



Número: **0810656-21.2020.8.14.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **1ª Turma de Direito Privado**

Órgão julgador: **Desembargadora MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO**

Última distribuição : **27/10/2020**

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

Processo referência: **0853367-11.2020.8.14.0301**

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)		ARTHUR LAERCIO HOMCI DA COSTA SILVA (ADVOGADO) DIOGO DE AZEVEDO TRINDADE (ADVOGADO)	
TATIANE CRISTINA PINHEIRO DE OLIVEIRA (AGRAVADO)		ROBERTA MELLO DE MAGALHAES SOUSA (ADVOGADO)	
Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
4719319	17/03/2021 12:30	Decisão	Decisão

ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO
AUTOS Nº: 0810656-21.2020.814.0000
CLASSE: RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
JUÍZO DE ORIGEM: 9ª VARA CÍVEL E EMPRESARIAL DE BELÉM

AUTOS DE ORIGEM Nº: 0853367-11.2020.8.14.0301
AGRAVANTE: UNIMED BELÉM – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
AGRAVADO: TATIANE CRISTINA PINHEIRO DE OLIVEIRA
RELATORA: DESA. MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO

DECISÃO MONOCRÁTICA

Vistos os autos.

UNIMED BELÉM – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO interpôs o presente **RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO**, irresignada com a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 9ª Vara Cível e Empresarial de Belém (Id. 20147330, autos de origem) no bojo da Ação de Obrigação de Fazer c/c Pedido de Indenização por Danos Morais c/c Tutela Provisória de Urgência, ajuizada por TATIANE CRISTINA PINHEIRO DE OLIVEIRA, no sentido de determinar-lhe, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, que autorize a realização de cirurgia bariátrica (*gastroplastia* por vídeo laparoscopia), método *by-pass gástrico*, bem como que forneça a prestação integral de exames, medicamentos e procedimentos necessários para sua realização, sem custos adicionais e com o devido acompanhamento médico, sob pena de multa de R\$1.000,00 (um mil reais) por dia até o limite da causa, em caso de descumprimento.

Em suas razões (Id. 3891546), sustenta que a decisão agravada confronta as normas regentes da relação jurídica entre usuário e Operadora de Planos de Saúde, não observando os requisitos à concessão dos efeitos da tutela pretendida, uma vez que o tratamento pretendido não é contemplado no rol da Resolução Normativa nº 428/2017 da Agência Nacional de Saúde – ANS, de maneira que o Código de Defesa do Consumidor, como norma geral que é, deve ser aplicada subsidiariamente à Lei nº 9.656/1998, que regulamenta a saúde suplementar no país, portanto, norma especial. Acrescenta que as normas públicas que regulamentam a matéria garantem que não há cobertura obrigatória para o tratamento requerido por se tratar de procedimento condicionado ao atendimento da diretriz de utilização Nº 110, que não ocorre no presente caso. Portanto, requereu, no mérito, a reforma da decisão agravada e, em sede de



tutela de urgência, pugnou pela concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, ao argumento de que o fato eleito pelo juízo de piso como fundamentação da tutela de urgência foi de suposta existência de elementos de prova que convergem ao reconhecimento da veracidade dos fatos narrados pela agravada e evidenciam a probabilidade do direito material, quanto ao perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, decorreria simplesmente do efeito multiplicador das decisão.

A tutela provisória de urgência recursal foi indeferida (Id. 3934398).

A parte agravada apresentou contrarrazões (Id. 4070465), esgrimando pontualmente os termos recursais.

Relatados.

Decido.

Quanto ao Juízo de admissibilidade, vejo que o recurso é tempestivo, adequado à espécie, conta com preparo regular (Id. 3891551) e está instruído com os documentos necessários, nos termos do art. 1.017 do Código de Processo Civil de 2015. Portanto, preenchidos os pressupostos extrínsecos (tempestividade, regularidade formal, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer e preparo) e intrínsecos (cabimento, legitimidade e interesse para recorrer); **SOU PELO SEU CONHECIMENTO.**

Não havendo outras questões preliminares a serem analisadas, avanço ao enfrentamento do mérito recursal.

Prefacialmente, com fundamento no art. 133, XI, “d” do Regimento Interno desta Corte, tenho que o feito em análise comporta julgamento monocrático, pois conforme será demonstrado a seguir, a presente decisão será pautada em entendimento firmado em jurisprudência assente do Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem, vislumbro, de antemão, que a parte agravante não se desincumbiu do ônus processual de infirmar as razões de decidir do juízo de origem, tampouco de demonstrar a probabilidade do direito invocado.

Primeiramente, porque a tese de que o rol taxativo da Agência Nacional de Saúde – ANS legitimaria a recusa de cobertura do tratamento requestado na origem contraria a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que se materializa nos arestos que ora merecem transcrição:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.



PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA. REEXAME. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECUSA DE CUSTEIO DE MEDICAÇÃO EXPERIMENTAL - USO OFF LABEL - ABUSIVIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. ROL DE PROCEDIMENTOS DA ANS. ENUMERAÇÃO EXEMPLIFICATIVA. JURISPRUDÊNCIA DA TERCEIRA TURMA. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional diante do enfrentamento das questões relevantes devolvidas à Corte de origem, não consubstanciando qualquer eiva presente no art. 1.022 do CPC a tomada de deposição contrária à sustentada pela parte. 2. A Corte local concluiu que o julgamento antecipado não caracterizou cerceamento de defesa, uma vez que a prova colacionada aos autos era suficiente para a convicção do magistrado sentenciante. A alteração da conclusão do acórdão recorrido encontra óbice na Súmula 7 do STJ. 3. **O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento firmado por este Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual é abusiva a recusa da operadora do plano de saúde de custear a cobertura do medicamento registrado na ANVISA e prescrito pelo médico do paciente, ainda que se trate fármaco off label, ou utilizado em caráter experimental.** 4. **O fato de o tratamento prescrito pelo médico não constar no rol da ANS não significa que não possa ser exigido pelo usuário, uma vez que se trata de rol exemplificativo.** Entendimento do acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência da Terceira Turma desta Corte. Precedentes. 5. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1683820/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/03/2021, DJe 10/03/2021) (Destaquei)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA. ROL DA ANS. EXEMPLIFICATIVO. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. **O rol de procedimentos da ANS tem caráter meramente exemplificativo, sendo abusiva a negativa da cobertura pelo plano de saúde do tratamento considerado apropriado para resguardar a saúde e a vida do paciente.** 3. **Agravo interno não provido.** (AgInt no REsp 1882735/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/02/2021, DJe 12/02/2021) (Destaquei)

Posteriormente, porquanto a recusa da operadora de plano de saúde na espécie (**Id. 20040794-pág. 01 dos autos de origem**), afigura-se injustificada, porquanto é o médico, e não o plano de saúde, quem estabelece a orientação terapêutica a ser dada ao paciente na busca da cura, consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PLANO DE SAÚDE.



CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. OBESIDADE MÓRBIDA. INTERNAÇÃO EM CLÍNICA MÉDICA ESPECIALIZADA. POSSIBILIDADE. INSUCESSO DE TRATAMENTOS MULTIDISCIPLINARES AMBULATORIAIS. CONTRAINDICAÇÃO DE CIRURGIA BARIÁTRICA. DOENÇA COBERTA. SITUAÇÃO GRAVE E EMERGENCIAL. FINALIDADE ESTÉTICA E REJUVENESCEDORA. DESCARACTERIZAÇÃO. MELHORIA DA SAÚDE. COMBATE ÀS COMORBIDADES. NECESSIDADE. DISTINÇÃO ENTRE CLÍNICA DE EMAGRECIMENTO E SPA. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. (...) 8. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que o médico ou o profissional habilitado - e não o plano de saúde - é quem estabelece, na busca da cura, a orientação terapêutica a ser dada ao usuário acometido de doença coberta. 9. **Havendo indicação médica para tratamento de obesidade mórbida ou severa por meio de internação em clínica de emagrecimento, não cabe à operadora negar a cobertura sob o argumento de que o tratamento não seria adequado ao paciente, ou que não teria previsão contratual, visto que tal terapêutica, como último recurso, é fundamental à sobrevida do usuário, inclusive com a diminuição das complicações e doenças dela decorrentes, não se configurando simples procedimento estético ou emagrecedor.** (...) (REsp 1645762/BA, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 18/12/2017) (Destaquei)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. PACIENTE DIAGNOSTICADO COMO PORTADOR DE TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA. ALEGAÇÃO DE NÃO CONSTAR NO ROL DA ANS E POSSUIR CARÁTER EXPERIMENTAL. NEGATIVA INDEVIDA DA OPERADORA. PRECEDENTES. SÚMULA Nº 568 DO STJ. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Aplica-se o NCP a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC. 2. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é indevida a recusa do plano de saúde quanto a cobertura de tratamento prescrito pelo médico, ainda que experimental, porquanto não compete à operadora a definição do diagnóstico ou do tratamento para moléstia coberta pelo plano contratado.** Precedente. 3. Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido em seus próprios termos. 4. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1884387/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/10/2020, DJe 22/10/2020) (Destaquei)



Tal interpretação encontra amparo no artigo 10, *caput*, da Lei n.º 9.656/1998, que regulamenta os planos e seguros privados de assistência à saúde, cuja redação merece transcrição:

Art. 10. É instituído o plano-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermaria, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, **das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde**, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta Lei.

Nessa toada, sendo a obesidade um mal catalogado pela Organização Mundial de Saúde, não cabe ao plano de saúde restringir o acesso do paciente ao tratamento indicado pelo médico.

À vista do exposto, com lastro no art. 133, XI, “d” do Regimento Interno desta Corte^[1], CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, mantendo incólume a decisão agravada, por seus próprios fundamentos, tal como lançada.

Dê-se ciência ao juízo de origem e intimem-se as partes, podendo servir a presente decisão como mandado/ofício, nos termos da Portaria nº 3.731/2015 - GP.

Transitada em julgado, arquivem-se imediatamente os autos.

Belém/PA, 17 de março de 2021.

Desa. **MARIA DO CÉO MACIEL COUTINHO**

Relatora

[1] **Art. 133.** Compete ao relator: (...) XI - Negar provimento ao recurso se for contrário: (...) d) à jurisprudência dominante desta e Corte ou de Cortes Superiores.

