



Número: **0808156-11.2022.8.14.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Privado**

Órgão julgador: **Desembargadora MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES**

Última distribuição : **08/06/2022**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Processo referência: **0800906-03.2022.8.14.0201**

Assuntos: **Prestação de Serviços**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
UNIMED DE BELEM COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO (AGRAVANTE)	DIOGO DE AZEVEDO TRINDADE (ADVOGADO)
V. H. T. G. (AGRAVADO)	ELIAS WILLIAM PEREIRA DE SOUSA (ADVOGADO) LUIZ CLAUDIO DA SILVA QUARESMA (ADVOGADO) JOSE LUIZ DA SILVA SOARES (ADVOGADO)
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (AUTORIDADE)	NELSON PEREIRA MEDRADO (PROCURADOR)

Documentos				
Id.	Data	Movimento	Documento	Tipo
11649843	04/11/2022 14:38	Conhecido o recurso de #Não preenchido# e não-provido	Acórdão	Acórdão
11506858	04/11/2022 14:38	Sem movimento	Relatório	Relatório
11506861	04/11/2022 14:38	Sem movimento	Voto do Magistrado	Voto
11506862	04/11/2022 14:38	Sem movimento	Ementa	Ementa

Expedientes		
Expediente	Prazo	Fechado

Decisão(1123740) UNIMED DE BELEM COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO Diário Eletrônico (09/06/2022 12:24) O sistema registrou ciência em 13/06/2022 00:00 Prazo 15 dias	15/07/2022 23:59 (para manifestação)	SIM
Decisão(1123741) VICTOR HEITOR TEIXEIRA GOMES Diário Eletrônico (09/06/2022 12:24) O sistema registrou ciência em 13/06/2022 00:00 Prazo 15 dias	15/07/2022 23:59 (para manifestação)	SIM
Intimação(1175506) MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ Sistema(18/07/2022 15:54) O sistema registrou ciência em 28/07/2022 23:59 Prazo 30 dias	12/09/2022 23:59 (para manifestação)	SIM
Intimação(1205237) MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ Sistema(10/08/2022 10:20) NELSON PEREIRA MEDRADO registrou ciência em 12/08/2022 11:15 Prazo 30 dias	27/09/2022 23:59 (para manifestação)	SIM
Intimação de Pauta(1287432) MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ Sistema(13/10/2022 11:41) NELSON PEREIRA MEDRADO registrou ciência em 13/10/2022 13:23 Sem Prazo		SIM
Intimação de Pauta(1287431) VICTOR HEITOR TEIXEIRA GOMES Sistema(13/10/2022 11:41) O sistema registrou ciência em 25/10/2022 23:59 Sem Prazo		NÃO
Intimação de Pauta(1287430) UNIMED DE BELEM COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO Sistema(13/10/2022 11:41) DIOGO DE AZEVEDO TRINDADE registrou ciência em 14/10/2022 10:02 Sem Prazo		NÃO
Ementa(1315650) VICTOR HEITOR TEIXEIRA GOMES Diário Eletrônico (07/11/2022 07:42) Prazo 15 dias		NÃO
Ementa(1315649) UNIMED DE BELEM COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO Diário Eletrônico (07/11/2022 07:42) Prazo 15 dias		NÃO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) - 0808156-11.2022.8.14.0000

AGRAVANTE: UNIMED DE BELEM COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

AGRAVADO: V. H. T. G.

RELATOR(A): Desembargadora MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM DECISÃO INTERLOCUTÓRIA EM AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER: PLANO DE SAÚDE – NEGATIVA DE COBERTURA – CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – ROL TAXATIVO – PROCEDIMENTO THERASUIT – INDICAÇÃO POR MÉDICO CONVENIADO – INEXISTÊNCIA DE TRATAMENTO CLÍNICO PARA A ENFERMIDADE – MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO

1. Agravo de Instrumento em Decisão Interlocutória em Ação de Obrigação de Fazer:
2. Cinge-se a controvérsia recursal ao preenchimento dos requisitos atinentes à concessão da tutela provisória no caso concreto no sentido de deferimento em favor do agravado da realização de Fisioterapia pelo método Therasuit, Atividade Física Adaptada, Hidroterapia, Musicoterapia e Neuropsicologia.
3. A questão principal decorre do contrato de prestação de serviços de plano de saúde firmado entre as partes e, mais especificamente, na negativa da agravante de custeio dos tratamentos indicados pelo médico que assiste ao menor agravado, o que é portador de Encefalopatia Hiporesponsiva.
4. O pedido liminar ora impugnado se coaduna na suspensão da decisão que deferiu tutela provisória de urgência e determinou que a Cooperativa agravante custeasse o procedimento Therasuit Atividade Física Adaptada, Hidroterapia, Musicoterapia e Neuropsicologia.
5. Tratando-se de relação de consumo, o ônus da prova decorre da lei, portanto, é *ope legis* e regra ordinária que recai sobre as partes conforme se lê no art. 14, §§1º, I e 3º do Código de Defesa do Consumidor, sendo este entendimento sumulado pelo STJ, nos termos do verbete n.º 469.



6. Inegável que os tratamentos indicados pelo médico afiguram-se nos mais adequados, salientando que os laudos médicos apresentados nos autos são claros ao demonstrar a gravidade da patologia e de suas consequências, informando a necessidade de utilização das terapias então indicadas, dado o quadro clínico do agravado com o escopo de evitar a evolução da doença e outras complicações.
7. Diante da colidência de interesses *sub judice*: de um lado a autonomia da manifestação de vontade dos contratos, cuja exclusão de cobertura é discutível; e de outro, as garantias conferidas à contratante aderente pelo Código de Defesa do Consumidor, o direito à saúde e à vida, assegurados constitucionalmente; estes, indiscutivelmente devem ser priorizados, sob pena de frustrar a efetividade do provimento jurisdicional buscado na ação originária.
8. Não havendo qualquer outra alternativa terapêutica recomendada ao caso do agravado, deve prevalecer o tratamento indicado pelo médico que acompanha o recorrido, afastando-se a alegação de cumprimento estrito de lei.
9. Especificamente quanto à alegação de ser o rol da ANS taxativo, o STJ ainda não possui consenso, ratificando o entendimento exarado pelos Ministros Raul Araújo e Nancy Andrighi em casos análogos, em que admitem o custeio pela operadora de saúde de terapias não constantes do referido rol, ainda que de caráter experimental
10. Recurso conhecido e improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **AGRAVO DE INSTRUMENTO**, tendo como agravante **UNIMED DE BELÉM COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO** e agravado **V. H. T. G.**, representado **JÉSSICA DOS SANTOS TEIXEIRA**.

Acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores, membros da 2ª Turma de Direito Privado deste E. Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em turma, à unanimidade, em **CONHECER DO RECURSO** e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto da Excelentíssima Desembargadora–Relatora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães.
Belém, 25 de outubro de 2022.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

Desembargadora – Relatora

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Agravo de Instrumento com pedido de Efeito Suspensivo interposto por **UNIMED BELÉM – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**, inconformada com a decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito da 5ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Belém que, nos autos da **AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER** (Processo n.º 0800906-03.2022.8.14.0201) ajuizada contra si por V. H.T. G., ora agravado, representado por JÉSSICA DOS SANTOS TEIXEIRA, deferiu tutela provisória.

Consta das razões recursais o pedido de reforma da Decisão Agravada.



Em síntese fática, expõe que o agravado é beneficiário de plano de saúde firmado consigo, sendo diagnosticado com Encefalopatia Hiporesponsiva pós vacinação, sendo-lhe indicado os procedimentos Therasuit, Musicoterapia, Atividade Física Adaptada e Hidroterapia, as quais foram negadas por não estarem previstas no rol da ANS.

Refuta o preenchimento dos requisitos legais para a concessão da tutela antecipada, uma vez que a negativa encontra respaldo na Lei n.º 9.656/1998 e na Resolução n.º 465/2021 da ANS, evidenciando, assim, estrito cumprimento do que dispõem os regramentos legais atinentes à matéria, uma vez que os tratamentos indicados não estão previstos no rol a ANS.

Aduz que os Tribunais Pátrios, especialmente TJPA e STJ, possuem entendimento quanto à inexistência de obrigatoriedade no custeio do tratamento em casos análogos.

Afirma que o procedimento Therasuit é de caráter experimental, conforme parecer da Associação Brasileira de Medicina Física e de Reabilitação, sendo impossível a sua cobertura, conforme decisões dos Tribunais.

Suscita a presença do fumus boni iuris e do periculum in mora decorrente do efeito multiplicador de decisões como a agravada que poderá incentivar a requisição de serviços médicos sem previsão legal ou contratual.

Requer a concessão de efeito suspensivo para que seja desobrigada a custear o procedimento e, no mérito, a reforma da Decisão atacada.

Junta documentos

Distribuído, coube-me a relatoria do feito.

Considerando ausentes os requisitos, indeferi o pedido de efeito suspensivo (ID 9843949).

O prazo para apresentação de contrarrazões decorreu in albis (ID 10298750).

O agravado apresentou manifestação à Decisão ID 10298750 (ID 10305817).

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça opina pelo improvimento do recurso (ID 10579850).

Considerando a Petição ID 10305817, determinei à UPJ que certificasse acerca da intimação da parte agravada (ID 10584513), oportunidade em que fora informada acerca da publicação da Decisão ID 9843939 no Diário da Justiça (ID 10601227).

Novamente instada, a Procuradoria de Justiça ratificou seu entendimento pelo improvimento do recurso (ID 10638325).

É o relatório, que ora apresento para inclusão do feito em Pauta para Julgamento, nos termos do art. 12, do Código de Processo Civil.

VOTO

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo a proferir voto.



DA APLICAÇÃO DO DIREITO INTERTEMPORAL

Recurso julgado a teor do art. 14 do Código de Processo Civil, por força da aplicação do Direito Intertemporal à espécie, com a ressalva de que a Decisão recorrida fora proferida na vigência da atual Legislação Processual.

DA DECISÃO AGRAVADA

Prima facie, vejamos o dispositivo da Decisão Agravada, *in verbis*:

(...)

Ante tais considerações, concedo a antecipação dos efeitos da tutela requerida, para que requerida Unimed Belém, autorize imediatamente, A REALIZAÇÃO DA FISIOTERAPIA PELO MÉTODO THERASUIT, ATIVIDADE FÍSICA ADAPTADA, HIDROTERAPIA, MUSICOTERAPIA E NEUROPSICOLOGIA do menor, com a profissional de fisioterapia, conforme indicação constante no ID 55292243, sob pena de bloqueio valores suficientes para o tratamento da parte autora.

(Grifo nosso)

QUESTÕES PRELIMINARES

À mingua de questões preliminares, atenho ao mérito.

DO MÉRITO

Cinge-se a controvérsia recursal ao preenchimento dos requisitos atinentes à concessão da tutela provisória no caso concreto no sentido de deferimento em favor do agravado da realização de Fisioterapia pelo método Therasuit, Atividade Física Adaptada, Hidroterapia, Musicoterapia e Neuropsicologia.

Feitas essas considerações e demonstrado o cabimento recursal a teor do art. 1015, I do Código de Processo Civil, aprofundo-me na questão posta ao exame desta Turma:

A questão principal decorre do contrato de prestação de serviços de plano de saúde firmado entre as partes e, mais especificamente, na negativa da agravante de custeio dos tratamentos indicados pelo médico que assiste ao menor agravado, o que é portador de Encefalopatia Hiporesponsiva.



Analisados os autos, verifico que o pedido liminar ora impugnado se coaduna na suspensão da decisão que deferiu tutela provisória de urgência e determinou que a Cooperativa agravante custeasse o procedimento Thesasuit Atividade Física Adaptada, Hidroterapia, Musicoterapia e Neuropsicologia.

Como é cediço, tratando-se de relação de consumo, o ônus da prova decorre da lei, portanto, é *ope legis* e regra ordinária que recai sobre as partes conforme se lê no art. 14, §§1º, I e 3º do Código de Defesa do Consumidor, sendo este entendimento sumulado pelo STJ, nos termos do verbete n.º 469:

Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde

Assim, sendo as normas do Código de Defesa do Consumidor aplicáveis aos planos de saúde, a ocorrência de eventuais dúvidas em relação à interpretação de cláusulas de exclusão de cobertura deve ser resolvida a favor do consumidor, senão vejamos:

"SEGURO SAÚDE - COBERTURA - CLÁUSULA LIMITADORA DE RISCOS - ANGIOPLASTIA COM COLOCAÇÃO DE STENT - Divergência doutrinária e jurisprudencial a respeito da natureza do stent, se prótese ou mero complemento ao funcionamento do órgão. Cláusula contratual, dificultando interpretação dos contratantes. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Proteção contratual. Interpretam-se em favor do consumidor as cláusulas contidas em apólice de seguro, que dizem respeito às despesas excluídas, e que se encontram amplamente obscuras e de difícil interpretação, ainda mais se considerarmos que o público alvo destas espécies de contratos não possui conhecimento para interpretá-las. Decisão confirmada." (TJRS - AGI 70005123047 - 5ª C.Cív. - Rel. Des. Clarindo Favretto - J. 27.02.2003)

Aliás, sem maiores digressões sobre o tema, inegável que os tratamentos indicados pelo médico afiguram-se nos mais adequados, salientando que os laudos médicos apresentados nos autos são claros ao demonstrar a gravidade da patologia e de suas consequências, informando a necessidade de utilização das terapias então indicadas, dado o quadro clínico do agravado com o escopo de evitar a evolução da doença e outras complicações.

