

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0221583-12.2023.8.06.0001**
Apenso: **0230639-69.2023.8.06.0001**
Classe: **Procedimento Comum Cível**
Assunto: **Fornecimento de medicamentos**
Requerente: **Francisca Diogenes Carlos**

Requerido: **Hapvida Assistência Médica Ltda**

Vistos,

Cuidam os autos, o primeiro, de uma **AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM PEDIDO DE CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA**, autuada sob o nº. **0221583-12.2023.8.06.0001**, formulada por FRANCISCA DIOGENES CARLOS contra o HAPVIDA ASSISTÊNCIA MÉDICA LTDA., ambos devidamente qualificados.

Narra a exordial, em apertada síntese, que a parte autora é beneficiária do plano de saúde administrado pela parte ré, estando em dia com o cumprimento de suas obrigações.

Aduz que, tendo sido diagnosticada com carcinoma de células renais, procurou seu médico assistente, o qual elaborou um relatório prescrevendo três opções de tratamento, razão pela qual solicitou junto ao plano autorização para a realização do tratamento, porém, teve negado aquele seu pleito, não lhe restando outra alternativa, senão, ingressar com a presente ação.

Postula antecipação de tutela, consistente na determinação para que a parte ré autorize e forneça o tratamento postulado, requerendo, ao final, uma vez confirmada a tutela antecipadamente concedida, a condenação da parte promovida ao pagamento dos ônus sucumbenciais.

Anexou procuração e documentos de fls. 10/21.

Decisão Interlocutória de fls. 22/29, deferindo o pleito.

Contestação nas fls. 56/68, argumentando a inexistência de obrigação contratual para disponibilização do tratamento, visto que inexistente recomendação em bula para utilização do medicamento no tratamento da patologia que a autora possui (uso off-label). Além disso, alegou ausência de preenchimento dos requisitos previstos na Lei 14.454/22 para

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

fornecimento de medicamento forado rol da ANS.

Réplica às fls. 153/167, reiterando os argumentos alegados na inicial.

Decisão Interlocutória de fls. 284/287, rejeitando a impugnação ao valor da causa e facultando as partes a produção de novas provas, anunciando o julgamento antecipado de mérito, em caso de silêncio.

Decisão Interlocutória de fls. 325/326, adequando o valor da causa e rejeitando a aplicação de multa por descumprimento antes do trânsito em julgado.

Decisão Interlocutória de fls. 374/378, anunciando o julgamento antecipado de mérito.

Enquanto isso, o feito em apenso diz respeito a uma **AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS** ajuizada pela demandante em face do referido demandado, autuada sob o nº.0230639-69.2023.8.06.0001, sob o fundamento de que a negativa de fornecimento dos medicamentos pela Promovida gerou danos morais em face da autora.

Anexou procuração e documentos de fls. 21/33.

Despacho de fls. 34/35, determinando o apensamento da ação.

Ata de audiência de conciliação as fls. 75/76, na qual a parte Requerida foi cientificada acerca do prazo para contestar a ação.

Certidão de fls. 81, certificando o decurso de prazo para apresentação da contestação, permanecendo a Ré silente.

É o relatório.**Decido.**

Registro, inicialmente, que os feitos estão a receber o julgamento simultâneo recomendado pelo art. 58 do CPC, pela conexão entre ambos existente.

Convém referir que as presentes demandas têm como fundamento relação de consumo existente entre os litigantes, uma vez que as partes se enquadram nos conceitos de consumidores e de fornecedoras, nos estritos termos da legislação consumerista, pelo que deve a lide ser regida pelas normas e regras do Código de Defesa do Consumidor, a teor dos arts. 2º e 3º do referido diploma legal.

Assim, tendo em vista que a relação ora estabelecida é de consumo, possível é a inversão do ônus da prova, com fundamento no disposto no art. 6º, VIII, do CDC, uma vez que se trata de instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo,

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

cabendo às partes promovidas o encargo.

Principiando pela ação nº **0221583-12.2023.8.06.0001**, observo que o cerne da ação consiste na verificação da adequação da conduta da requerida em negar o fornecimento do tratamento prescrito pelo médico assistente (fls. 12/14), pleiteado pela autora.

