor do seguro, o que lhe indeferido pela seguradora, sob a alegação de que a doença que vitimou seu genitor era preexistente ao ingresso da estudante na instituição de ensino. Expôs, também, que diante deste cenário, sua genitora teve de parcelar o débito referente aos meses de dezembro de 2007 e janeiro de 2008, que alcança o valor de R\$ 2.282,93 (dois mil, duzentos e oitenta e dois reais e noventa e três centavos. Asseverou que as dificuldades financeiras que se seguiram impediram o regular pagamento das mensalidades, permitindo os recursos que só fosse saldada a mensalidade referente ao mês de maio de 2008. Aduziu que a conduta das rés, por desequilibrar as finanças do núcleo familiar, impediu que a autora mantivesse o acompanhamento psicológico que iniciou visando se recuperar da dor causada pela morte do pai. Disse que seu irmão, que também é aluno da instituição de ensino ré, obteve o valor do seguro educacional, desconsiderando que ambos se encontravam na mesma situação, qual seja, de óbito do responsável pelo pagamento das mensalidades. Discorreu acerca da legislação aplicável ao caso, do dever de adimplemento contratual pelas rés, da necessidade de devolução dos valores adimplidos após o sinistro e do dano experimental sofrido pela requerente. Ao final, requereu, em sede de antecipação de tutela, autorização para a realização de matrícula para o segundo semestre de 2008. No mérito, requereu a procedência dos pedidos, com a determinação de obrigação de fazer, consistente nas rés custearem as mensalidades que restam*



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

para a autora concluir o curso de psicologia, a repetição do indébito e indenização por danos extrapatrimoniais. Pugnou pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor e pela concessão da gratuidade processual (fls. 02/28). Juntou documentos (fls. 29/47).

A petição inicial foi recebida, restou concedido o benefício da gratuidade processual e foi deferido o pedido de antecipação de tutela (fl. 48).

Citada (fl. 50v), a PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL contestou. Preliminarmente, arguiu sua ilegitimidade passiva, uma vez que a concessão, ou não, do benefício previsto no contrato de seguro educacional cabe tão-somente à seguradora. Em relação ao mérito, expôs que presta serviços unicamente educacionais, e que o seguro educacional é disponibilizado aos alunos de forma gratuita, como verdadeira estipulação em favor de terceiro. Disse que, diante da solicitação realizada pela demandante, adotou todas as medidas administrativas que estavam ao seu alcance, de modo que o cabimento da indenização foge ao seu âmbito de decisão. Em relação aos danos morais, aduziu que a demandante não sofreu dano de ordem moral, além de não ter produzido nenhuma prova do suposto dano, traduzindo o pedido numa tentativa de enriquecimento sem causa. Contudo, expôs que, se este não for o entendimento do julgador, devem os danos extrapatrimoniais incidirem unicamente sobre a seguradora-ré, responsável pela concessão, ou não, do valor estabelecido no contrato de seguro. Disse que a antecipação de tutela não poderia ter sido deferida, uma vez que os pressupostos exigidos pelo art. 273 do CPC não se encontravam preenchidos. Ao final, requereu o reconhecimento da ilegitimidade passiva, com a exclusão da ré do pólo passivo do presente feito, ou, subsidiariamente, a improcedência dos pedidos articulados na exordial (fls. 55/66). Acostou documentos (fls. 67/73).

A autora apresentou réplica à contestação (fls. 79/87).

Igualmente citada (fl. 90v), a GENERALI COMPANHIA DE SEGUROS interpôs agravo de instrumento, requerendo a reforma da decisão interlocutória da fl. 48 (fls. 98/105), e apresentou contestação. Nesta peça, referiu, em síntese, que o pedido realizado pela autora foi negado administrativamente porque a doença que vitimou seu genitor, responsável pelo adimplemento das mensalidades, preexistia em relação ao contrato de seguro, o que exime a seguradora do dever de entregar o benefício estipulado. Expôs que ao preencher o aviso de sinistro, o médico que assistia o de cujus informou que o mesmo possuía a doença que acabou por vitimá-lo desde outubro de 2005, anterior, portanto, ao ingresso da requerente na instituição de ensino, que só ocorreu no segundo semestre de 2006. Asseverou que a responsabilidade pela repetição do indébito, caso reconhecida pelo juízo, pertence à instituição de ensino superior. Em relação ao dano extrapatrimonial, disse ser



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

incabível quando a suposta vítima dá causa ao inadimplemento contratual. Ao final, requereu a improcedência dos pedidos elaborados na petição inicial (fls. 106/114). Juntou documentos (fls. 115/136).

A 5ª Câmara do Tribunal de Justiça negou efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto (fl. 139).

A autora apresentou réplica à contestação da ré GENERALI COMPANHIA DE SEGUROS (fls. 141/145).

Vieram os autos conclusos para sentença.

