



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022947-68.2010.8.14.0301
COMARCA: Capital – 12ª Vara Cível
APELANTE: UNIMED – Cooperativa de Trabalho Médico
Adv. José Milton de Lima Sampaio
APELADO: Alcinea de Araújo Palheta
Adv. Augusto Seiki Kozu – Defensor Público
RELATOR: Des. José Maria Teixeira do Rosário

ACÓRDÃO Nº _____

EMENTA - APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. IMPOSSIBILIDADE DA EXCLUSÃO DE PROCEDIMENTOS MÉDICOS AO ALCANCE DO CONTRATO. ABUSIVIDADE CONTRATUAL CARACTERIZADA APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. Mostra-se abusiva a negativa de cobertura à realização de exame prescrito por médico que assiste o paciente, sob a alegação de que aquele não está relacionado na resolução normativa expedida pela Agência Nacional de Saúde, mormente quando não há exclusão contratual. O rol de procedimentos da Agência Nacional de Saúde não é taxativo, não possuindo uma função limitadora, mas garantidora de procedimentos mínimos, que devem ser observados pelas operadoras de plano de saúde. 2. Recurso conhecido e não provido.

ACORDAM, os Senhores Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Privado, por unanimidade, em CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do relator.

Sala de Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 08 dias do mês de agosto do ano de 2017.

Esta Sessão foi presidida pela Exma. Sra. Desembargadora Dra. Maria de Nazaré Saavedra Guimarães.

Relatório

Trata-se de Apelação Cível interposta por UNIMED – Cooperativa de Trabalho Médico, objetivando a reforma da sentença proferida pelo MM. Juízo da 12ª Vara Cível da Capital, que julgou procedente a Ação de Obrigação de Fazer c/c Pedido de Tutela Antecipada proposta por Alcinea de Araújo Palheta.

Narra a autora que é segurada do Plano Unimed Belém, e que em maio do ano de 2012, realizou uma ressonância magnética na qual foi detectada a existência de nódulos cancerígenos e seu seguimento hepático conforme comprovam documentos anexos a exordial. E em razão da doença foi solicitado por seu médico oncologista a realização do exame denominado 'PET-SCAN' (tomografia computadorizada), com o objetivo de detectar quaisquer outras células cancerígenas que porventura existissem no corpo da paciente, e ainda confirmar se permaneciam aquelas detectadas anteriormente.

Informa que o custo do citado exame seria em torno de R\$-5.000,00 (cinco mil reais), tendo a ré/apelante se recusado a expedir a competente autorização, alegando a ausência de norma do Código de Defesa e Proteção do Consumidor.

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço:

CEP:

Bairro:

Fone:



Fundamenta o pleito colacionando jurisprudências pátrias e preceitos legais inseridos no Código de Defesa e Proteção do Consumidor.

A tutela antecipada foi deferida às fls. 32/36, determinando que a autora fosse submetida ao exame Pet Scan no prazo máximo de cinco (05) dias, custeado pela requerida Unimed Belém, bem como fossem fornecidos os demais exames necessários ao seu tratamento.

Em contestação de fls.136/153, a requerida aduziu a ausência de previsão legal ou contratual para a realização do exame pretendido pela autora – sistema hepático pet-scan, e cita a Resolução nº 201/2010 expedida pela Agência Nacional de Saúde – ANS, pugnando pela improcedência da ação.

Às fls. 156, a requerente comunicou o não cumprimento da determinação constante da tutela antecipada concedida, e requereu que a multa arbitrada em R\$2.000,00 (dois mil reais), fosse cominada no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais), a fim de que a requerida fosse compelida ao cumprimento da referida decisão.

Interposto agravo de instrumento às fls. 91/124, onde a requerida pugna a concessão de efeito suspensivo à decisão que concedeu a tutela antecipada, sendo referido pedido indeferido – fls.158/159. Através do Acórdão nº. 130.774, de 01/07/2013, foi negado provimento ao recurso.

A sentença de primeiro grau foi prolatada às fls. 172/174, onde o MM. Juízo a quo julgou procedente a ação, tornando definitiva a tutela antecipada anteriormente concedida, determinando, ainda, a realização de novo exame PET SCAN no prazo de 48 (quarenta) e oito horas, a contar da intimação pessoal da requerida, sob pena de multa no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais), até o limite de R\$100.000,00 (cem mil reais), sem prejuízo da adoção de ulteriores medidas.