Ressalto que a negativa da promovida discorreu acerca da primeira opção indicada pelo médico assistente, sendo esta "Pembrolizumabe + Axitinibe", conforme demonstrado às fls. 16/17.

Depreende-se que inexistente controvérsia sobre a existência da doença que acomete a autora, *"sendo esta carcinoma de células renais, tipo células claras, metastático para tireóide, pulmão, loja renal e rim direito, de risco favorável, assintomática no momento"* (fls.03), assim como sobre a cobertura contratual da aludida patologia, insurgindo-se a requerida, somente, quanto ao tipo de tratamento prescrito, posto que afirma sobre a ausência de previsão em bula da disponibilização do medicamento para a patologia que acomete a autora, assim como sobre a inexistência de obrigação de disponibilização de fármaco não previsto no rol da ANS.

Com efeito, se a moléstia está coberta pelo plano de saúde, a autora não poderia ser impedida de receber o tratamento indicado pelo seu médico, até porque é este, e não a operadora do plano de saúde, o profissional capacitado e responsável pelo exame, diagnóstico, prescrição e aplicação dos recursos terapêuticos necessários à paciente.

Neste sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao afirmar que *"o plano de saúde pode estabelecer as doenças que terão cobertura, mas não o tipo de tratamento utilizado para a cura de cada uma"* (AgInt nos EDcl no AREsp 1629946/ES, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 14/09/2020, DJe 01/10/2020).

Acrescente-se que o tratamento em questão foi indicado como sendo indispensável para o caso da autora, tendo em vista o risco de morte, conforme laudo de fl. 12.

Ressalte-se que não se desconhece que a Segunda Seção do Tribunal Superior, nos autos dos EREsp n. 1.886.929/SP e n. 1.889.704/SP, decidiu que as operadoras de plano de saúde não estão obrigadas a custear tratamentos não incluídos no rol de procedimentos da ANS, diante da necessidade de preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema suplementar de assistência à saúde.

De acordo com o posicionamento fixado, a cobertura de tratamentos, exames ou procedimentos não previstos no Rol da ANS somente poderia ser admitida, de forma



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

pontual, quando demonstrada a efetiva necessidade, por meio de prova técnica produzida nos autos, sendo estabelecidos parâmetros objetivos para tanto:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PLANOS E SEGUROS DE SAÚDE. DIVERGÊNCIA ENTRE AS TURMAS DE DIREITO PRIVADO ACERCA DA TAXATIVIDADE OU NÃO DO ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE ELABORADO PELA ANS. ATRIBUIÇÃO DA AUTARQUIA, INEQUIVOCAMENTE ESTABELECIDNA NA SUA PRÓPRIA LEI DE CRIAÇÃO. ATO ESTATAL DO REGIME JURÍDICO DE DIREITO ADMINISTRATIVO 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 ESTABELECIDNA PELO LEGISLADOR PARA EQUILÍBRIO DOS INTERESSES DAS PARTES DA RELAÇÃO CONTRATUAL. ENUNCIADO N. 21 DA I JORNADA DE DIREITO DA SAÚDE DO CNJ. CDC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA À RELAÇÃO CONTRATUAL, SEMPRE VISANDO O EQUILÍBRIO. HARMONIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA E SEGUNDA SEÇÕES NO SENTIDO DE VELAR AS ATRIBUIÇÕES LEGAIS E A DISCRICIONARIEDADE TÉCNICA DA AUTARQUIA ESPECIALIZADA. FIXAÇÃO DA TESE DA TAXATIVIDADE, EM REGRA, DA RELAÇÃO EDITADA PELA AGÊNCIA, COM ESTABELECIMENTO DE PARÂMETROS OBJETIVOS PARA SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS SUBMETIDAS AO JUDICIÁRIO. (...)10. Diante desse cenário e buscando uma posição equilibrada e ponderada, conforme o entendimento atual da Quarta Turma, a cobertura de tratamentos, exames ou procedimentos não previstos no Rol da ANS somente pode ser admitida, de forma pontual, quando demonstrada a efetiva necessidade, por meio de prova técnica produzida nos autos, não bastando apenas a prescrição