O Magistrado assim proferiu o dispositivo:

III – Por todo o exposto, torno definitivos os efeitos da decisão interlocutória juntada à fl. 48 e, na forma do art. 269, I, do CPC, extingo o processo, com resolução do mérito, para:

*a) **JULGAR PROCEDENTE** o pedido elaborado por **AMANDA BUZA DA CUNHA** em desfavor de **GENERALI COMPANHIA DE SEGUROS** para determinar à seguradora-ré para proceder ao adimplemento de todos os créditos cursados e por cursar, desde o óbito do responsável pelo pagamento, ocorrido em 18.11.2007, até a conclusão do curso de psicologia junto à PUCRS, observado o limite previsto no contrato de seguro (R\$ 46.539,27);*

*b) **JULGAR PROCEDENTE** o pedido elaborado por **AMANDA BUZA DA CUNHA** em desfavor da **PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL** para condenar a instituição de ensino superior retromencionada à restituir à autora os valores referentes às mensalidades adimplidas após o óbito do responsável pelo pagamento, ocorrido em 18.11.2007, corrigidos monetariamente pelo IGP-M a contar de cada desembolso e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação;*

*c) **JULGAR PROCEDENTE** o pedido elaborado por **AMANDA BUZA DA CUNHA** em desfavor de **GENERALI COMPANHIA DE SEGUROS** para condenar esta ré ao pagamento, em favor da autora, de indenização por danos extrapatrimoniais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigidos monetariamente pelo IGP-M e acrescidos de juros de mora a contar da publicação deste provimento jurisdicional.*

*Outrossim, **condeno** as demandadas ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios aos patronos da autora, os quais fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a natureza da causa, o trabalho desenvolvido pelos profissionais e o local de sua prestação, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC. Diante da distribuição desigual da sucumbência, a ré GENERALI COMPANHIA DE SEGUROS deverá arcar com 80% (oitenta por cento) dos valores correspondentes às custas*



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

processuais e honorários advocatícios, cabendo à PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL o restante.

Irresignada, a parte ré interpôs recurso de apelação.

Em razões (fls. 170/179), sustenta que a morte do segurado decorreu de doenças preexistentes não informadas quando da contratação, o que acaba por excluir o risco segurado. Refere o relatório médico no sentido de que o paciente tinha conhecimento das doenças há dois anos, o que veio confirmado pela prova testemunhal. Aduz o dever de boa-fé dos contratantes. Diz que os danos morais não se configuram no caso concreto, devendo tal condenação ser igualmente afastada. Ao fim, diz que o valor pago em favor da corrê PUCRS deve ser acrescido de juros de mora e correção monetária, a fim de afastar eventuais prejuízos.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

Anoto ter sido observado o disposto nos arts. 549, 551 e 552, todos do CPC, em face da adoção do sistema informatizado.

É o relatório.

VOTOS

DR. LÉO ROMI PILAU JÚNIOR (RELATOR)

A controvérsia principal envolve discussão acerca da negativa da seguradora em pagar indenização securitária à autora, face ao falecimento de seu pai.

Saliento inicialmente que a questão posta foi bem examinada pela sentença atacada, motivo que desde já estou adotando o seu “norte”, *in verbis*:

II – Da análise dos autos, verifica-se que a matéria controvertida é preponderantemente de direito, o que permite o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do CPC.



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

Inicialmente, destaco que a PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação. A legitimação da ré no processo está diretamente vinculada ao pedido de restituição das mensalidades adimplidas pela autora, depois da morte de seu genitor, que era quem garantia o pagamento das mensalidades, e cuja cobertura securitária seria de responsabilidade da seguradora.

Deste modo, comprovado nos autos que o pai da demandante faleceu em 18.11.2007 (fl. 27), bem assim comprovado o adimplemento de parte das mensalidades vencidas a partir de então (fls. 35 e 37), é a instituição de ensino superior quem, em sendo reconhecido o direito à cobertura do seguro à autora, deve restituir os valores que recebeu indevidamente. Frise-se que a seguradora, em sendo vencida no processo, pagará diretamente à PUCRS a totalidade das mensalidades desde a data do óbito do genitor da requerente, responsável pelo adimplemento das mensalidades.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, já utilizado por ocasião da decisão interlocutória aposta à fl. 48:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO EDUCACIONAL EM GRUPO. MORTE NATURAL DO RESPONSÁVEL PELO PAGAMENTO DAS MENSALIDADES. UEBA. PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIVERSIDADE AFASTADA. NEGATIVA DE COBERTURA. RESPONSABILIDADE. DEVER DE INDENIZAR. RESTITUIÇÃO DAS MENSALIDADES. 1. Legitimidade passiva da PUCRS, na qualidade de estipulante, para responder pela cobertura do seguro quanto ao pedido de restituição das mensalidades pagas após a ocorrência do sinistro até a concessão de antecipação de tutela que permitiu a rematricula do autor enquanto perdurar a ação, nos termos previstos na apólice, independentemente do pagamento das mensalidades. 2. Dever da seguradora de pagar as mensalidades da Universidade a contar da morte natural do pai do autor, até o final do curso. 3. No que tange às mensalidades pagas pelo autor, posteriormente ao sinistro ocorrido com seu pai, a restituição é devida pela Universidade, não se configurando no caso o bis in idem, eis que ambas as demandadas poderão, entre si, compensar créditos e débitos. DESPROVIDOS O AGRAVO RETIDO E O APELO DA SEGURADORA E PROVIDO O APELO DO AUTOR. (Apelação Cível Nº 70017318312, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Francisco Pellegrini, Julgado em 14/12/2007) (grifei)

Assim, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela PUCRS.

