



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1898976 - SP (2020/0258001-0)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE : UNIMED CAMPINAS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADOS : DAGOBERTO SILVERIO DA SILVA - SP083631
VICTOR GABRIEL NAIDHIG DE SOUZA - SP330578
RECORRIDO : M A B (MENOR)
REPR. POR : N A A
ADVOGADO : TATIANA VEIGA OZAKI BOCABELLA - SP213330

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado (e-STJ, fl. 221):

PLANO DE SAÚDE.PEDIDO DE COBERTURA.TRATAMENTO PARA DIABETES TIPO 1, EM QUADRO DE CETOACIDOSE DIABÉTICA, E PARA HIPOTIROIDISMO, MEDIANTE A UTILIZAÇÃO DO MÉTODO DENOMINADO 'FLASH FREESTYLE LIBRE'. ADMISSIBILIDADE. EXPRESSA PRESCRIÇÃO DA ENDOCRINOLOGISTA DA MENOR. IRRELEVÂNCIA DE O PROCEDIMENTO NÃO CONSTAR DO ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE DA ANS OU, AINDA, DE SER PARCIALMENTE REALIZADO EM AMBIENTE DOMICILIAR. JURISPRUDÊNCIA QUE SE VEM ORIENTANDO PELO RECONHECIMENTO DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS DE EXCLUSÃO DE COBERTURA EM TAIS HIPÓTESES.PRECEDENTES DO STJ E SÚMULAS 90 E 102 DO TJSP. AÇÃO PROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

Nas razões do especial, alega a recorrente violação dos arts. 51, IV e § 1º, II, e 54, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor; 10, § 4º, e 35-F da Lei n. 9.656/98.

Afirma que "o medicamento vindicado pelo Recorrido não está inserido no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde editado pela ANS, objeto da Resolução Normativa RN no 428/2017, vigente à época dos fatos" (e-STJ, fl. 237).

Defende que não tem a obrigação de custear órtese não ligada a ato cirúrgico.

Sustenta a legalidade da negativa de cobertura do tratamento pleiteado pela recorrida, visto que a limitação contratual está de acordo com as normas estipuladas pela ANS, bem como atende às disposições da lei que regula os planos de assistência à saúde, a qual exclui, expressamente, a obrigatoriedade de cobertura de

procedimentos, tal como o tratamento pretendido.

Aduz que a prestação de serviços é restrita aos procedimentos constantes no rol da ANS e descritos no contrato.

Busca o afastamento da obrigatoriedade de fornecimento de bomba de infusão de insulina e seus insumos para utilização domiciliar e, também, do tratamento pretendido pela recorrida.

Contrarrazões apresentadas às fls. 249-261 (e-STJ), pelo não provimento do recurso especial.

O recurso foi admitido na origem, nos termos da decisão de fls. 270-273 (e-STJ).

Assim delimitada a controvérsia, passo a decidir.

No caso dos autos, o Tribunal de origem concluiu pela obrigatoriedade de cobertura ilimitada de todos os tratamentos requeridos, inclusive, de pagamento da órtese, assim se pronunciando (e-STJ, fls. 224-226):

No caso concreto, de fato, a cláusula IV, itens 1.1 e 1.24, do contrato, que dispõe sobre os procedimentos não cobertos, exclui a cobertura de “procedimentos médicos que não constem da relação do rol de procedimentos editado pela Agência Nacional de Saúde Suplementar” e, ainda, de “materiais e medicamentos para tratamento domiciliar” (fls. 104 e 106) é, evidentemente, lícita, e, como já previamente conhecida, não feriu o princípio da boa-fé contratual.

Nada obstante, e a despeito do entendimento até então adotado por este relator de que disposição contratual restritiva seria lícita e, como já previamente conhecida, não teria ferido o princípio da boa-fé contratual, não se desconhece que a jurisprudência se vem orientando no sentido de considerar abusiva a cláusula que prevê a exclusão de cobertura em qualquer hipótese análoga a dos autos (cf. AgRg no AResp n. 259570-MG, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 11.12.12, AgRg no AResp n. 143474-PB, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 02.10.12, AgRg no Resp n. 1201998-RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 14.08.12, AgRg no Ag n. 1341183-PB, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 10.04.12, dentre outros).