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

do médico ou odontólogo que acompanha o paciente, devendo ser observados, prioritariamente, os contidos no Rol de cobertura mínima. Deveras, como assentado pela Corte Especial na esfera de recurso repetitivo, REsp n. 1.124.552/RS, o melhor para a segurança jurídica consiste em não admitir que matérias técnicas sejam tratadas como se fossem exclusivamente de direito, resultando em deliberações arbitrárias ou divorciadas do exame probatório do caso concreto. Ressaltou-se nesse precedente que: a) não é possível a ilegítima invasão do magistrado em seara técnica à qual não é afeito; b) sem dirimir a questão técnica, uma ou outra conclusão dependerá unicamente do ponto de vista do julgador, manifestado quase que de forma ideológica, por vez às cegas e desprendido da prova dos autos; c) nenhuma das partes pode ficar ao alvedrio de valorações superficiais. 11. Cabem serem observados os seguintes parâmetros objetivos para admissão, em hipóteses excepcionais e restritas, da superação das limitações contidas no Rol: 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 à lista; 3 - é possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para acobertura de procedimento extrarrol; 4 - não havendo substituto terapêutico ou estando esgotados os procedimentos do Rol da ANS, pode haver, a título de excepcionalidade, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo-assistente, desde que (i) não tenha sido indeferida 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

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

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.(...) (EREsp n. 1.886.929/SP, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 8/6/2022, DJe de 3/8/2022).

Posteriormente ao julgamento acima referido, a Lei n. 9.656/1998, que dispõe sobre os planos privados de assistência à saúde, foi alterada pela Lei n. 14.454/2022, para estabelecer critérios que permitam a cobertura de exames ou tratamentos de saúde que não estejam incluídos no rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar.

Com a alteração, o rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar passou a constituir, expressamente, a referência básica para os planos privados de assistência à saúde contratados a partir de 1º de janeiro de 1999 e para os contratos adaptados à referida Lei.

Ademais, a Lei passou a prever que os tratamentos ou procedimentos prescritos por médico ou odontólogo assistente que não estejam previstos no rol devem ser autorizados pela operadora de plano de assistência à saúde, desde que exista comprovação da eficácia, à luz das ciências da saúde, baseada em evidências científicas e plano terapêutico, ou que existam recomendações pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde (Conitec) ou, ainda, que exista recomendação de, no mínimo, 01 (um) órgão de avaliação de tecnologias em saúde que tenha renome internacional, desde que sejam aprovadas também para seus nacionais:

"Art. 10 (...)

§ 12. O rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar, atualizado pela ANS a cada nova incorporação, constitui a referência básica para os planos privados de assistência à saúde contratados apartir de 1º de janeiro de 1999 e para os contratos adaptados a esta Lei e fixa as diretrizes de atenção à saúde.

§ 13. Em caso de tratamento ou procedimento prescrito por médico ou odontólogo assistente que não estejam previstos no rol referido



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

no § 12 deste artigo, a cobertura deverá ser autorizada pela operadora de planos de assistência à saúde, desde que:

I - exista comprovação da eficácia, à luz das ciências da saúde, baseada em evidências científicas e plano terapêutico; ou

II - existam recomendações pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde (Conitec), ou exista recomendação de, no mínimo, 1 (um) órgão de avaliação de tecnologias em saúde que tenha renome internacional, desde que sejam aprovadas também para seus nacionais."

Portanto, a comprovação do preenchimento de algum dos requisitos previstos em lei é necessária para obtenção de tratamento não previsto no rol da ANS.

Nessa toada, para além da documentação relativa aos estudos científicos sobre a eficácia do tratamento para a doença que acomete a parte promovente (fls. 12), em consulta a nota técnica 191512, do sistema e-NATJUS Nacional¹, constatou-se a existência de recomendação da CONITEC (Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde) para utilização do medicamento PEMBROLIZUMABE para o tratamento de melanoma maligno de pele, restando, assim, devidamente cumprido um dos requisitos para imposição à operadora de plano de saúde do fornecimento de tratamento fora do rol da ANS.