Presentes os pressupostos processuais e as condições da ação, adianto que os pedidos elaborados na petição inicial merecem procedência:

Antes, porém, de adentrar para o mérito propriamente dito, é oportuno consignar que os serviços securitários estão submetidos às disposições do Código de Defesa do Consumidor, enquanto relação de consumo, nos termos do seu art. 3º, § 2º. Assim, há perfeita incidência normativa do Código de Defesa do Consumidor nos contratos atinentes a seguro, como aquele avençado entre as partes, podendo se definir como sendo um serviço a cobertura do seguro



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

ofertada pela seguradora, consubstanciada no pagamento dos prejuízos decorrentes de riscos futuros estipulados no contrato aos seus clientes, os quais são destinatários finais deste serviço.

a) Do dever da seguradora de adimplir o contrato de seguro educacional:

A qualidade de aluna da instituição de ensino superior ré pela autora, o óbito e a condição de responsável pelo adimplemento das mensalidades de Gilberto Diogo Santana da Cunha revela-se incontroversa nos autos (fl. 68). A solução do litígio, portanto, passa necessariamente pela análise do ônus da prova, cuja inversão revela-se devida consoante o disposto no art. 6º, VIII, do CDC.

Às partes não basta simplesmente alegar os fatos. Para que a sentença declare o direito, isto é, para que a relação de direito litigiosa fique definitivamente garantida pela regra de direito correspondente, preciso é, antes de tudo, que o juiz se certifique da verdade do fato alegado, o que se dá através das provas.

O ônus da prova é o momento subsequente ao ônus de alegação no processo civil. Em linha de princípio, tanto os fatos não alegados, quanto os fatos alegados, porém não demonstrados, são irrelevantes para o desfecho da causa. Desta forma, tendo em vista que as partes é que se mostram mais interessadas pelo provimento final, o Direito, com o escopo de instigá-las ao contraditório efetivo para o esclarecimento da matéria controvertida, trabalha a teoria do ônus da prova².

Na tentativa de impedir, modificar ou extinguir o direito da autora, a GENERALI COMPANHIA DE SEGUROS alega ser indevido o pagamento estipulado no contrato de seguro educacional porque a doença que vitimou o genitor da demandante, responsável pelo adimplemento das mensalidades, preexistia à contratação do seguro, que só ocorreu quando AMANDA BUZA DA CUNHA passou a frequentar o curso de psicologia na PUCRS (2º semestre de 2006). Como meio de prova, utiliza-se do aviso de sinistro juntado à fl. 115, elaborado em 11.12.2007, onde o médico assistente declara que as primeiras manifestações da doença que vitimaram Gilberto Diogo Santana da Cunha datavam de 02 (dois) anos, ou seja, tiveram início ainda em 2005.

Acerca do contrato de seguro, dispõe o art. 757 do CC:

Art. 757. Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados.

É necessário frisar que o objeto principal do seguro é a cobertura do risco contratado, ou seja, o evento futuro e incerto que poderá gerar o dever de indenizar por parte da seguradora. Outro elemento essencial do contrato sob análise é a boa-fé, prevista no art. 422 da atual legislação civil. Nesta espécie de relação jurídica a bona fide se



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

caracteriza pela sinceridade e lealdade das informações prestadas pelo segurado ao garantidor do risco contratado, cuja contraprestação daquele é o pagamento do seguro.

Sobre o assunto, é oportuno observar os ensinamentos de Cavalieri Filho:

“Três são os elementos essenciais do seguro - o risco, a mutualidade e a boa-fé -, elementos, estes, que formam o tripé do seguro, uma verdadeira, 'trilogia', uma espécie de santíssima trindade.

Risco é perigo, é possibilidade de dano decorrente de acontecimento futuro e possível, mas que não depende da vontade das partes. Por ser o elemento material do seguro, a sua base fática, é possível afirmar que onde não houver risco não haverá seguro. As pessoas fazem seguro, em qualquer das suas modalidades - seguro de vida, seguro de saúde, seguro de automóveis etc. -, porque estão expostas a risco.

(...)