O Conselho Federal de Medicina, órgão supervisor da ética profissional em toda a República e, ao mesmo tempo, julgador e disciplinador da classe médica, cabendo-lhe zelar e trabalhar, por todos os meios ao seu alcance, pelo perfeito desempenho técnico e ético da Medicina, através da Resolução nº 1.401, de 11 de novembro de 1993, resolveu que:

As empresas de seguro-saúde, empresas de Medicina de Grupo, cooperativas de trabalho médico, ou outras, que atuem sob a forma de prestação direta ou intermediação dos serviços médico-hospitalares, estão obrigadas a garantir o atendimento a todas as enfermidades relacionadas no Código Internacional de Doenças da Organização Mundial de Saúde, não



podendo impor restrições quantitativas ou de qualquer natureza.

Diante da colidência de interesses *sub judice*: de um lado a autonomia da manifestação de vontade dos contratos, cuja exclusão de cobertura é discutível; e de outro, as garantias conferidas à contratante aderente pelo Código de Defesa do Consumidor, o direito à saúde e à vida, assegurados constitucionalmente; estes, indiscutivelmente devem ser priorizados, sob pena de frustrar a efetividade do provimento jurisdicional buscado na ação originária.

Assim, não havendo qualquer outra alternativa terapêutica recomendada ao caso do agravado, deve prevalecer o tratamento indicado pelo médico que acompanha o recorrido, afastando-se a alegação de cumprimento estrito de lei, consoante já manifestado por esta Relatora perante o colegiado desta Turma:

EMENTA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO – ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO MANTENDO INCÓLUME DECISÃO AGRAVADA – ALEGAÇÃO DE OMISSÃO - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 12, I, “B” DA LEI Nº 9.656/1998, BEM COMO ACERCA DO POSICIONAMENTO DO STJ SOBRE OS PROCEDIMENTOS CONSTANTES NA ANS - NÃO CONSTATADA – PRETENSÃO DEVIDAMENTE APRECIADA PELA TURMA JULGADORA – IMPOSSIBILIDADE DE EXAURIMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA ORIGINÁRIA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – VIA ESTREITA – HIPÓTESE DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA – TENTATIVA DE REDISCUTIR MATÉRIA – IMPOSSIBILIDADE – PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1 – Nos presentes aclaratórios, aduz o embargante ser omisso o Acórdão embargado quanto a apreciação da incidência do art. 12, I, “b”, da Lei n. 9.656/1998, no caso em exame, ressaltando a necessidade de prequestionamento da matéria; bem como ao não se manifestar acerca do posicionamento do STJ acerca do rol dos procedimentos da ANS. 2. Acerca do disposto no art. 12, I, “b”, da Lei n. 9.656/1998, destaca-se que o aludido dispositivo estabelece a faculdade e oferta, contratação e a vigência dos produtos ofertados.

(5844931, 5844931, Rel. MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES, Órgão Julgador 2ª Turma de Direito Privado, Julgado em 2021-07-27, Publicado em 2021-08-04)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO – ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO MANTENDO INCÓLUME DECISÃO AGRAVADA – ALEGAÇÃO DE OMISSÃO - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 12, I, “B” DA LEI Nº 9.656/1998, BEM COMO ACERCA DO POSICIONAMENTO DO STJ SOBRE OS PROCEDIMENTOS CONSTANTES NA ANS - NÃO CONSTATADA – PRETENSÃO DEVIDAMENTE APRECIADA PELA TURMA JULGADORA – IMPOSSIBILIDADE DE EXAURIMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA ORIGINÁRIA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – VIA ESTREITA – HIPÓTESE DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA –



TENTATIVA DE REDISCUTIR MATÉRIA – IMPOSSIBILIDADE – PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1 – Nos presentes aclaratórios, aduz o embargante ser omissivo o Acórdão embargado quanto a apreciação da incidência do art. 12, I, “b”, da Lei n. 9.656/1998, no caso em exame, ressaltando a necessidade de prequestionamento da matéria; bem como ao não se manifestar acerca do posicionamento do STJ acerca do rol dos procedimentos da ANS. 2. Acerca do disposto no art. 12, I, “b”, da Lei n. 9.656/1998, destaca-se que o aludido dispositivo estabelece a faculdade e oferta, contratação e a vigência dos produtos ofertados

(5458131, 5458131, Rel. MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES, Órgão Julgador 2ª Turma de Direito Privado, Julgado em 2021-06-15, Publicado em 2021-06-23)

Não bastasse essa circunstância, observa-se que o direito à saúde é constitucionalmente tutelado, sendo um bem relevante à dignidade da pessoa humana tendo, nesse sentido, sido reconhecida pela Carta Magna de 1988 como direito fundamental do homem, merecendo, assim, maior destaque e zelo, não podendo ser tida como simples mercadoria ou tratada como qualquer atividade econômica:

art. 196 - A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

Noutra aponta, tenho, especificamente quanto à alegação de ser o rol da ANS taxativo, que o STJ ainda não possui consenso, filiando-me ao entendimento exarado pelos Ministros Raul Araújo e Nancy Andrighi em casos análogos, em que admitem o custeio pela operadora de saúde de terapias não constantes do referido rol, ainda que de caráter experimental, senão vejamos:

4ª TURMA

PLANOS E SEGUROS DE SAÚDE. AGRAVO INTERNO. ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE ELABORADO PELA ANS. ATO ESTATAL, DO REGIME JURÍDICO DE DIREITO ADMINISTRATIVO, COM EXPRESSA PREVISÃO EM LEI, AO QUAL SE SUBMETEM FORNECEDORES E CONSUMIDORES DA RELAÇÃO CONTRATUAL DE DIREITO PRIVADO. GARANTE A PREVENÇÃO, O DIAGNÓSTICO, A RECUPERAÇÃO E A REABILITAÇÃO DE TODAS AS ENFERMIDADES. SOLUÇÃO CONCEBIDA E ESTABELECIDA PELO LEGISLADOR PARA HARMONIZAÇÃO DOS INTERESSES DAS PARTES DA RELAÇÃO CONTRATUAL. FISIOTERAPIA PELO MÉTODO THERASUIT E/OU PEDIASUIT. A PAR DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA RELAÇÃO EDITADA PELA AUTARQUIA, COMO SEGUNDO FUNDAMENTO AUTÔNOMO, SÃO MÉTODOS DE CARÁTER MERAMENTE



EXPERIMENTAL, SEGUNDO PARECER DO CFM E DO NAT-JUS NACIONAL. EXPRESSA EXCLUSÃO LEGAL. IMPOSIÇÃO DESSAS TERAPIAS PELO JUDICIÁRIO. ILEGALIDADE. SUPRESSÃO DO PODER REGULADOR DA AUTARQUIA ESPECIALIZADA COMPETENTE. MANIFESTA INVIABILIDADE.