Não bastasse, o Colendo Órgão Especial desta Corte aprovou recentemente súmulas que versam sobre questões relacionadas ao plano de saúde e firmou entendimento no sentido de que “Havendo expressa indicação médica, é abusiva a negativa de cobertura de custeio de tratamento sob o argumento da sua natureza experimental ou por não estar previsto no rol de procedimentos da ANS” (Súmula 102), além de que “Havendo expressa indicação médica para a utilização dos serviços de 'home care', revela-se abusiva a cláusula de exclusão inserida na avença, que não pode prevalecer.” (Súmula 90).

No caso em apreço, a autora é beneficiária do plano de saúde operado pela agravada (fl. 22), e há expressa indicação médica do tratamento cuja cobertura se pleiteia (fls. 23).

Logo, a fim de evitar prolongamento da lide com a interposição de novos recursos, e levando em conta o interesse das partes, curva-se este Relator ao entendimento majoritário para manter a procedência do pedido cominatório.

Em suma, mantém-se a condenação da ré à cobertura do tratamento prescrito à autora.

Com o resultado, mantém-se a sucumbência a cargo da ré, que deverá arcar com as custas e despesas processuais, inclusive honorários advocatícios

sucumbenciais aos patronos da requerente, majorados a R\$ 1.800,00, como determina o artigo 85, § 11, do CPC.

Nesse contexto, verifico que o entendimento adotado no acórdão recorrido diverge de recente orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, a Quarta Turma desta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.733.013/PR, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, em procedimento de *overruling*, decidiu que as operadoras de plano de saúde não estão obrigadas a custear tratamentos não incluídos no rol de procedimentos da ANS.

Isso porque, além da necessidade de se preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema suplementar de assistência à saúde, não se deve negar "vigência aos dispositivos legais que estabelecem o plano-referência de assistência à saúde (plano básico) e a possibilidade de definição contratual de outras coberturas".

A propósito, confira-se a ementa do aludido julgado:

PLANOS E SEGUROS DE SAÚDE. RECURSO ESPECIAL. ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE ELABORADO PELA ANS. ATRIBUIÇÃO DA AUTARQUIA, POR EXPRESSA DISPOSIÇÃO LEGAL E NECESSIDADE DE HARMONIZAÇÃO DOS INTERESSES DAS PARTES DA RELAÇÃO CONTRATUAL. CARACTERIZAÇÃO COMO RELAÇÃO EXEMPLIFICATIVA. IMPOSSIBILIDADE. MUDANÇA DO ENTENDIMENTO DO COLEGIADO (OVERRULING). CDC. APLICAÇÃO, SEMPRE VISANDO HARMONIZAR OS INTERESSES DAS PARTES DA RELAÇÃO CONTRATUAL. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO E ATUARIAL E SEGURANÇA JURÍDICA. PRESERVAÇÃO. NECESSIDADE. RECUSA DE COBERTURA DE PROCEDIMENTO NÃO ABRANGIDO NO ROL EDITADO PELA AUTARQUIA OU POR DISPOSIÇÃO CONTRATUAL. OFERECIMENTO DE PROCEDIMENTO ADEQUADO, CONSTANTE DA RELAÇÃO ESTABELECIDADA PELA AGÊNCIA. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. INVIABILIDADE.

1. A Lei n. 9.961/2000 criou a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, que tem por finalidade institucional promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde. O art. 4º, III e XXXVII, atribui competência à Agência para elaborar o rol de procedimentos e eventos em saúde que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei n. 9.656/1998, além de suas excepcionalidades, zelando pela qualidade dos serviços prestados no âmbito da saúde suplementar.

2. Com efeito, por clara opção do legislador, é que 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 dessa Autarquia 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 ANS, 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.