Em apertada síntese, seguro é contrato pelo qual o segurador, mediante o recebimento de um prêmio, assume perante o segurado a obrigação de pagar-lhe uma determinada indenização, prevista no contrato, caso o risco a que está sujeito se materialize em um sinistro. Segurador e segurado negociam as consequências econômicas do risco, mediante a obrigação do segurador de repará-las”.

Convém observar que, em se tratando de contrato de seguro, o segurador só poderá se exonerar de sua obrigação se ficar comprovado o dolo ou a má-fé do segurado. Da mesma forma, o agravamento do risco ou sua preexistência pode servir de preceito ao não pagamento do sinistro, haja vista o desequilíbrio da relação contratual, onde o segurador receberá um prêmio inferior ao risco que estará cobrindo, em desconformidade com o avençado.

Assim, nos termos do art. 768 do CC, o segurado perderá o direito à garantia se agravar intencionalmente o risco objeto do contrato. Portanto, para que esta situação ocorra, deve haver intenção do segurado, não bastando mera negligência ou imprudência deste.

O agravamento do risco, dependendo de sua intensidade, pode afetar de tal forma o equilíbrio do contrato a ponto de romper a sua estabilidade econômico-financeira. O segurador passa, então, a receber um prêmio insuficiente para o cumprimento de suas obrigações contratuais.

In casu, observo que a demandada não logrou êxito de comprovar a que a doença que vitimou o responsável pelo adimplemento das mensalidades era preexistente à contratação do seguro educacional, ônus que lhe impunha e do qual não se desincumbiu, a teor do que estabelece o art. 333, inciso II, do CPC, quanto mais no caso em tela, que versa sobre relação de consumo, impondo-se, como já se referiu anteriormente, a inversão do ônus probatório, nos termos do art. 6º, inciso VIII, do CDC.

Não se pode esperar que o aviso de sinistro trazido aos autos pela seguradora-ré (fls. 145/146), elaborado depois do óbito de Gilberto Diogo Santana da Cunha a partir de declarações de um médico



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

assistente, sirva para comprovar a preexistência da doença que causou a morte. Frise-se que o médico que prestou tais declarações sequer firmou a declaração de óbito (fl. 27), contribuindo para que o referido meio de prova – o aviso de sinistro – seja absolutamente insuficiente para impedir que a demandante receba o benefício previsto em seu seguro educacional.

Observo, ainda, que a seguradora-ré não se mostra razoável quando procura se eximir da responsabilidade decorrente de contrato do qual percebeu o prêmio, sem que tivesse feito qualquer objeção quanto às declarações prestadas na época da contratação.

Destarte, necessária a comprovação de má-fé do segurado para eximir a ré do cumprimento do contrato de seguro, o que não restou demonstrado nos autos. O pagamento da indenização prevista na apólice, portanto, revela-se medida imperiosa e indesviável, observado o limite previsto no contrato (R\$ 46.539,27). Outro não é o entendimento do Tribunal de Justiça gaúcho:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO DE VIDA. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO REALIZAÇÃO DE EXAMES PRÉVIOS. NEGATIVA DA SEGURADORA DE INDENIZAR. COBERTURA SECURITÁRIA DEVIDA DE ACORDO COM O PACTUADO. AGRAVO RETIDO CONHECIDO E PROVIDO. Do agravo retido - ilegitimidade passiva do estipulante 1. No caso em exame, o estipulante do contrato de seguro é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, tendo em vista que atuou apenas como facilitador do pacto sub examine. Mérito do recurso em exame 2. O objeto principal do seguro é a cobertura do risco contratado, ou seja, o evento futuro e incerto que poderá gerar o dever de indenizar por parte do segurador. Outro elemento essencial desta espécie contratual é a boa-fé, caracterizada pela sinceridade e lealdade nas informações prestadas pelo segurado ao garantidor do risco pactuado, cuja contraprestação daquele é o pagamento do seguro. 3. **Desse modo, o segurador só poderá se exonerar de sua obrigação se ficar comprovado o dolo ou a má-fé do segurado, ou se houver agravamento do risco, ante o desequilíbrio da relação contratual, tendo em vista que aquele receberá um prêmio inferior ao risco garantido, em desconformidade com o avençado. 4. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor nos contratos atinentes a seguro, podendo se definir como sendo um serviço a cobertura ofertada pela seguradora, consubstanciada no pagamento dos prejuízos decorrentes de riscos futuros estipulados no contrato aos seus clientes, os quais são destinatários finais deste serviço. 5. Não merece prosperar a alegação da seguradora-ré, tendo em vista que não há nos autos qualquer prova acerca da preexistente da doença que acometeu o segurado, ônus que se impunha à parte demandada e do qual não se desincumbiu, a teor o que estabelece o art. 333, inc. II, do Código de Processo Civil. Dado provimento ao agravo retido do réu e negado provimento ao apelo da ré. (Apelação Cível Nº 70029275591, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em 29/07/2009) (grifei)**

APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO DE VIDA. APLICAÇÃO DAS DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NEGATIVA DA SEGURADORA SOB ARGUMENTO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. ASMA. DOENÇA QUE, A TODA EVIDENCIA, NÃO IMPEDIA O SEGURADO DE LEVAR UMA VIDA NORMAL. PERGUNTAS GENÉRICAS FORMULADAS NA PROPOSTA. AUSÊNCIA DE PROVA DA MÁ-FÉ. . BOA-FÉ QUE SE PRESUME. Considerando que a seguradora não se desincumbiu do ônus da prova que lhe competia, qual seja, má-fé do segurado, no preenchimento do cartão proposta, procede o pleito relativo à indenização securitária. APELO DESPROVIDO, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR. (Apelação Cível Nº 70020831889, Sexta Câmara Cível,



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

*Tribunal de Justiça do RS, Relator: Artur Arnildo Ludwig, Julgado em 01/11/2007)
(grifei)*

SEGUROS. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO DE VIDA. Negativa de pagamento da indenização sob a alegação de doença pré-existente. Impossibilidade, pois não demonstrada a má-fé do segurado. Valor da indenização. Apólice anterior, no caso concreto. Apelo provido. (Apelação Cível Nº 70018806968, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Pedro Luiz Rodrigues Bossle, Julgado em 22/08/2007) (grifei)

b) Da repetição do indébito:

Uma vez reconhecido o direito da autora em obter o benefício previsto em seu seguro educacional, consistente no adimplemento dos valores correspondentes a cada crédito cursado até a conclusão do curso, os valores por ela desembolsados a partir do óbito de seu genitor merecem ser restituídos pela instituição de ensino superior, corrigidos monetariamente pelo IGP-M desde o recebimento de cada pagamento e acrescidos de juros de mora a contar da citação. A seguradora-ré, igualmente vencida neste processo, deverá ressarcir a instituição de ensino superior frente a tais despesas.

A repetição do indébito, diante da ausência de má-fé pela instituição de ensino, será simples.

c) Indenização por dano extrapatrimonial:

Acerca da responsabilidade civil, dispõe o artigo 186 do Código Civil:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Sendo o ato ilícito o conjunto de pressupostos da responsabilidade, se faz necessária a presença de três elementos para a configuração do dever de indenizar. Há primeiramente um elemento formal, que é a violação de um dever jurídico mediante uma conduta voluntária; um elemento subjetivo, que pode ser o dolo ou a culpa; e, ainda, um elemento causal-material, que é o dano e a respectiva relação de causalidade.

No caso em exame, a responsabilidade civil, por se tratar de empresa prestadora de serviço, deve ser analisada sob o viés objetivo, ou seja, para a configuração do dever de indenizar, basta a presença do dano e do nexo de causalidade, sem que haja a ocorrência, por exemplo, de alguma excludente.

Segundo se depreende dos elementos probatórios trazidos aos autos, a conduta da seguradora-ré não causou apenas prejuízos materiais à demandante, mas importou em um sofrimento psíquico desnecessário, sobretudo em um momento absolutamente delicado, logo em seguida ao falecimento de seu genitor. De uma só vez, a requerente se deparou com o óbito de seu pai e com a



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

impossibilidade de continuar a frequentar seu curso superior, uma vez que a GENERALI COMPANHIA DE SEGUROS se recusou a cumprir o disposto no contrato de seguro educacional.

Assim, presente o nexo de causalidade entre a conduta ilícita e o evento danoso.

Em relação à prova dos danos morais, por tratar-se de dano imaterial, ela não pode ser feita nem exigida a partir dos meios tradicionais, a exemplo dos danos patrimoniais. Exigir tal diligência seria demasia e, em alguns casos, tarefa impossível.

Em relação à comprovação do dano moral, a Des. Íris Helena Medeiros Nogueira, relatora da apelação cível nº 700022001648, recentemente julgada pela 9ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, assim se manifestou:

“Tradicionalmente, o diploma processual civil brasileiro, divide a carga probatória entre os componentes da demanda, ainda que lhes permita a propositura genérica de provas. Cumpre mencionar que os sistemas específicos que versam sobre a questão do ônus probatório, em diversas hipóteses optam pela inversão do encargo. O exemplo clássico desta hipótese é o Código do Consumidor (artigo 6º, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor).

A questão do encargo probatório assume relevância nas situações em que nos deparamos com a incerteza e/ou insuficiência de meios e elementos probatórios nos autos do processo. Ou ainda, quando existe certa resistência processual das partes em produzir algum elemento de prova. Constatadas essas dificuldades de ordem prática, a decisão judicial precisará valer-se da questão do encargo probatório, isto é, verificar quem possuía o dever legal de produzir a prova naquele lide específica.

O encargo probatório é uma regra que deve ser sopesada no ato de decidir. No Código de Processo Civil, a regra geral, está prevista no artigo 333, incisos I e II, que determina que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito, e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo.

A regra não tem caráter absoluto, comportando exceções, tais como a verossimilhança, a presunção, a notoriedade do fato.

Considerando que o dano moral diz respeito à violação dos direitos referentes à dignidade humana, a doutrina especializada e a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça vêm entendendo que a consequência do dano encontra-se ínsita na própria ofensa, porquanto deflui da ordem natural das coisas, tomando-se como parâmetro a vida comum das pessoas.

Nessa perspectiva, para a demonstração do dano moral basta a realização da prova do nexo causal entre a conduta (indevida ou ilícita), o resultado danoso e o fato”. (grifei)

Não se trata de uma presunção legal, pois é perfeitamente admissível a produção de contraprova, se demonstrado que não consiste numa presunção natural. O artigo 335 do Código de Processo Civil é a abertura legal do nosso ordenamento jurídico para o reconhecimento desta espécie de prova, ao afirmar que diante da falta de normas jurídicas particulares, o juiz aplicará as regras de experiência comum, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras da experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial.



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

No caso dos autos, é preciso levar-se em consideração o fato de que a discussão envolve danos morais puros e, portanto, danos que se esgotam na própria lesão à personalidade, na medida em que estão ínsitos nela. Por isso, a prova destes danos restringir-se-á à existência do ato ilícito, devido à impossibilidade e à dificuldade de realizar-se a prova dos danos incorpóreos.

Trata-se de dano moral in re ipsa, que dispensa a comprovação da extensão dos danos, sendo estes evidenciados pelas circunstâncias do fato.

Nesse sentido, destaca-se a lição do eminente Desembargador Sérgio Cavalieri Filho:

“Entendemos, todavia, que por se tratar de algo imaterial ou ideal a prova do dano moral não pode ser feita através dos mesmos meios utilizados para a comprovação do dano material. Seria uma demasia, algo até impossível, exigir que a vítima comprove a dor, a tristeza ou a humilhação através de depoimentos, documentos ou perícia; não teria ela como demonstrar o descrédito, o repúdio ou o desprestígio através dos meios probatórios tradicionais, o que acabaria por ensejar o retorno à fase da irreparabilidade do dano moral em razão de fatores instrumentais.

Neste ponto, a razão se coloca ao lado daqueles que entendem que o dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o dano moral existe in re ipsa; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, ipso facto está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção hominis ou facti, que decorre das regras de experiência comum.”

Não é diferente a orientação do Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa que segue:

“CIVIL. DANO MORAL. REGISTRO INDEVIDO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. A jurisprudência desta Corte está consolidada no sentido de que, na concepção moderna do ressarcimento por dano moral, prevalece a responsabilização do agente por força do simples fato da violação, de modo a tornar-se desnecessária a prova do prejuízo em concreto, ao contrário do que se dá quanto ao dano material. (...) Recurso não conhecido. (RESP 556200 / RS ; Recurso Especial 2003/0099922-5, Quarta Turma do STJ, Relator Min. César Asfor Rocha (1098), Data da Decisão 21/10/2003, DJ Data:19/12/2003 PG:00491).” (grifei)

*Dessa forma, **resta caracterizada a ocorrência de dano moral** pela indevida resistência da seguradora-ré em cumprir as disposições do seguro educacional. O ressarcimento, todavia, deve ficar restrito à GENERALI COMPANHIA DE SEGUROS, uma vez que nada de ilícito se verifica na conduta da PUCRS, que se limitou a encaminhar para a seguradora o pedido administrativo elaborado pela requerente. Demonstrada, assim, a presença dos pressupostos da obrigação de indenizar, passa-se à quantificação da indenização.*

Para se fixar o valor indenizatório ajustável à hipótese fática concreta, deve-se sempre ponderar o ideal da reparação integral e da devolução das partes ao status quo ante. Este princípio encontra



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

amparo legal no artigo 947 do Código Civil e no artigo 6º, inciso VI, do Código de Defesa do Consumidor.

No entanto, não sendo possível a restitutio in integrum em razão da impossibilidade material desta reposição, transforma-se a obrigação de reparar em uma obrigação de compensar, haja vista que a finalidade da indenização consiste, justamente, em ressarcir a parte lesada.

Em relação à quantificação da indenização, é necessário analisar alguns aspectos para se chegar a um valor justo para o caso concreto, atentando-se à extensão do dano, ao comportamento dos envolvidos, às condições econômicas e sociais das partes e à repercussão do fato.

Verifica-se que o débito que a inscrição da autora foi operada a partir de um contrato rescindido judicialmente, incapaz, portanto, de produzir efeitos. Trata-se de falta grave, que ocasionou diversos transtornos à demandante. A extensão dos danos resta evidenciada pelas circunstâncias do fato, considerando-se que o presente caso envolve abalo de crédito, hipótese de dano moral in re ipsa.

Assim, considerando as peculiaridades do caso concreto, tenho por fixar o valor da indenização por dano moral em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Trata-se de quantia adequada para reparar o dano sem que importe em enriquecimento ilícito da parte contrária, e com suficiente carga punitivo-pedagógica, para evitar novas ocorrências da espécie.