Pontuo que o mesmo entendimento se aplica ao medicamento AXITINIBE, conforme a conclusão disposta na nota técnica do NATJUS², que comprova a eficácia científica.

Acerca do assunto, faz-se pertinente a exposição dos seguintes julgados:

"EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E NÃO FAZER C/C PEDIDO DE CONCESSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA - PLANO DE SAÚDE. PORTADORA DE MIELOMA MALIGNO (CÂNCER DE

¹ <https://www.cnj.jus.br/e-natjus/notaTecnica-dados.php?idNotaTecnica=191512>, acesso em 24 de janeiro de 2024

² <https://www.tjdft.jus.br/informacoes/notas-laudos-e-pareceres/natjus-df/1502.Pdf>, acesso em 02 de fevereiro de 2024.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

PELE). MEDICAMENTO INDICADO PELO MÉDICO ASSISTENTE. PEMBROLIZUMABE REGISTRADO NA ANVISA. RECUSA INDEVIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS DA LIMINAR. DECISÃO MANTIDA. 1. O sucesso do requerimento de tutela provisória está subordinado à demonstração simultânea dos pressupostos fundamentais insculpidos no art. 300 do CPC, vale dizer, a probabilidade de existência do direito postulado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. 2. O médico assistente, conhecedor das condições do paciente, é quem está habilitado a indicar a melhor opção, dentre os métodos disponíveis, para a realização do tratamento, não cabendo discussão sobre a eficácia ou não do medicamento indicado. 3. Segundo já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, "não há falar em rol de cobertura no que se refere aos medicamentos para tratamento de câncer, em relação aos quais há apenas uma diretriz na resolução da ANS ? devendo ser fornecidos, pela operadora de plano de saúde, conforme prescrição do médico assistente?" (AgInt no REsp n. 1.946.731/SP, rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe de 26/8/2022). 4. No caso concreto, a probabilidade do direito resta demonstrada, visto que o medicamento possui registro na ANVISA (Keytruda - Pembrolizumabe) e foi indicado por médico especialista na área, outrossim, a urgência da medida justifica-se diante do cenário fático dos autos, considerando o evidente risco de agravamento do estado de saúde da autora ou até mesmo seu óbito, vez que é portadora de Mieloma Maligno (câncer de pele). AGRADO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJ-GO - AI: 55132292520238090074 GOIÂNIA, Relator: Des(a). VICENTE LOPES DA ROCHA JÚNIOR, 2ª Câmara Cível, Data de Publicação: (S/R) DJ)"

"PLANO DE SAÚDE - Negativa de custeio de medicamento para tratamento de Melanoma Maligno Cutâneo Invasivo (câncer de pele



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

maligno) - Procedência decretada - Abusividade reconhecida - Alegação da ré de que o medicamento é off-label, não constando no rol de procedimentos obrigatórios da ANS, com expressa previsão contratual - Inadmissibilidade - Empresa prestadora de serviços de assistência médica que não pode interferir na indicação feita pelo médico - Aplicação de novas técnicas que decorrem da evolução da medicina, sendo exigível, para defesa do consumidor a especificação de não cobertura nos contratos - Pedido médico que justifica a necessidade de utilização do medicamento indicado ao autor - Dever da ré de fornecer o medicamento indicado, consoante prescrição médica e previsto no decisum - Recurso desprovido. (TJ-SP - AC: 10027946320228260306 José Bonifácio, Relator: Galdino Toledo Júnior, Data de Julgamento: 25/05/2023, 9ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 25/05/2023)"

"Plano de saúde. Cobertura. Fornecimento de medicamentos indicados para tratamento de câncer. Pembrolizumabe e Axitinibe. Alegação de uso "off label", excluído do rol de cobertura obrigatória previsto pela ANS. Negativa abusiva. Expressa indicação médica. Súmula 95 do TJSP. Custeio devido. Dano moral configurado. Indenização bem arbitrada. Ação procedente. Recurso improvido. (TJ-SP - AC: 10007075620218260505 SP 1000707-56.2021.8.26.0505, Relator: Augusto Rezende, Data de Julgamento: 18/08/2021, 1ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 18/08/2021)"

Nesse sentido, conclui-se pela necessidade de acolhimento da pretensão autoral quanto a imposição à requerida na obrigação de disponibilizar o tratamento durante o tempo que for necessário ao caso da autora, sendo considerada indevida a negativa de fornecimento.

Diante do exposto, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para, confirmando a tutela de urgência deferida, determinar que a requerida disponibilize o tratamento prescrito à autora (fls. 12), durante o tempo que for necessário, conforme recomendação médica.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

Condeno a requerida nas custas processuais e honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2.º, do CPC.

Examinando, agora, a ação nº. **0230639-69.2023.8.06.0001**, observo que, embora intimada para apresentar contestação, a requerida permaneceu silente, sendo assim, forçoso reconhecer revelia da demandada.

O conceito de revelia nada mais é do que isto: a falta de apresentação de resposta do réu em momento oportuno. Trata-se de uma faculdade sua, pois a lei não o obriga defender-se, estabelece apenas consequências em razão de sua inércia.

Como efeitos da contumácia da parte demandada, tem-se que os fatos afirmados pela autora serão avaliados como verdadeiros; os prazos correrão independentemente de intimação, visto inexistir advogado habilitado nos autos, podendo, no entanto, a ré intervir no processo em qualquer fase processual; e o julgamento será antecipado (CPC, arts. 344, 346 e 355, II), cabendo ao Juiz apreciar as provas constantes dos autos e julgar a causa de acordo com o seu livre convencimento (CPC, art. 371). Há, dessa forma, presunção de veracidade do quadro fático constante na exordial e não contestado.

No entanto, tal presunção tem caráter relativo e, como tal, poderá ser enfraquecida pela prova contida nos autos. Nesse sentido, é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, para o qual:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. REVELIA. PRESUNÇÃO RELATIVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. NÃO COMPROVAÇÃO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULAS NºS 7 E 568/STJ. EMBARGOS PROTELATÓRIOS. ART. 1.026, § 2º DO CPC/2015. MULTA. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. A caracterização da revelia não conduz a uma presunção absoluta de veracidade dos fatos narrados pelo autor, permitindo ao juiz, para formar o seu convencimento, que analise as alegações formuladas pelas partes em confronto com as provas constantes dos autos. Precedentes. 3. Quando as conclusões da Corte de origem resultam da estrita análise das provas carreadas aos autos e das circunstâncias fáticas que permearam a demanda, não há como infirmar tal posicionamento, em virtude da incidência da Súmula nº 7/STJ. 4. A errônea valoração da prova que enseja a incursão do Superior Tribunal de Justiça na questão é a de direito, ou seja, quando decorre de má aplicação de



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

regra ou princípio no campo probatório e não que se colham novas conclusões acerca dos elementos informativos do processo. 5. Na hipótese, aplicação da multa do art. 1.026, § 2º, do CPC/2015 à parte recorrente diante da oposição de embargos de declaração com intuito manifestamente protelatório. 6. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1383629/SC, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, T3/STJ, j. 13/05/2019, DJe 21/05/2019).

Percebe-se, dessa forma, que a presunção de veracidade é *juris tantum*, o que não implica, evidentemente, no julgamento favorável do pedido. Frise-se que a presunção de veracidade incide tão somente sobre os *factos* aduzidos pelo demandante, não havendo o que se falar de vinculação do julgador à *fundamentação jurídica* alegada pelo promovente.

Quanto ao mérito, convém assinalar que cinge a lide acerca da incidência de danos morais, em razão da negativa de fornecimento do medicamento requerido pela autora.

Pois, bem.

Conforme explanado, a negativa de fornecimento do medicamento prescrito para a enfermidade da autora restou realizada de forma indevida, visto que os fármacos pugnados atenderam aos requisitos estabelecidos na Lei n. 14.454/2022.

Quanto ao pedido de reparação de danos, o Código de Defesa do Consumidor restabelece:

"Art. 6º. São direitos básicos do consumidor:[...]

VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;"

Tal previsão encontra-se amparada pelo Código Civil Brasileiro, assim:

"Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem."

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

E ainda:

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo."

O dano é a lesão que sofre alguém em seus interesses jurídicos, incluídos nestes os patrimoniais e os morais. Para a configuração do dano, via de regra, deve existir uma conduta causadora do prejuízo, ou seja, o dano efetivamente sofrido, assim como o nexo de causalidade entre um e outro, sendo o fato que enseja o dano um dos principais pressupostos para o surgimento da responsabilidade.

Ao lado disso, para que haja a caracterização do dever de indenizar, não basta que a conduta praticada pelo agente seja capaz de causar danos a terceiro, sendo necessário que a ação ou omissão praticada seja contrária à ordem jurídica, tanto em relação a uma norma ou preceito legal, preexistente à ocorrência do fato, a um princípio geral de direito, quanto ao ordenamento jurídico genericamente considerado.

Em se tratando de indenização por dano moral, não se faz necessária a comprovação do efetivo prejuízo concreto ao qual a vítima foi exposta, devendo haver, no entanto, correlação entre este e o serviço prestado pelo eventual causador. Embora não seja imprescindível a comprovação de culpa, o nexo de causalidade entre a conduta praticada pela requerida e o suposto dano sofrido deve ser comprovado.

No entanto, com relação ao pedido de indenização por danos morais, não se evidencia dano ao patrimônio imaterial da Parte Autora. Registro que não se comprovou, em nenhum momento que a negativa do medicamento ocasionou piora no quadro clínico da Parte Autora.

É de compreensão basilar da jurisprudência pátria que simples aborrecimentos e dissabores não geram direito à indenização por danos morais, notadamente quando não se vislumbra agravamento da condição de saúde da Parte Autora decorrente da inicial negativa pelo plano de saúde, como é o caso destes fólios processuais.

Em derredor do tema colaciono a recente ementa de acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal de Justiça Alencarino:



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

"DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C TUTELA ANTECIPADA. [...] INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS OU PROVA NOS AUTOS DE QUE ANEGATIVA DO PLANO DE SAÚDE TERIA AGRAVADO A CONDIÇÃO DE SAÚDE DO APELANTE. DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. SENTENÇA

MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. [...]. 10. Acerca da indenização moral decorrente de negativa indevida de procedimento por plano de saúde, o entendimento mais recente da 3ª e 4ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a negativa administrativa indevida de cobertura para procedimento médico por parte das operadoras de planos de saúde somente acarretará em danos morais indenizáveis quando for possível vislumbrar a ocorrência do agravamento da condição de dor, abalo psicológico e outros prejuízos à saúde do paciente que já esteja fragilizada. 11. No caso concreto, não há nenhum indício ou prova nos autos de agravamento da condição de saúde da parte apelante decorrente de inicial negativa pelo plano de saúde, inexistindo, portanto, o dever de indenizar moralmente o apelante, razão pela qual o recurso em epígrafe deve ser improvido, mantendo-se íntegra a sentença. [...]" (TJ/CE. Apelação Cível 0180559-48.2016.8.06.0001. Relator(a): LIR RAMOS DE OLIVEIRA. Comarca: Fortaleza. Órgão julgador: 3ª Câmara Direito Privado. Data do julgamento: 16/03/2022. Data de publicação: 18/03/2022)"

Na espécie, não há nenhum indício ou prova nos autos de agravamento da condição de saúde da Parte Autora decorrente da conduta do plano de saúde, sendo apenas mero inadimplemento contratual, o que não enseja dano moral indenizável.

Desnecessárias outras considerações, improcede a pretensão autoral de reparação civil extrapatrimonial.

Em face do exposto, extinguindo o feito, com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, I, do CPC/15, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido inicial.

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

21ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8402, Fortaleza-CE - E-mail: for.21civel@tjce.jus.br

Condeno a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10 % (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, obrigação suspensa, em razão do benefício da gratuidade da justiça deferido.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Fortaleza/CE, 06 de maio de 2024.

Fernando Teles de Paula Lima
Juiz de Direito