3. A elaboração do rol, em linha com o que se deduz do Direito Comparado, apresenta diretrizes técnicas relevantes, de inegável e peculiar complexidade, como: utilização dos princípios da Avaliação de Tecnologias em Saúde - ATS; observância aos preceitos da Saúde Baseada em Evidências - SBE; e resguardo da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do setor.
4. O rol mínimo e obrigatório de procedimentos e eventos em saúde constitui relevante garantia do consumidor para propiciar direito à saúde, com preços acessíveis, contemplando a camada mais ampla e vulnerável da população. Por conseguinte, em revisitação ao exame detido e aprofundado do tema, conclui-se que é inviável o entendimento de que o rol é meramente exemplificativo e de que a cobertura mínima, paradoxalmente, não tem limitações definidas. Esse raciocínio tem o condão de encarecer e efetivamente padronizar os planos de saúde, obrigando-lhes, tacitamente, a fornecer qualquer tratamento prescrito, restringindo a livre concorrência e negando vigência aos dispositivos legais que estabelecem o plano-referência de assistência à saúde (plano básico) e a possibilidade de definição contratual de outras coberturas.
5. Quanto à invocação do diploma consumerista pela autora desde a exordial, é de se observar que as técnicas de interpretação do Código de Defesa do Consumidor devem reverência ao princípio da especialidade e ao disposto no art. 4º daquele diploma, que orienta, por imposição do próprio Código, que todas as suas disposições estejam voltadas teleologicamente e finalisticamente para a consecução da harmonia e do equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.
6. O rol da ANS é solução concebida pelo legislador para harmonização da relação contratual, elaborado de acordo com aferição de segurança, efetividade e impacto econômico. A uníssona doutrina especializada alerta para a necessidade de não se inviabilizar a saúde suplementar. A disciplina contratual exige uma adequada divisão de ônus e benefícios dos sujeitos como parte de uma mesma comunidade de interesses, objetivos e padrões. Isso tem de ser observado tanto em relação à transferência e distribuição adequada dos riscos quanto à identificação de deveres específicos do fornecedor para assegurar a sustentabilidade, gerindo custos de forma racional e prudente.
7. No caso, a operadora do plano de saúde está amparada pela excludente de responsabilidade civil do exercício regular de direito, consoante disposto no art. 188, I, do CC. É incontroverso, constante da própria causa de pedir, que a ré ofereceu prontamente o procedimento de vertebroplastia, inserido do rol da ANS, não havendo falar em condenação por danos morais.
8. Recurso especial não provido.
(REsp 1.733.013/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 20/2/2020)

Assim, visto que o tratamento médico não foi previsto no contrato, tampouco está inserido no rol de procedimentos obrigatórios da ANS, deve ser afastada a obrigatoriedade de custeio do tratamento pela operadora do plano de saúde.

Acrescente-se que, conforme o entendimento desta Corte, é lícita a cláusula de exclusão de cobertura para órtese e prótese que não esteja ligada a procedimento cirúrgico coberto pelo contrato.

No mesmo sentido:

CIVIL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO

RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E INDENIZATÓRIA. PLANO DE SAÚDE. PRÓTESE AUDITIVA. COBERTURA. DISPOSITIVO MÉDICO NÃO IMPLANTÁVEL. EXCLUSÃO ASSISTENCIAL. LEGALIDADE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 568 DO STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Aplica-se o NCPC 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. É assente nesta Corte Superior o entendimento segundo o qual é nula a cláusula contratual que exclua da cobertura órteses, próteses e materiais, desde que diretamente ligados ao procedimento cirúrgico a que se submete o consumidor. Precedentes. Caso dos autos em que a prótese auditiva não se vincula a nenhum ato cirúrgico.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AgInt no REsp 1.854.853/MA, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/10/2020, DJe 29/10/2020)

Em face do exposto, dou provimento ao recurso especial, a fim de afastar a obrigação da recorrente de custear o tratamento médico requerido pela autora/recorrida e não previsto no rol da ANS, bem como o fornecimento de órtese não ligada a procedimento cirúrgico, invertendo-se os ônus sucumbenciais, ressalvada a hipótese de justiça gratuita.

Intimem-se.

Brasília, 17 de dezembro de 2020.

MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora