

PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 45757/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

APELANTE: UNIMED CUIABÁ - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
APELADA: MARTALEITE DO AMARAL

Número do Protocolo: 45757/2018
Data de Julgamento: 04-09-2018

E M E N T A

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – NEGATIVA DE COBERTURA DE TRATAMENTO MÉDICO – RETINOPATIA DIABÉTICA – FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO RANIBIZUMABE (LUCENTIS-NOVARTIS) – INDICAÇÃO POR ESPECIALISTA – URGÊNCIA CONFIGURADA – AUSÊNCIA DE COBERTURA CONTRATUAL E NA RESOLUÇÃO DA ANS – IRRELEVÂNCIA – NEGATIVA INDEVIDA DE COBERTURA – DANO MORAL CONFIGURADO – VALOR INDENIZATÓRIO FIXADO EM PATAMAR RAZOÁVEL – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO. 1. “As Resoluções Normativas da ANS constituem apenas em referencial básico para cobertura assistencial mínima nos planos privados de assistência à saúde, razão pela qual, a não inclusão no rol dos procedimentos autorizados pela ANS não deve servir como justificativa à restrição/negativa de procedimentos necessários à manutenção da saúde do segurado, sob pena de violação ao objeto do contrato de serviços de assistência à saúde” (TJMT – 2ª Câm. Cível – RAI 59710/2016 – Rel. DESA. MARILSEN ANDRADE ADDARIO – j. 24/08/2016, Publicado no DJE 29/08/2016). 2. “Se o oftalmologista é quem apresenta melhor condição técnica para a escolha do medicamento mais adequado ao combate dos sintomas diagnosticados, não é apropriado o provimento judicial contrário a essa prescrição, sem suporte científico” (TJMT – 6ª Câm. Cível – AgR

PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 45757/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL

151089/2015 – Rel. DES. RUBENS DE OLIVEIRA SANTOS FILHO – j. 28/10/2015, Publicado no DJE 03/11/2015). 3. “A recusa indevida de cobertura médica a associado de Plano de Saúde configura danos morais indenizáveis” (STJ – 4ª Turma – AgInt no REsp 1636673/SC – Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO – j. 21/02/2017, DJe 01/03/2017).

PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 45757/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. JOÃO FERREIRA FILHO

APELANTE: UNIMED CUIABÁ - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
APELADA: MARTA LEITE DO AMARAL

R E L A T Ó R I O

EXMO. SR. DES. JOÃO FERREIRA FILHO

Egrégia Câmara:

Recurso de APELAÇÃO CÍVEL interposto por UNIMED CUIABÁ – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO contra a r. sentença proferida pela MM. Juiz de Direito da 9ª Vara Cível da Comarca de Cuiabá/MT, que nos autos da ação de “*Obrigação de Fazer*” (Proc. nº 47592-46.2014.811.0041 – Código 926907), ajuizada contra a apelante por MARTA LEITE DO AMARAL, julgou o pedido procedente para determinar que a ré/apelante autorize e custeie p tratamento indicado à autora, fornecendo a aplicação intra-ocular de droga anti-angiogênica (Ranibizumabe Lucentis) e, ainda, condená-la ao pagamento de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), acrescidos de juros moratórios de 1% a.m. a partir a citação e correção monetária pelo INPC/IBGE a partir da prolação da sentença; a r.sentença, impôs, à requerida, o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 3.000,00, nos termos do art. 85, §8º, do CPC (cf. fls. 227/232º).

A ré/apelante sustenta que “o contrato celebrado entre as partes é claro ao afirmar que somente serão cobertos e autorizados os exames de diagnóstico e tratamentos desde que expressos no rol de procedimentos do CONSU”, o que não é o caso da aplicação do fármaco Ranibizumabe (Lucentis-Novartis).

Alega que a cobertura de “tratamento quimioterápico com antiangiogênico” somente é obrigatória “para pacientes que apresentem a forma exsudativa, também conhecida como úmida ou neovascular, da degeneração macular relacionada à idade – DMRI”, o que também não é o caso.

Afirma que, portanto, foi legítima a negativa de cobertura do tratamento, pelo que pede reforma da sentença para que o pedido seja julgado improcedente; alternativamente, pede redução do valor indenizatório (cf. fls. 233/254).

PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 45757/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. JOÃO FERREIRA FILHO

A apelada, apesar de devidamente intimada, deixou de apresentar contrarrazões (cf. fls. 286).

É o relatório.

V O T O

EXMO. SR. DES. JOÃO FERREIRA FILHO (RELATOR)

Egrégia Câmara:

A r. sentença julgou o pedido procedente sob os seguintes fundamentos:

“Denota-se dos autos que a requerente ajuizou a presente demanda, em razão da negativa da demandada em realizar o tratamento médico que lhe foi indicado, sob o fundamento de que o mesmo, não está coberto pelo contrato e nem previstos no rol de procedimentos da ANS.

A demanda trata de matéria de relação consumerista, portanto, as discussões e digressões serão centradas e dirigidas pelo Código de Defesa do Consumidor, aliás, conforme admitido expressamente na lei especial (Lei 9.656/98) em seu art. 35-G, onde “Aplicam-se subsidiariamente aos contratos entre usuários e operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei as disposições da Lei no 8.078, de 1990”.

Além disso, tal entendimento está consubstanciado na Súmula 469 do STJ.

Assim, ao presente caso aplicam-se principalmente as normas voltadas a impedir a abusividade de cláusulas contratuais que gerem limitação de direitos (art. 51, CDC) e as que ensejam desrespeito à dignidade da pessoa humana e à saúde (art. 4º, CDC).

Por ser matéria de ordem pública e interesse social (art. 1º da Lei 8.078/90) se aplica a inversão do ônus da prova, consagrada no artigo

PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 45757/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. JOÃO FERREIRA FILHO

6º, VIII do r. diploma, que estabelece a facilitação da defesa de seus direitos (do consumidor), inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor quando, a critério do Juiz, for verossímil a alegação ou quando ele for hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência.

Busca a parte requerente reparação por constrangimentos suportados oriundos da dificuldade enfrentada à liberação integral dos procedimentos indicados pelo médico, bem como confirmação do seu direito a cobertura total do tratamento.

O documento de fl. 21, expõe o diagnóstico da requerente, qual seja RETINOPATIA DIABÉTICA PROLIFERATIVA COM PRESENÇA DE EDEMA MACULAR DIFUSO NO OLHO DIREITO bem como, a indicação de aplicação intra-ocular de droga anti-angiogênica, sob o risco de ter danos irreparáveis em sua visão. Assim, a necessidade de submissão ao tratamento litigado restaram comprovadas.

O documento de fl. fl.27, demonstra a recusa do plano de saúde em atender a necessidade da autora, fundamentando o não atendimento na previsão contida na RESOLUÇÃO NORMATIVA – RN Nº338.

Ocorre que a referida resolução prevê a cobertura mínima obrigatória da atenção a saúde nos planos privados, de forma que não exclui qualquer tipo de tratamento, mas tão somente, instituindo um mínimo a ser respeitado pelas operadoras de planos de saúde.

Ademais, ao negar o custeio do tratamento, a requerida violou o princípio da boa-fé objetiva, visto que, ao plano de saúde não cabe estabelecer qual o tratamento adequado ao paciente, ficando ao cargo apenas a escolha de quais as patologias estarão acobertadas pelo plano.

(...)

A legislação que regula a relação consumerista, ou seja, o Código de Defesa do Consumidor, nos incisos I e III do art. 4º, assim preconiza:

PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 45757/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. JOÃO FERREIRA FILHO

“Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo

(...)

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;”.

Desse modo, a restrição se qualifica como medida abusiva e, portanto, nula de pleno direito, consoante regra do art. 51, I, da Lei nº 8.078/90 (abusividade), aplicável aos planos de saúde.

(...)

Não obstante, o entendimento do EG. Tribunal de Justiça dessa Corte, conforme se depreende da decisão de mérito do Agravo de Instrumento nº 0157645-23.2014.8.11.0000, coaduna com este juízo. No julgamento do agravo, foi ressaltado ainda que, “cuidando-se de urgência e emergência, hipótese correspondente a toda e qualquer situação concreta em que o mal a saúde exponha o paciente a risco de vida ou grave lesão, não pode haver negativa unilateral e caprichosa de atendimento (...)”.