Interposto recurso de apelação – fls.182/200, em cuja razões a apelante argui que não houve o descumprimento contratual, posto que as operadoras de planos de saúde não são obrigadas a cobrir o exame nos casos de câncer que não sejam de pulmão ou no sistema linfático, conforme com a regulamentação expedida pela Agência Nacional de Saúde – ANS, através da Resolução nº. 211/2010, o que não é o caso da autora que foi diagnosticada com câncer no sistema linfático, portanto não existindo obrigatoriedade de cobertura pelo plano de saúde.

Prossegue, argumentando, que o rol de procedimentos e eventos em saúde editado pela ANS, é o mesmo que define os procedimentos que são de cobertura obrigatória pelas prestadoras de serviço à saúde, restando claro que o exame pet-scan é de cobertura obrigatória somente para determinadas indicações, e que não é lícito ao poder judiciário determinar a cobertura irrestrita de serviço à apelante, desrespeitando os limites contratuais onerando-a demasiadamente.

Requer, ao final, que sejam acolhidas as razões apresentadas no presente recurso, reformando a sentença de primeiro grau para julgar improcedente a ação, considerando que a requerida agiu em conformidade com as orientações emanadas da Agência Nacional de Saúde-ANS.

Em contrarrazões às fls. 283/289, a autora argumenta que a relação contratual estabelecida com a ré/apelante, se submete aos ditames do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, haja vista que como beneficiária do plano de saúde é destinatária final dos serviços prestados pela empresa/ré, esta caracteriza-se como fornecedora na intermediação dos serviços de saúde privado ex vi do art. 3º da Lei nº. 8.078/90. Assim, a recusa no fornecimento de tratamento médico viola o Código de Consumidor, tornando-se indispensável a intervenção estatal nas relações privadas, sendo o juiz o instrumento que dá efetividade e equilíbrio ao pacto



celebrado através do dirigismo contratual necessário para atender as cláusulas gerais de tutela da pessoa humana, da função social dos contratos e da boa-fé.

Aduz que se tratando de contrato de adesão, onde inexistente fase pre-negocial e onde o conteúdo do instrumento contratual é unilateralmente elaborado, deve sim criar-se normas e uma disciplina específica adaptada as suas características especiais que permita um controle efetivo da equidade contratual. Daí a importância a aplicação do Código do Consumidor, que traz como princípio norteador a boa-fé objetiva que deve pautar as relações entre consumidor e fornecedor.

E desse modo, é dever do fornecedor, em razão da boa-fé objetiva, autorizar o tratamento necessário à manutenção da vida da autora/recorrida, mormente se tratando de contrato cativo de longa duração, e a ilegalidade da negativa da prestação do serviço contratado se apresenta evidente no presente caso, uma vez que a seguradora cumpriu todos os excessivos prazos de carência previstos, além de cumprir, com exatidão a sua obrigação.

Argumenta, ainda, que os Tribunais pátrios já consolidaram o entendimento que se o contrato de plano de saúde prevê a cobertura de determinado tratamento, não podem ser excluídos os procedimentos imprescindíveis para seu êxito – incidência da Súmula 83/STJ.

Finaliza requerendo seja negado provimento ao recurso interposto pela ré/apelante, mantendo-se a r. sentença recorrida integralmente, pelos seus próprios fundamentos.

Às fls. 300/301, foi solicitada a juntada de substabelecimento, habilitando novos procuradores da apelante.

É o relatório.

VOTO

Preenchidos os pressupostos extrínsecos e intrínsecos do apelo, sou pelo conhecimento do recurso.

Cediço que o Código de Defesa do Consumidor (CDC) é aplicável a relação de consumo atinente ao mercado de prestação de serviços médicos.

Sobre o tema em lide, o STJ editou a súmula nº 469, nos seguintes termos:

Súmula 469, do STJ:

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

A súmula consolida o entendimento, há tempos pacificado no STJ, de que a operadora de serviços de assistência à saúde que presta serviços remunerados à população tem sua atividade regida pelo Código de Defesa do Consumidor, pouco importando o nome ou a natureza jurídica que adota. (Resp 267.530/SP, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJe 12/3/2001).

Com efeito, é imperioso destacar que o contrato de seguro ou plano de saúde é basicamente um acordo de transferência da titularidade dos prejuízos econômicos decorrentes da materialização do sinistro, onde aquele que toma a posição de garantidor (seguradora) se obriga ao pagamento de um valor em pecúnia ao segurado, com o objetivo de ressarcimento das despesas médicas deste, caso o sinistro relativo à saúde dele venha a se materializar.