Tal quantia vai acrescida de correção monetária com base na variação mensal do IGP-M e de juros moratórios de 12% ao ano, ambos a contar da data da sentença.

Justifica-se a não aplicação dos enunciados nº 43 e 54 do Superior Tribunal de Justiça ao caso porque, muito embora se trate de responsabilidade civil decorrente de ato ilícito extracontratual, se está, aqui, delimitando valor de indenização por dano moral, cujo quantum é fixado pelo julgador no momento da prolação da decisão.

Não há, como ocorre com o dano material, um montante – valor do prejuízo - prévio, existente desde a data da prática do ilícito, razão pela qual não se justifica a incidência de juros e correção monetária desde momento anterior à própria determinação do valor da indenização.

Ademais, se está primando pela liquidez do débito, não sendo demais destacar que, na quantificação do valor indenizatório, são de antemão considerados os efeitos da mora.

No ponto, o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se recentemente, conforme se extrai do Recurso Especial nº 823.947-MA, julgado em 10.04.2007:

“(…)

A correção monetária em caso de responsabilidade civil tem seu termo inicial na data do evento danoso. Todavia, em se tratando de dano moral, o termo inicial é,



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

logicamente, a data em que o valor foi fixado. Isso posto, a Turma conheceu do recurso e deu-lhe parcial provimento para determinar que a correção monetária sobre o valor da indenização flua a partir da data do acórdão estadual. Precedentes citados: REsp 204.677-ES, DJ 28/2/2000, e REsp 316.332-RJ, DJ 18/11/2002. REsp 823.947-MA, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 10/4/2007.”

1 USTÁRROZ, Daniel. *Prova no Processo Civil*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2007, p. 47.

2Apelação Cível Nº 70029275591, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em 29/07/2009

3CAVALIERI FILHO, Sérgio, *Programa de Responsabilidade Civil*, 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 404/405.

4Apelação Cível Nº 70029275591, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em 29/07/2009.

5Idem.

6 *Programa de Responsabilidade Civil*, 5ª ed., Malheiros, 2004, p. 100/101

7 Apelação Cível nº 700022001648, 9ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

8 Idem.

Cumprе ressaltar que a atividade securitária objeto dos autos está abrangida pelo Código de Defesa do Consumidor, consoante disposição do artigo 3º, § 2º ¹, devendo suas cláusulas obedecer às regras dispostas na legislação consumerista, de modo a evitar eventuais desequilíbrios entre as partes, especialmente em virtude da hipossuficiência do consumidor em relação ao fornecedor.

Esta é a lição de Cláudia Lima Marques, *in* Contratos no Código de Defesa do Consumidor, 2ª edição, Editora Revista dos Tribunais:

“Resumindo, em todos estes contratos de seguro podemos identificar o fornecedor exigido pelo art. 3º do CDC, e o consumidor. Note-se que o destinatário do prêmio pode ser o contratante com a empresa seguradora (estipulante) ou terceira pessoa, que

¹ CDC - Art. 3º (...)

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

participará como beneficiária do seguro. Nos dois casos, há um destinatário final do serviço prestado pela empresa seguradora. Como vimos, mesmo no caso do seguro-saúde, em que o serviço é prestado por especialistas contratados pela empresa (auxiliar na execução do serviço ou preposto), há a presença do 'consumidor' ou alguém a ele equiparado, como dispõe o art. 2º e seu parágrafo único.

Portanto, os contratos de seguro estão submetidos ao Código de Proteção do Consumidor, devendo suas cláusulas estarem de acordo com tal diploma legal, devendo ser respeitadas as formas de interpretação e elaboração contratuais, especialmente a respeito do conhecimento ao consumidor do conteúdo do contrato, a fim coibir desequilíbrios entre as partes, principalmente em razão da hipossuficiência do consumidor em relação ao fornecedor."

O cerne do debate reside no fato de ter ou não o segurado omitido doença preexistente no momento da contratação do seguro, com o intuito de obter vantagem.

Todavia, tenho que não merece prosperar a alegação da empresa ré quanto à omissão do segurado, uma vez que, ao ter esta prestado as informações pertinentes à contratação, cabia à demandada certificar-se da veracidade destas antes da assinatura do contrato. E, assim, diante da inércia da demandada, presume-se que admitiu como verdadeiros os dados fornecidos.