Além disso, o contrato não possui cláusula que exclui, expressa e claramente, tal como exige o Código Consumerista - aplicável aos planos de saúde, o tratamento de RETINOPATIA DIABÉTICA PROLIFERATIVA COM PRESENÇA DE EDEMA MACULAR DIFUSO NO OLHO DIREITO,

PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 45757/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. JOÃO FERREIRA FILHO

de modo que a realização do procedimento é medida que se impõe.

Portanto, considerando não haver qualquer justificativa para a conduta da requerida em negar o tratamento médico indicado à autora, tem-se que a recusa é indevida.

Quanto ao valor da indenização em danos morais, o arbitramento deve levar em conta as circunstâncias do caso concreto, as condições das partes, o grau de culpa e, principalmente, a finalidade da reparação do dano moral, que é a de compensar o dano ocorrido, bem como inibir a conduta abusiva.

Deve-se atentar, ainda, ao princípio da razoabilidade a fim de que o valor não seja meramente simbólico, passível de retirar o caráter reparatório da sanção, mas, também, de modo que não seja extremamente gravoso ao ofensor.

(...)

Diante do exposto, com fulcro no artigo 487, I do CPC, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial, para DETERMINAR que a promovida autorize e custeie o tratamento indicado à autora, qual seja APLICAÇÃO INTRA-OCULAR DE DROGA ANTI-ANGIOGÊNICA (RANIBIZUMABE LUCENTIS) e ainda, CONDENA-LA ao pagamento a título de indenização por DANOS MORAIS, no valor de R\$ 10.000,00 (dezmil e quinhentos reais), acrescidos de juros de 1% a.m. a partir da citação e correção monetária pelo índice INPC/IBGE a partir desta data, importância que considero ponderada, razoável e proporcional ao dano verificado.

RATIFICO integralmente a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 32/34).

CONDENO, ainda, a requerida ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária, esta arbitrada em R\$ 3.000,00 (três mil reais), na forma prevista no artigo 85, § 8º, do CPC.”.

Não merece guarida negativa de cobertura com base na

PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 45757/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. JOÃO FERREIRA FILHO

Resolução Normativa nº 338/2013 da ANS, que, segundo a apelante, torna obrigatória apenas a cobertura do tratamento “para pacientes que apresentem a forma exsudativa, também conhecida como úmida ou neovascular, da degeneração macular relacionada à idade – DMRI”, primeiro, porque, tal Resolução Normativa é apenas um referencial básico para a cobertura assistencial mínima nos planos privados de assistência à saúde; em segundo lugar, o procedimento/medicamento foi indicado pelo Médico Oftalmologista que acompanha a apelada (Dr. Eduardo Bussiki – CRM/MT nº 3765) – cf. fls. 21.

A ausência de obrigatoriedade na Resolução da ANS não pode servir como justificativa à restrição/negativa de procedimentos necessários à manutenção da saúde do segurado, sob pena de violação ao objeto do contrato de serviços de assistência à saúde.

O art. 35-C, I, da Lei nº 9.656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, estabelece que “é obrigatória a cobertura do atendimento nos casos (...) de emergência, como tal definidos os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizado em declaração do médico assistente”, ou seja, exatamente o caso dos autos, em que há risco de lesões irreversíveis em ambos os olhos da apelada, com perda da visão.

Em casos similares, em que também foi indicado tratamento ocular com o remédio Ranibizumabe 10 mg/ml (Lucentis-Novartis), este eg. Tribunal de Justiça decidiu o seguinte:

“EMENTA: RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – PLANO DE SAÚDE – DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA – SEGURADO PORTADOR DE EDEMA MACULAR NO OLHO ESQUERDO - APLICAÇÃO DE RANIBIZUMABE (LUCENTIS OU AYLEA) – INDICAÇÃO POR ESPECIALISTA - URGÊNCIA CONFIGURADA - AUSÊNCIA DE COBERTURA CONTRATUAL E NA RESOLUÇÃO DA ANS - DESCABIMENTO - RECURSO DESPROVIDO. Se suficientemente

PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 45757/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. JOÃO FERREIRA FILHO

demonstrada a situação de urgência na realização de procedimento/medicamento indicado por especialista para controle da evolução de edema macular no olho esquerdo, escoreita a decisão que concedeu a tutela para determinar à ré/agravante a disponibilização do tratamento ao agravado. As Resoluções Normativas da ANS constituem apenas em referencial básico para cobertura assistencial mínima nos planos privados de assistência à saúde, razão pela qual, a não inclusão no rol dos procedimentos autorizados pela ANS não deve servir como justificativa à restrição/negativa de procedimentos necessários à manutenção da saúde do segurado, sob pena de violação ao objeto do contrato de serviços de assistência à saúde” (TJMT – 2ª Câm. Cível – RAI 59710/2016 – Rel. DESA. MARILSEN ANDRADE ADDARIO – j. 24/08/2016, Publicado no DJE 29/08/2016 – grifei).

“**EMENTA:** AGRAVO REGIMENTAL - APELAÇÃO - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - FORNECIMENTO DE REMÉDIO (RANIBIZUMABE - LUCENTIS) - TRATAMENTO OCULAR QUIMIOTERÁPICO - COBERTURA INCONTROVERSA - MEDICAMENTO PRESCRITO POR ESPECIALISTA - PRESUNÇÃO DE SER O MAIS ADEQUADO - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - PREVALÊNCIA - RECURSO NÃO PROVIDO. Inexistindo controvérsia sobre a existência de cobertura contratual para o tratamento oncológico, inclusive quimioterapia e radioterapia, a Cooperativa não pode recusar o fornecimento do remédio receitado por profissional sob a justificativa de que não é o indicado para o caso. Devem ser propiciados todos os meios disponíveis para resguardar a vida e a saúde do beneficiário do plano adquirido. Se o oftalmologista é quem apresenta melhor condição técnica para a escolha do medicamento mais adequado ao combate dos sintomas diagnosticados, não é apropriado o provimento judicial contrário a essa prescrição, sem suporte científico” (TJMT – 6ª Câm. Cível – AgR

PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 45757/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. JOÃO FERREIRA FILHO

151089/2015 – Rel. DES. RUBENS DE OLIVEIRA SANTOS FILHO – j. 28/10/2015, Publicado no DJE 03/11/2015 – grifei).

O eg. STJ já consolidou o entendimento de que “a recusa indevida de cobertura médica a associado de Plano de Saúde configura danos morais indenizáveis” (STJ – 4ª Turma – AgInt no REsp 1636673/SC – Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO – j. 21/02/2017, DJe 01/03/2017), sendo descabida, pois, a discussão sobre a existência do dano moral indenizável.

O valor indenizatório, por sua vez, também não comporta a pretendida redução, especialmente se considerada a importância do tratamento cuja cobertura foi indevidamente negada pela operadora do plano de saúde e o risco de perda da visão da autora/apelada.

Ademais, em casos similares, o eg. STJ não verificou exorbitância do valor indenizatório que justificasse modificação.

A propósito:

“**EMENTA:** AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. CIRURGIA ORTOPÉDICA COM COLOCAÇÃO DE PRÓTESE. RECUSA INJUSTIFICADA. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. VALOR INDENIZATÓRIO. REVISÃO. SÚM. 7/STJ. 1. A recusa indevida de cobertura médica a associado de Plano de Saúde configura danos morais indenizáveis. Precedentes. 2. É inviável rever a conclusão do Tribunal de origem de que a recusa foi injustificada, assim como rever o valor da indenização fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em face do óbice da Súmula 7/STJ. 3. Agravo interno não provido” (STJ – 4ª Turma – AgInt no REsp 1636673/SC – Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO – j. 21/02/2017, DJe 01/03/2017 – grifei).

Pelo exposto, **desprovejo o recurso**, mantendo intocada a r. sentença apelada.

Custas pela apelante.

É como voto.

PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 45757/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. JOÃO FERREIRA FILHO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a PRIMEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DES. JOÃO FERREIRA FILHO (Relator), DES. SEBASTIÃO BARBOSA FARIAS (1º Vogal) e DESA. NILZA MARIA PÔSSAS DE CARVALHO (2ª Vogal), proferiu a seguinte decisão: **RECURSO DESPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.**

Cuiabá, 4 de setembro de 2018.

DESEMBARGADOR JOÃO FERREIRA FILHO - RELATOR