1. Consoante entendimento perfilhado por este Colegiado, por clara opção do legislador se extrai do art. 10, § 4º, da Lei n. 9.656/1998 c/c o art. 4º, III, da Lei n. 9.961/2000, a atribuição da ANS de elaborar a lista de procedimentos e eventos em saúde que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei dos Planos e Seguros de Saúde. Em vista dessa incumbência legal, o art. 2º da Resolução Normativa n.439/2018 da Autarquia, que atualmente regulamenta o processo de elaboração do rol, em harmonia com o determinado pelo caput do art. 10 da Lei n. 9.656/1998, esclarece que o rol garante a prevenção, o diagnóstico, o tratamento, a recuperação e a reabilitação de todas as enfermidades que compõem a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde - CID da Organização Mundial da Saúde (REsp 1733013/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 20/02/2020).

2. Nesse precedente, melhor refletindo acerca do tema, à luz da legislação especial de regência e dos substanciosos subsídios técnicos trazidos pelos amici curiae - inclusive, no que diz respeito à postura manifestada pelos próprios Conselhos Profissionais e pela Secretaria Nacional do Consumidor no sentido de prestigiar o rol da ANS -, este Órgão julgador, em overruling, sufragou o entendimento de não ser correto afirmar ser abusiva a exclusão do custeio dos meios e dos materiais necessários ao tratamento indicado pelo médico assistente da parte que não estejam na relação editada pela Autarquia ou no conteúdo adicional contratual, diante dos seguintes dispositivos legais da lei de regência da saúde suplementar (Lei n. 9.656/1998): a) art. 10, § 4º, que prescreve a instituição do plano-referência, "respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12", com "amplitude das coberturas" "definida por normas editadas pela ANS"; b) art. 12, que estabelece serem facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º dessa Lei, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano-referência mencionado no art. 10; c) art. 16, VI, o qual determina que dos contratos, dos regulamentos ou das condições gerais dos produtos de que cuidam o inciso I e o § 1º do art. 1º dessa Lei devem constar dispositivos que indiquem os eventos cobertos e excluídos.

3. Como incontroverso, a terapia vindicada não está contemplada no Rol da ANS, a par de ter parecer desfavorável do NAT-JUS NACIONAL e do CFM, sendo certo que a Segunda Seção, por ocasião do recente julgamento dos EREsps n. 1.886.929/SP e n. 1.889.704/SP, pacificou o seguinte: "1 - o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar é, em regra, taxativo; 2 - a operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do Rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao Rol; 3 - é possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra Rol; 4 - não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do Rol da ANS, pode



haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao Rol da Saúde Suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências;

(iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como CONITEC e NATJUS) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva ad causam da ANS".

4. Nessa linha de inteligência, e como segundo fundamento autônomo, a "Nota Técnica n. 9.666, elaborada pelo NAT-JUS NACIONAL, em 7/8/2020, disponível no banco de dados E-natjus do CNJ, contém conclusão desfavorável ao custeio das terapias de alto custo TheraSuit ou PediaSuit, pelos seguintes fundamentos: a) "foi verificada a escassez de estudos robustos acerca do tema, destacando uma revisão sistemática com metanálise que evidenciou que o referido efeito do protocolo com o Método Therasuit foi limitado e heterogêneo"; b) "o Conselho Federal de Medicina, em seu PARECER CFM Nº 14/2018, publicado em maio de 2018 concluiu que as terapias propostas (TheraSuit e PediaSuit) ainda carecem de evidência científica que lhes deem respaldo e devem ser entendidas apenas como intervenções experimentais. Com efeito, o art. 10º, incisos I, V, IX, da Lei n. 9.656/1998, expressamente exclui da relação contratual a cobertura de tratamento clínico ou cirúrgico experimental, fornecimento de medicamentos importados não nacionalizados e tratamentos não reconhecidos pelas autoridades competentes. No mesmo diapasão, propugna o Enunciado de Saúde Suplementar n. 26 das Jornadas de Direito da Saúde do CNJ ser lícita a exclusão de cobertura de produto, tecnologia e medicamento importado não nacionalizado, bem como tratamento clínico ou cirúrgico experimental" (AgInt no AREsp 1497534/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/10/2020, DJe 23/10/2020)" (AgInt no AREsp 1627735/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 23/02/2021, DJe 02/03/2021).

5. Por um lado, "cumpre ao Poder Judiciário evitar decisões desastrosas, com a autorização de acesso a medicamentos, produtos e serviços sem base em evidência científica ou por falta de cobertura contratual, porque isso causa abalo indevido na sustentação econômica das operadoras de saúde, e também devido ao fato de que o aumento da sinistralidade norteia o aumento das mensalidades do ano seguinte, penalizando indevidamente os demais participantes dos planos individuais e coletivos de saúde [...] (DRESCH, Renato Luís.

As medidas de otimização da judicialização: o Nat-jus e as Câmaras Técnicas. Revista de Direito da Saúde Suplementar. São Paulo:

Quartier Latin. Ed. n. 1, 2017, p. 122-126)" (AgInt no REsp n. 1.879.645/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 4/5/2021.). Por outro lado, "segundo entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, até prova cabal em contrário, deve prevalecer a presunção de



legitimidade dos atos administrativos praticados pelas agências reguladoras", "sendo inviável qualquer discussão acerca do próprio mérito administrativo" (AgInt nos EDcl no REsp 1834266/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2021, DJe 25/03/2021).

6. "Conforme adverte a abalizada doutrina, o fenômeno denominado 'judicialização da saúde' exige redobrada cautela e autocontenção por parte de toda a magistratura, para não ser levada a proferir decisões limitando-se ao temerário exame insulado dos casos concretos, que, somados, correspondem à definição de políticas públicas, feita sem qualquer planejamento (que o Judiciário, pela justiça do caso concreto, não tem condições de fazer) e sem atentar para as deficiências orçamentárias que somente se ampliam em decorrência de sua atuação, desprovida que é da visão de conjunto que seria necessária para a definição de qualquer política pública que se pretenda venha em benefício de todos e não de uma minoria'.

Com efeito, o 'grande risco da concessão judicial indiscriminada [...]

...] é que o *summum jus* (concessão de um direito individual mal investigado) se transforme em *summa injuria* (interesse coletivo desprotegido). Isto sem falar que o juiz se substitui ao Legislativo e ao Executivo na implementação de políticas públicas, concentrando em suas mãos uma parcela de cada um dos três Poderes do Estado, com sérios riscos para o Estado de Direito e para a segurança jurídica' (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Judicialização de políticas públicas pode opor interesses individuais e coletivos)" (AgInt no AREsp 1619479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 29/03/2021, DJe 05/04/2021).

7. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 1.960.488/GO, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 23/6/2022, DJe de 28/6/2022.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. TRATAMENTO MULTIDISCIPLINAR. MÉTODO THERASUIT. NEGATIVA DE COBERTURA DE PROCEDIMENTO MÉDICO. NATUREZA ABUSIVA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que, havendo cobertura para a doença, conseqüentemente deverá haver cobertura para procedimento ou medicamento necessário para assegurar o tratamento de doenças previstas no referido plano. Precedentes.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 1.760.545/MS, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 20/9/2021, DJe de 15/10/2021.)

3ª TURMA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COMINATÓRIA C/C COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS.



PLANO DE SAÚDE. FISIOTERAPIA THERASUIT. PREVISÃO CONTRATUAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE DA ANS. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA. RECUSA INDEVIDA. RECUSA DE COBERTURA. DANOS MORAIS. CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 568/STJ.

1. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível.
2. A natureza do rol da ANS é meramente exemplificativa, reputando, no particular, abusiva a recusa ou limitação de cobertura de número de sessões de fisioterapia prescrita para o tratamento de doença coberta pelo plano de saúde.
3. A negativa administrativa ilegítima de cobertura para tratamento médico por parte da operadora de saúde só enseja danos morais na hipótese de agravamento da condição de dor, abalo psicológico e demais prejuízos à saúde já fragilizada do paciente. Precedentes.
4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.956.098/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 25/4/2022, DJe de 27/4/2022.)

(Grifo nosso)

CONCLUSÃO

Assim, reafirmo a ausência do *fumus boni iuris*, ante a necessidade dilação probatória, a qual não pode se sobrepor no caso vertente, considerando a natureza fundamental do direito à saúde, conforme a Constituição Federal, bem como o *periculum in mora*, considerando a iminência do agravamento do quadro de saúde do recorrido.

DISPOSITIVO

Ante o exposto e na esteira do parecer da Procuradoria de Justiça, **CONHEÇO DO RECURSO** e **NEGO-LHE PROVIMENTO**, mantendo a Decisão Agravada em todos os seus termos.

É como voto.

Belém, 04/11/2022



Tratam os presentes autos de Agravo de Instrumento com pedido de Efeito Suspensivo interposto por **UNIMED BELÉM – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**, inconformada com a decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito da 5ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Belém que, nos autos da **AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER** (Processo n.º 0800906-03.2022.8.14.0201) ajuizada contra si por V. H.T. G., ora agravado, representado por JÉSSICA DOS SANTOS TEIXEIRA, deferiu tutela provisória.

Consta das razões recursais o pedido de reforma da Decisão Agravada.

Em síntese fática, expõe que o agravado é beneficiário de plano de saúde firmado consigo, sendo diagnosticado com Encefalopatia Hiporesponsiva pós vacinação, sendo-lhe indicado os procedimentos Therasuit, Musicoterapia, Atividade Física Adaptada e Hidroterapia, as quais foram negadas por não estarem previstas no rol da ANS.

Refuta o preenchimento dos requisitos legais para a concessão da tutela antecipada, uma vez que a negativa encontra respaldo na Lei n.º 9.656/1998 e na Resolução n.º 465/2021 da ANS, evidenciando, assim, estrito cumprimento do que dispõem os regramentos legais atinentes à matéria, uma vez que os tratamentos indicados não estão previstos no rol a ANS.

Aduz que os Tribunais Pátrios, especialmente TJPA e STJ, possuem entendimento quanto à inexistência de obrigatoriedade no custeio do tratamento em casos análogos.

Afirma que o procedimento Therasuit é de caráter experimental, conforme parecer da Associação Brasileira de Medicina Física e de Reabilitação, sendo impossível a sua cobertura, conforme decisões dos Tribunais.

Suscita a presença do fumus boni iuris e do periculum in mora decorrente do efeito multiplicador de decisões como a agravada que poderá incentivar a requisição de serviços médicos sem previsão legal ou contratual.

Requer a concessão de efeito suspensivo para que seja desobrigada a custear o procedimento e, no mérito, a reforma da Decisão atacada.

Junta documentos

Distribuído, coube-me a relatoria do feito.

Considerando ausentes os requisitos, indeferi o pedido de efeito suspensivo (ID 9843949).

O prazo para apresentação de contrarrazões decorreu in albis (ID 10298750).

O agravado apresentou manifestação à Decisão ID 10298750 (ID 10305817).

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça opina pelo improvimento do recurso (ID 10579850).

Considerando a Petição ID 10305817, determinei à UPJ que certificasse acerca da intimação da parte agravada (ID 10584513), oportunidade em que fora informada acerca da publicação da Decisão ID 9843939 no Diário da Justiça (ID 10601227).

Novamente instada, a Procuradoria de Justiça ratificou seu entendimento pelo improvimento do recurso (ID 10638325).

É o relatório, que ora apresento para inclusão do feito em Pauta para Julgamento, nos termos do art. 12, do Código de Processo Civil.



JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo a proferir voto.

DA APLICAÇÃO DO DIREITO INTERTEMPORAL

Recurso julgado a teor do art. 14 do Código de Processo Civil, por força da aplicação do Direito Intertemporal à espécie, com a ressalva de que a Decisão recorrida fora proferida na vigência da atual Legislação Processual.

DA DECISÃO AGRAVADA

Prima facie, vejamos o dispositivo da Decisão Agravada, *in verbis*:

(...)

Ante tais considerações, concedo a antecipação dos efeitos da tutela requerida, para que requerida Unimed Belém, autorize imediatamente, A REALIZAÇÃO DA FISIOTERAPIA PELO MÉTODO THERASUIT, ATIVIDADE FÍSICA ADAPTADA, HIDROTERAPIA, MUSICOTERAPIA E NEUROPSICOLOGIA do menor, com a profissional de fisioterapia, conforme indicação constante no ID 55292243, sob pena de bloqueio valores suficientes para o tratamento da parte autora.

(Grifo nosso)

QUESTÕES PRELIMINARES

À mingua de questões preliminares, atenho ao mérito.

DO MÉRITO

Cinge-se a controvérsia recursal ao preenchimento dos requisitos atinentes à concessão da tutela provisória no caso concreto no sentido de deferimento em favor do agravado da realização de Fisioterapia pelo método Therasuit, Atividade Física Adaptada, Hidroterapia, Musicoterapia e Neuropsicologia.

Feitas essas considerações e demonstrado o cabimento recursal a teor do art. 1015, I do Código de Processo Civil, aprofundo-me na questão posta ao exame desta Turma:



A questão principal decorre do contrato de prestação de serviços de plano de saúde firmado entre as partes e, mais especificamente, na negativa da agravante de custeio dos tratamentos indicados pelo médico que assiste ao menor agravado, o que é portador de Encefalopatia Hiporesponsiva.

Analizados os autos, verifico que o pedido liminar ora impugnado se coaduna na suspensão da decisão que deferiu tutela provisória de urgência e determinou que a Cooperativa agravante custeasse o procedimento Thesasuit Atividade Física Adaptada, Hidroterapia, Musicoterapia e Neuropsicologia.