De acordo com o entendimento desta Câmara, a empresa ré, ao não realizar exame prévio para certificação da condição física do consumidor quando da assinatura do contrato, responde pelos riscos assumidos:

APELAÇÃO CÍVEL. SEGUROS. SEGURO DE VIDA. NEGATIVA DE PAGAMENTO DA COBERTURA SECURITÁRIA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE À CONTRATAÇÃO. A não-realização de exame médico prévio no candidato a segurado, indica que a seguradora assumiu o risco quanto à eventual inexatidão das informações existentes. A boa-fé é presumida, necessitando a má-fé prova nos autos. A seguradora não se



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

desincumbiu do ônus da prova na forma do art. 333, II, do CPC. POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR, NEGARAM PROVIMENTO AO APELO. (Apelação Cível Nº 70035173038, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luís Augusto Coelho Braga, Julgado em 14/10/2010)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGUROS. PLANO DE SAÚDE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. NEGATIVA DA SEGURADORA À COBERTURA SOB ARGUMENTO DE DOENÇA PREEXISTENTE AO CONTRATO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO EXAME MÉDICO E DE SAÚDE. OBRIGAÇÃO DA SEGURADORA DE CUMPRIR O PACTUADO. NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME (Agravado de Instrumento Nº 70030717904, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luís Augusto Coelho Braga, Julgado em 20/08/2009)

Ademais, não merece acolhimento a alegação da demandada de que o segurado teria agido de má-fé ao prestar as informações requeridas. Diante de tal alegação, deveria ter a demandada comprovado a má-fé alegada, o que não veio a fazer.

Colaciono jurisprudência:

APELAÇÃO CÍVEL. SEGUROS. PLANO DE ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR. NEGATIVA DE COBERTURA. ALEGAÇÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE, EXPRESSAMENTE EXCLUÍDA DO PLANO DE SAÚDE FIRMADO ENTRE AS PARTES. Ao negar a cobertura do evento, impende, à seguradora, a comprovação de que o declarante da proposta contratual de seguro tenha agido com má-fé ao prestar suas informações, uma vez que sua boa-fé deve ser presumida. Fácil é para a seguradora receber os prêmios mensais, deixando de realizar exame médico prévio no candidato a segurado e, depois de requerida a cobertura contratual, negá-la, sob o pretexto de que houve omissão de doença preexistente. A prova produzida dos autos dá respaldo às assertivas do autor, importando a manutenção da sentença de primeiro grau, que reconheceu o dever de cobertura contratual. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70016898751, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Artur Arnildo Ludwig, Julgado em 18/10/2007)

Apelação cível. Previdência Privada. Plano de saúde. Negativa de pagamento de internação hospitalar. (...) Aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde. Alegação de doença preexistente. Incumbe à seguradora o ônus de provar



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

inequivocamente a ocorrência de má-fé atribuída a segurada, mormente quando dispensam a realização do exame prévio. Não comprovada a má-fé, não pode a seguradora, que vinha recebendo regularmente as prestações mensais, recusar-se a efetuar o pagamento das obrigações advindas do contrato de plano de saúde. (...) Primeiro e segundo apelos desprovidos. (Apelação Cível Nº 70010756369, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ney Wiedemann Neto, Julgado em 05/10/2005)

Assim, tenho que não logrou a requerida comprovar a existência de doença preexistente e/ou a má-fé do segurado, de maneira que a indenização securitária é devida.

Quanto ao pedido de indenização por danos morais formulada pela autora, tenho que mereça prosperar.

Conforme se extrai do feito, no caso concreto, a negativa de pagamento do seguro contratado enseja o dever de indenizar, considerando a situação vivida pela autora e agravada pela omissão administrativa da ré, ocorrendo abalo à sua dignidade e constrangimento relevante.

A autora, em razão da negativa de pagamento do contrato de seguro por parte da ré passou por grandes dificuldades, além de ficar, por algum tempo, com seu futuro indefinido, visto que era universitária e não tinha condições de arcar com os custos da instituição de ensino.

A extensão dos danos resta evidenciada pelas circunstâncias do fato, hipótese que ocasiona dano moral.

O valor a ser arbitrado deve atender a reparação do mal causado e deve servir como forma de coagir o ofensor para que não volte a repetir o ato, sem causar, contudo, enriquecimento indevido da parte.

Nesta linha, entendo que a condição econômica das partes, e a conduta do agente devem ser analisadas para o justo arbitramento do valor indenizatório.



LRPJ
Nº 70034101410
2009/CÍVEL

Examinados tais critérios, entendo que o valor fixado a título de danos morais deve ser mantido em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Tal montante é suficiente para aliviar as conseqüências causadas à moral da ofendida. Porém, não significa um enriquecimento ilícito da parte, mas pune o responsável, para que o mesmo não pretenda praticar o ato novamente.

Finalmente, descabe qualquer forma de correção monetária ou juros de mora no que toca ao pagamento de fls. 168. Se pretendesse o apelante que o valor fosse corrigido, poderia ter depositado a quantia em juízo, que comporta tais benesses. Sendo assim, nada a acrescer no ponto.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso. É o voto.

DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA (PRESIDENTE E REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ARTUR ARNILDO LUDWIG - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA - Presidente - Apelação Cível nº 70034101410, Comarca de Porto Alegre: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: JOÃO RICARDO DOS SANTOS COSTA