Diante disso, é condição sine qua non, nesse tipo de avença, a confiança mútua, ou seja, a segurança de ambas as partes, no que tange ao



cumprimento do pactuado.

Nesse compasso, é de bom alvitre pontuar que o art. 47, do Código de Defesa do Consumidor, dispõe que a interpretação da lei deve se dar em favor da parte hipossuficiente na relação de consumo.

A propósito, leciona JOÃO BAPTISTA DE ALMEIDA (in A proteção jurídica do consumidor, 3ª edição, revista, atualizada, ampliada. São Paulo: Saraiva, 2002):

O direito comum poucas normas contém acerca da interpretação dos contratos. O Código Civil, com seu compreensível apego ao princípio da igualdade das partes, estabelece apenas que nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção que ao sentido literal da linguagem (art. 85). Fixa-se, em consequência, a primazia do elemento subjetivo - intenção - sobre o elemento exteriorizador - linguagem. Essa regra básica vale para todos os contraentes, indiferente a sua condição econômica. Não se estabeleceu na lei qualquer regra de favorecimento para qualquer das partes. A jurisprudência, no entanto, cuidou de abrandar o rigor legal e acabou por consagrar a regra da interpretação favorável ao economicamente mais fraco, categoria na qual se insere o consumidor. Em função do cunho protetivo que se pretendeu emprestar à nova legislação e da sedimentação jurisprudencial da matéria, o legislador acolheu integralmente a orientação pretoriana, ao dispor que as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor (art. 47). O que se fazia até então, com base no entendimento dos tribunais, agora terá por fundamento a própria lei. Não se diga que essa regra privilegia desarrazoadamente o consumidor, porquanto está em consonância com o reconhecimento universal, constitucional e legal de sua vulnerabilidade no mercado de consumo (art. Art. 4º inciso I) e se compatibiliza com seu direito básico de proteção contra cláusulas abusivas ou impostas (art. 6º, IV).

Nesse viés, acerca da inversão do ônus da prova, dispõe o artigo 6º, VIII, do CDC:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...)

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

(...)

Conclui-se assim, que a contratação de serviços médicos e hospitalares tem cunho consumerista, devendo, porquanto serem aplicadas no seu regramento as disposições do Código de Defesa do Consumidor, a efeito de serem consideradas nulas as cláusulas abusivas, nos termos dos artigos 6º, inciso IV, e 51, incisos IV e parágrafo 1º, inciso I e II, do referido diploma. Além do mais, o contrato em questão trata-se de típico contrato de adesão, hipótese em que as cláusulas que impliquem em restrição a direitos do consumidor devem ser redigidas em destaque, nos termos do parágrafo 4º do artigo 54 da legislação consumerista. Neste sentido, a lição dos mestres Robson Pedron Matos e Fabiana Ricardo Molina (O Contrato de Seguro e o Código de Defesa do Consumidor, págs. 64, 67 e 68, Ed. Quartier Latin do Brasil:

.... Desta feita, verifica-se que as cláusulas limitativas são aquelas que implicam em uma limitação do direito do consumidor. Segundo o parágrafo 4º, do artigo 54, do Código do Consumidor, deverão ser redigidas com



destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão. Para terem validade, portanto, tais cláusulas deverão ser incluídas na apólice ou em outro documento e entregues ao segurado, com total clareza e transparência. Seu conteúdo deverá, ainda, ser previamente explicitado ao segurado aderente, de modo que este possa analisar a viabilidade e conveniência da contratação (...). Verifica-se, portanto, que cabe ao corretor de seguros a responsabilidade de transmitir ao segurado todas as condições do seguro a ser contratado, esclarecendo-lhe os limites e exclusões consignados no contrato de adesão (...). Resta claro, portanto, que as cláusulas limitativas de risco têm papel importantíssimo no contrato de seguro, uma vez que é com base nelas que o segurador terá a noção exata dos riscos que está cobrindo, e qual o limite da indenização à qual se obrigou (...). Ocorre que, em casos concretos, o desconhecimento de cláusulas limitativas de risco ocasionam imenso desequilíbrio contratual entre seguradora e segurado que, imbuído de boa-fé, almeja pura e simplesmente proteção pessoal e patrimonial. Isto porque, muitas vezes o consumidor recebe apenas uma proposta simplificada de contratação, com a promessa da entrega de uma cópia do instrumento contratual, o que, infelizmente, nem sempre rista, o que também não foi atendido no caso concreto.

O cerne da questão controvertida nos autos, cinge-se em saber-se o de plano de saúde pode ou não limitar os tratamentos a serem ministrados.

O art. 196 da CF/1988, traduz em seu artigo que 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 as ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

No presente caso, a apelante alega que não tem obrigação de custear o tratamento requerido pela autora, uma vez que está apenas cumprindo com as normas estabelecidas pela Agência Nacional de Saúde, conforme Resolução nº 201/2010, expedida pela Agência Nacional de Saúde -ANS, Órgão competente, que estabelece um rol taxativo de procedimentos médicos.

Entretanto, não merece prosperar o argumento utilizado pela apelante, uma vez que dita limitação revela-se abusiva, considerando que o exame requerido pelo médico oncologista é imprescindível para detectar a extensão da enfermidade, sob pena do tratamento não surtir o efeito desejado e culminar no agravamento da doença.

Nesse contexto, ainda no sentido de que os planos de saúde podem estabelecer quais as doenças que serão cobertas, mas não podem limitar o tipo de tratamento a ser alcançado ao paciente, cita-se o entendimento esposado no julgado a seguir:

Apelação Cível 1.0024.10.097666-1/001; 0976661-37.2010.8.13.0024 - Relator: Des. Fernando Caldeira Brant. Órgão Julgador/Câmara: Câmaras Cíveis Isoladas-11ª MARA CÍVEL. Comarca de Origem: Belo Horizonte. Data de Julgamento: 08/08/2012.

EMENTA: PLANO DESAÚDE - RELAÇÃO DE CONSUMO - EXAME "PET-SCAN" - NEGATIVA DE COBERTURA - ABUSIVIDADE - RESSARCIMENTO DE DESPESAS - DANO MORAL - INOCORRÊNCIA - RELAÇÃO CONTRATUAL - MEROS ABORRECIMENTOS.

1. Mostra-se abusiva a negativa de cobertura à realização de exame prescrito por médico que assiste o paciente, sob a alegação de que aquele não está relacionado



na resolução normativa expedida pela Agência Nacional de Saúde, mormente quando não há exclusão contratual. O rol de procedimentos da Agência Nacional de Saúde não é taxativo, não possuindo uma função limitadora, mas garantidora de procedimentos mínimos, que devem ser observados pelas operadoras de plano de saúde.

2. Tratando-se de relação consumerista, as cláusulas contratuais devem ser interpretadas de maneira favorável à parte hipossuficiente. Em se tratando de descumprimento contratual que gera às partes desentendimentos e meros aborrecimentos, não se configura a ocorrência de ato ilícito capaz de ensejar a fixação de indenização a título de danos morais. Indeferir indenização a título de danos morais.

O Superior Tribunal de Justiça, assim se manifestou sobre a matéria:

DIREITO CIVIL. PLANOS DE SAÚDE. COBERTURA. LIMITAÇÃO CONTRATUAL/ESTATUTÁRIA AO NÚMERO DE SESSÕES DE QUIMIOTERAPIA. IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 9.656/98. RELAÇÃO DE CONSUMO. NATUREZA JURÍDICA DA ENTIDADE. DESINFLUÊNCIA. ABUSIVIDADE DA RESTRIÇÃO. I - "A relação de consumo caracteriza-se pelo objeto contratado, no caso a cobertura médico-hospitalar, sendo desinfluyente a natureza jurídica da entidade que presta os serviços, ainda que se diga sem caráter lucrativo, mas que mantém plano de saúde remunerado" (REsp 469.911/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJe 10/03/2008). II - Reconhecida a incidência do Código de Defesa do Consumidor, impende reconhecer, também, a abusividade da cláusula contratual/estatutária que limita a quantidade de sessões anuais de rádio e de quimioterapia cobertas pelo plano. Aplicação, por analogia, da Súmula 302/STJ. Recurso Especial a que se nega provimento. (REsp 1115588/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 16/09/2009)

Portanto, entendo que o Juízo de 1º grau agiu com acerto ao determinar que a autora seja submetida o exame PET SCAN, custeado integralmente pela ré/apelante, bem como seja fornecido os demais que vierem a ser necessários para o tratamento da mesma.

Ante o exposto, conheço do recurso, porém, **NEGO-LHE TOTAL PROVIMENTO**, para manter in totum a sentença recorrida, nos termos da presente fundamentação.

É como voto.

Des. JOSÉ MARIA TEIXEIRA DO ROSÁRIO Relator