Como é cediço, tratando-se de relação de consumo, o ônus da prova decorre da lei, portanto, é *ope legis* e regra ordinária que recai sobre as partes conforme se lê no art. 14, §§1º, I e 3º do Código de Defesa do Consumidor, sendo este entendimento sumulado pelo STJ, nos termos do verbete n.º 469:

Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde

Assim, sendo as normas do Código de Defesa do Consumidor aplicáveis aos planos de saúde, a ocorrência de eventuais dúvidas em relação à interpretação de cláusulas de exclusão de cobertura deve ser resolvida a favor do consumidor, senão vejamos:

"SEGURO SAÚDE - COBERTURA - CLÁUSULA LIMITADORA DE RISCOS - ANGIOPLASTIA COM COLOCAÇÃO DE STENT - Divergência doutrinária e jurisprudencial a respeito da natureza do stent, se prótese ou mero complemento ao funcionamento do órgão. Cláusula contratual, dificultando interpretação dos contratantes. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Proteção contratual. Interpretam-se em favor do consumidor as cláusulas contidas em apólice de seguro, que dizem respeito às despesas excluídas, e que se encontram amplamente obscuras e de difícil interpretação, ainda mais se considerarmos que o público alvo destas espécies de contratos não possui conhecimento para interpretá-las. Decisão confirmada." (TJRS - AGI 70005123047 - 5ª C.Cív. - Rel. Des. Clarindo Favretto - J. 27.02.2003)

Aliás, sem maiores digressões sobre o tema, inegável que os tratamentos indicados pelo médico afiguram-se nos mais adequados, salientando que os laudos médicos apresentados nos autos são claros ao demonstrar a gravidade da patologia e de suas consequências, informando a necessidade de utilização das terapias então indicadas, dado o quadro clínico do agravado com o escopo de evitar a evolução da doença e outras complicações.

O Conselho Federal de Medicina, órgão supervisor da ética profissional em toda a República e, ao mesmo tempo, julgador e disciplinador da classe médica, cabendo-lhe zelar e trabalhar, por todos os meios ao seu alcance, pelo perfeito desempenho técnico e ético da Medicina, através da Resolução nº 1.401, de 11 de novembro de 1993, resolveu que:



As empresas de seguro-saúde, empresas de Medicina de Grupo, cooperativas de trabalho médico, ou outras, que atuem sob a forma de prestação direta ou intermediação dos serviços médico-hospitalares, estão obrigadas a garantir o atendimento a todas as enfermidades relacionadas no Código Internacional de Doenças da Organização Mundial de Saúde, não podendo impor restrições quantitativas ou de qualquer natureza.

Diante da colidência de interesses *sub judice*: de um lado a autonomia da manifestação de vontade dos contratos, cuja exclusão de cobertura é discutível; e de outro, as garantias conferidas à contratante aderente pelo Código de Defesa do Consumidor, o direito à saúde e à vida, assegurados constitucionalmente; estes, indiscutivelmente devem ser priorizados, sob pena de frustrar a efetividade do provimento jurisdicional buscado na ação originária.

Assim, não havendo qualquer outra alternativa terapêutica recomendada ao caso do agravado, deve prevalecer o tratamento indicado pelo médico que acompanha o recorrido, afastando-se a alegação de cumprimento estrito de lei, consoante já manifestado por esta Relatora perante o colegiado desta Turma:

EMENTA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO – ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO MANTENDO INCÓLUME DECISÃO AGRAVADA – ALEGAÇÃO DE OMISSÃO - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 12, I, “B” DA LEI Nº 9.656/1998, BEM COMO ACERCA DO POSICIONAMENTO DO STJ SOBRE OS PROCEDIMENTOS CONSTANTES NA ANS - NÃO CONSTATADA – PRETENSÃO DEVIDAMENTE APRECIADA PELA TURMA JULGADORA – IMPOSSIBILIDADE DE EXAURIMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA ORIGINÁRIA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – VIA ESTREITA – HIPÓTESE DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA – TENTATIVA DE REDISCUtir MATÉRIA – IMPOSSIBILIDADE – PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1 – Nos presentes aclaratórios, aduz o embargante ser omissos o Acórdão embargado quanto a apreciação da incidência do art. 12, I, “b”, da Lei n. 9.656/1998, no caso em exame, ressaltando a necessidade de prequestionamento da matéria; bem como ao não se manifestar acerca do posicionamento do STJ acerca do rol dos procedimentos da ANS. 2. Acerca do disposto no art. 12, I, “b”, da Lei n. 9.656/1998, destaca-se que o aludido dispositivo estabelece a faculdade e oferta, contratação e a vigência dos produtos ofertados.

(5844931, 5844931, Rel. MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES, Órgão Julgador 2ª Turma de Direito Privado, Julgado em 2021-07-27, Publicado em 2021-08-04)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO – ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO MANTENDO INCÓLUME DECISÃO AGRAVADA – ALEGAÇÃO DE OMISSÃO - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 12, I, “B” DA LEI Nº 9.656/1998, BEM COMO ACERCA DO POSICIONAMENTO DO STJ



SOBRE OS PROCEDIMENTOS CONSTANTES NA ANS - NÃO CONSTATADA – PRETENSÃO DEVIDAMENTE APRECIADA PELA TURMA JULGADORA – IMPOSSIBILIDADE DE EXAURIMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA ORIGINÁRIA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – VIA ESTREITA – HIPÓTESE DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA – TENTATIVA DE REDISCUTIR MATÉRIA – IMPOSSIBILIDADE – PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1 – Nos presentes aclaratórios, aduz o embargante ser omissivo o Acórdão embargado quanto a apreciação da incidência do art. 12, I, “b”, da Lei n. 9.656/1998, no caso em exame, ressaltando a necessidade de prequestionamento da matéria; bem como ao não se manifestar acerca do posicionamento do STJ acerca do rol dos procedimentos da ANS. 2. Acerca do disposto no art. 12, I, “b”, da Lei n. 9.656/1998, destaca-se que o aludido dispositivo estabelece a faculdade e oferta, contratação e a vigência dos produtos ofertados

(5458131, 5458131, Rel. MARIA DE NAZARE SAAVEDRA GUIMARAES, Órgão Julgador 2ª Turma de Direito Privado, Julgado em 2021-06-15, Publicado em 2021-06-23)

Não bastasse essa circunstância, observa-se que o direito à saúde é constitucionalmente tutelado, sendo um bem relevante à dignidade da pessoa humana tendo, nesse sentido, sido reconhecida pela Carta Magna de 1988 como direito fundamental do homem, merecendo, assim, maior destaque e zelo, não podendo ser tida como simples mercadoria ou tratada como qualquer atividade econômica:

art. 196 - A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

Noutra aponta, tenho, especificamente quanto à alegação de ser o rol da ANS taxativo, que o STJ ainda não possui consenso, filiando-me ao entendimento exarado pelos Ministros Raul Araújo e Nancy Andrighi em casos análogos, em que admitem o custeio pela operadora de saúde de terapias não constantes do referido rol, ainda que de caráter experimental, senão vejamos:

4ª TURMA

PLANOS E SEGUROS DE SAÚDE. AGRAVO INTERNO. ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE ELABORADO PELA ANS. ATO ESTATAL, DO REGIME JURÍDICO DE DIREITO ADMINISTRATIVO, COM EXPRESSA PREVISÃO EM LEI, AO QUAL SE SUBMETEM FORNECEDORES E CONSUMIDORES DA RELAÇÃO CONTRATUAL DE DIREITO PRIVADO. GARANTE A PREVENÇÃO, O DIAGNÓSTICO, A RECUPERAÇÃO E A REABILITAÇÃO DE TODAS AS ENFERMIDADES. SOLUÇÃO CONCEBIDA E ESTABELECIDO PELO LEGISLADOR PARA



HARMONIZAÇÃO DOS INTERESSES DAS PARTES DA RELAÇÃO CONTRATUAL. FISIOTERAPIA PELO MÉTODO THERASUIT E/OU PEDIASUIT. A PAR DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA RELAÇÃO EDITADA PELA AUTARQUIA, COMO SEGUNDO FUNDAMENTO AUTÔNOMO, SÃO MÉTODOS DE CARÁTER MERAMENTE EXPERIMENTAL, SEGUNDO PARECER DO CFM E DO NAT-JUS NACIONAL. EXPRESSA EXCLUSÃO LEGAL. IMPOSIÇÃO DESSAS TERAPIAS PELO JUDICIÁRIO. ILEGALIDADE. SUPRESSÃO DO PODER REGULADOR DA AUTARQUIA ESPECIALIZADA COMPETENTE. MANIFESTA INVIABILIDADE.

1. Consoante entendimento perfilhado por este Colegiado, por clara opção do legislador se extrai do art. 10, § 4º, da Lei n. 9.656/1998 c/c o art. 4º, III, da Lei n. 9.961/2000, a atribuição da ANS de elaborar a lista de procedimentos e eventos em saúde que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei dos Planos e Seguros de Saúde. Em vista dessa incumbência legal, o art. 2º da Resolução Normativa n.439/2018 da Autarquia, que atualmente regulamenta o processo de elaboração do rol, em harmonia com o determinado pelo caput do art. 10 da Lei n. 9.656/1998, esclarece que o rol garante a prevenção, o diagnóstico, o tratamento, a recuperação e a reabilitação de todas as enfermidades que compõem a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde - CID da Organização Mundial da Saúde (Resp 1733013/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 20/02/2020).

2. Nesse precedente, melhor refletindo acerca do tema, à luz da legislação especial de regência e dos substanciosos subsídios técnicos trazidos pelos amici curiae - inclusive, no que diz respeito à postura manifestada pelos próprios Conselhos Profissionais e pela Secretaria Nacional do Consumidor no sentido de prestigiar o rol da ANS -, este Órgão julgador, em overruling, sufragou o entendimento de não ser correto afirmar ser abusiva a exclusão do custeio dos meios e dos materiais necessários ao tratamento indicado pelo médico assistente da parte que não estejam na relação editada pela Autarquia ou no conteúdo adicional contratual, diante dos seguintes dispositivos legais da lei de regência da saúde suplementar (Lei n. 9.656/1998): a) art. 10, § 4º, que prescreve a instituição do plano-referência, "respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12", com "amplitude das coberturas" "definida por normas editadas pela ANS"; b) art. 12, que estabelece serem facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º dessa Lei, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano-referência mencionado no art. 10; c) art. 16, VI, o qual determina que dos contratos, dos regulamentos ou das condições gerais dos produtos de que cuidam o inciso I e o § 1º do art. 1º dessa Lei devem constar dispositivos que indiquem os eventos cobertos e excluídos.

3. Como incontroverso, a terapia vindicada não está contemplada no Rol da ANS, a par de ter parecer desfavorável do NAT-JUS NACIONAL e do CFM, sendo certo que a Segunda Seção, por ocasião do recente julgamento dos EREsps n. 1.886.929/SP e n. 1.889.704/SP, pacificou o seguinte: "1 - o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar é, em regra, taxativo; 2 - a operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com



tratamento não constante do Rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao Rol; 3 - é possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra Rol; 4 - não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do Rol da ANS, pode haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao Rol da Saúde Suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências;

(iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como CONITEC e NATJUS) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva ad causam da ANS".

4. Nessa linha de inteligência, e como segundo fundamento autônomo, a "Nota Técnica n. 9.666, elaborada pelo NAT-JUS NACIONAL, em 7/8/2020, disponível no banco de dados E-natjus do CNJ, contém conclusão desfavorável ao custeio das terapias de alto custo TheraSuit ou PediaSuit, pelos seguintes fundamentos: a) "foi verificada a escassez de estudos robustos acerca do tema, destacando uma revisão sistemática com metanálise que evidenciou que o referido efeito do protocolo com o Método Therasuit foi limitado e heterogêneo"; b) "o Conselho Federal de Medicina, em seu PARECER CFM Nº 14/2018, publicado em maio de 2018 concluiu que as terapias propostas (TheraSuit e PediaSuit) ainda carecem de evidência científica que lhes deem respaldo e devem ser entendidas apenas como intervenções experimentais. Com efeito, o art. 10º, incisos I, V, IX, da Lei n. 9.656/1998, expressamente exclui da relação contratual a cobertura de tratamento clínico ou cirúrgico experimental, fornecimento de medicamentos importados não nacionalizados e tratamentos não reconhecidos pelas autoridades competentes. No mesmo diapasão, propugna o Enunciado de Saúde Suplementar n. 26 das Jornadas de Direito da Saúde do CNJ ser lícita a exclusão de cobertura de produto, tecnologia e medicamento importado não nacionalizado, bem como tratamento clínico ou cirúrgico experimental" (AgInt no AREsp 1497534/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/10/2020, DJe 23/10/2020)" (AgInt no AREsp 1627735/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 23/02/2021, DJe 02/03/2021).

5. Por um lado, "cumpre ao Poder Judiciário evitar decisões desastrosas, com a autorização de acesso a medicamentos, produtos e serviços sem base em evidência científica ou por falta de cobertura contratual, porque isso causa abalo indevido na sustentação econômica das operadoras de saúde, e também devido ao fato de que o aumento da sinistralidade norteia o aumento das mensalidades do ano seguinte, penalizando indevidamente os demais participantes dos planos individuais e coletivos de saúde [...] (DRESCH, Renato Luís.

As medidas de otimização da judicialização: o Nat-jus e as Câmaras Técnicas.Revista de Direito da Saúde Suplementar. São Paulo:



Quartier Latin. Ed. n. 1, 2017, p. 122-126)" (AgInt no REsp n. 1.879.645/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 4/5/2021.). Por outro lado, "segundo entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, até prova cabal em contrário, deve prevalecer a presunção de legitimidade dos atos administrativos praticados pelas agências reguladoras", "sendo inviável qualquer discussão acerca do próprio mérito administrativo" (AgInt nos EDcl no REsp 1834266/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2021, DJe 25/03/2021).

6. "Conforme adverte a abalizada doutrina, o fenômeno denominado 'judicialização da saúde' exige redobrada cautela e autocontenção por parte de toda a magistratura, para não ser levada a proferir decisões limitando-se ao temerário exame insulado dos casos concretos, que, somados, correspondem à definição de políticas públicas, feita sem qualquer planejamento (que o Judiciário, pela justiça do caso concreto, não tem condições de fazer) e sem atentar para as deficiências orçamentárias que somente se ampliam em decorrência de sua atuação, desprovida que é da visão de conjunto que seria necessária para a definição de qualquer política pública que se pretenda venha em benefício de todos e não de uma minoria'.

Com efeito, o 'grande risco da concessão judicial indiscriminada [...]

...] é que o summum jus (concessão de um direito individual mal investigado) se transforme em summa injuria (interesse coletivo desprotegido). Isto sem falar que o juiz se substitui ao Legislativo e ao Executivo na implementação de políticas públicas, concentrando em suas mãos uma parcela de cada um dos três Poderes do Estado, com sérios riscos para o Estado de Direito e para a segurança jurídica' (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Judicialização de políticas públicas pode opor interesses individuais e coletivos)" (AgInt no AREsp 1619479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 29/03/2021, DJe 05/04/2021).

7. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 1.960.488/GO, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 23/6/2022, DJe de 28/6/2022.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. TRATAMENTO MULTIDISCIPLINAR. MÉTODO THERASUIT. NEGATIVA DE COBERTURA DE PROCEDIMENTO MÉDICO. NATUREZA ABUSIVA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que, havendo cobertura para a doença, consequentemente deverá haver cobertura para procedimento ou medicamento necessário para assegurar o tratamento de doenças previstas no referido plano. Precedentes.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 1.760.545/MS, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 20/9/2021, DJe de 15/10/2021.)



3ª TURMA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COMINATÓRIA C/C COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. FISIOTERAPIA THERASUIT. PREVISÃO CONTRATUAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE DA ANS. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA. RECUSA INDEVIDA. RECUSA DE COBERTURA. DANOS MORAIS. CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 568/STJ.

1. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível.
2. A natureza do rol da ANS é meramente exemplificativa, reputando, no particular, abusiva a recusa ou limitação de cobertura de número de sessões de fisioterapia prescrita para o tratamento de doença coberta pelo plano de saúde.
3. A negativa administrativa ilegítima de cobertura para tratamento médico por parte da operadora de saúde só enseja danos morais na hipótese de agravamento da condição de dor, abalo psicológico e demais prejuízos à saúde já fragilizada do paciente. Precedentes.
4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.956.098/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 25/4/2022, DJe de 27/4/2022.)

(Grifo nosso)

CONCLUSÃO

Assim, reafirmo a ausência do *fumus boni iuris*, ante a necessidade de dilação probatória, a qual não pode se sobrepor no caso vertente, considerando a natureza fundamental do direito à saúde, conforme a Constituição Federal, bem como o *periculum in mora*, considerando a iminência do agravamento do quadro de saúde do recorrido.

DISPOSITIVO

Ante o exposto e na esteira do parecer da Procuradoria de Justiça, **CONHEÇO DO RECURSO** e **NEGO-LHE PROVIMENTO**, mantendo a Decisão Agravada em todos os seus termos.

É como voto.



AGRAVO DE INSTRUMENTO EM DECISÃO INTERLOCUTÓRIA EM AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER: PLANO DE SAÚDE – NEGATIVA DE COBERTURA – CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – ROL TAXATIVO – PROCEDIMENTO THERASUIT – INDICAÇÃO POR MÉDICO CONVENIADO – INEXISTÊNCIA DE TRATAMENTO CLÍNICO PARA A ENFERMIDADE – MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO

1. Agravo de Instrumento em Decisão Interlocutória em Ação de Obrigação de Fazer;
2. Cinge-se a controvérsia recursal ao preenchimento dos requisitos atinentes à concessão da tutela provisória no caso concreto no sentido de deferimento em favor do agravado da realização de Fisioterapia pelo método Therasuit, Atividade Física Adaptada, Hidroterapia, Musicoterapia e Neuropsicologia.
3. A questão principal decorre do contrato de prestação de serviços de plano de saúde firmado entre as partes e, mais especificamente, na negativa da agravante de custeio dos tratamentos indicados pelo médico que assiste ao menor agravado, o que é portador de Encefalopatia Hiporesponsiva.
4. O pedido liminar ora impugnado se coaduna na suspensão da decisão que deferiu tutela provisória de urgência e determinou que a Cooperativa agravante custeasse o procedimento Therasuit Atividade Física Adaptada, Hidroterapia, Musicoterapia e Neuropsicologia.
5. Tratando-se de relação de consumo, o ônus da prova decorre da lei, portanto, é *ope legis* e regra ordinária que recai sobre as partes conforme se lê no art. 14, §§1º, I e 3º do Código de Defesa do Consumidor, sendo este entendimento sumulado pelo STJ, nos termos do verbete n.º 469.
6. Inegável que os tratamentos indicados pelo médico afiguram-se nos mais adequados, salientando que os laudos médicos apresentados nos autos são claros ao demonstrar a gravidade da patologia e de suas consequências, informando a necessidade de utilização das terapias então indicadas, dado o quadro clínico do agravado com o escopo de evitar a evolução da doença e outras complicações.
7. Diante da colidência de interesses *sub judice*: de um lado a autonomia da manifestação de vontade dos contratos, cuja exclusão de cobertura é discutível; e de outro, as garantias conferidas à contratante aderente pelo Código de Defesa do Consumidor, o direito à saúde e à vida, assegurados constitucionalmente; estes, indiscutivelmente devem ser priorizados, sob pena de frustrar a efetividade do provimento jurisdicional buscado na ação originária.
8. Não havendo qualquer outra alternativa terapêutica recomendada ao caso do agravado, deve prevalecer o tratamento indicado pelo médico que acompanha o recorrido, afastando-se a alegação de cumprimento estrito de lei.
9. Especificamente quanto à alegação de ser o rol da ANS taxativo, o STJ ainda não possui consenso, ratificando o entendimento exarado pelos Ministros Raul Araújo e Nancy Andrighi em casos análogos, em que admitem o custeio pela operadora de saúde de terapias não constantes do referido rol, ainda que de caráter experimental
10. Recurso conhecido e improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **AGRAVO DE INSTRUMENTO**, tendo como agravante **UNIMED DE BELÉM COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO** e agravado **V. H. T. G.**, representado **JÉSSICA DOS SANTOS TEIXEIRA**.

Acordam Excelentíssimos Senhores Desembargadores, membros da 2ª Turma de Direito Privado deste E. Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em turma, à unanimidade, em



CONHECER DO RECURSO e NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto da
Excelentíssima Desembargadora–Relatora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães.
Belém, 25 de outubro de 2022.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

Desembargadora – Relatora

