

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

5ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8272, Fortaleza-CE - E-mail: for.5civel@tjce.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: 0277887-65.2022.8.06.0001
Classe: Procedimento Comum Cível
Assunto: Obrigação de Fazer / Não Fazer
Requerente: Marilene Vasconcelos Pinto

Requerido: Unimed do Ceará - Federação das sociedades cooperativas Médicas do Estado do Ceará

Vistos etc.

Trata-se de AÇÃO COMINATÓRIA PARA CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, ajuizada por MARILENE VASCONCELOS PINTO, em desfavor de UNIMED DO CEARÁ - FEDERAÇÃO DAS SOCIEDADES COOPERATIVOS MÉDICAS DO ESTADO DO CEARÁ LTDA.

Assenta, na inicial, que: "(...)A Autora foi diagnosticada como portadora de “carcinoma mamário” (CID 10: C50), doença com a qual a mesma luta desde o ano de 2010, tendo inicialmente vencido o combate com auxílio do médico-científico a seu favor, mas que em 2019 ressurgiu em ataque e tentativa de rebote. Conforme atestado médico anexo, percebemos que a Autora vinha fazendo trata-mento com medicamento IBRANCE 125mg, porém o médico assistente interrompeu por toxicidade limitante (neuropatia periférica) e, por ter a Requerente obtido resultado positivo para mutação em PIK3CA, resolveu alterar o tratamento, indicando o uso do medicamento Fulvestranto associado a Alpelisibe 300mg (conforme solicitação juntada), sendo este último negado pela operadora (anexo). O medicamento PICRAY – Alpesilibe 300 mg, negado pela operadora, possui preço médio de mercado de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) a caixa com 56 comprimidos de 150mg (anexo). Para a eficácia do tratamento, o receituário orienta o uso Contínuo." (fls. 1/2).

Aduz que "(...)A negativa pela parte Promovida é deveras arbitrária e repelida em ações massificadas perante o judiciário, sendo patente o direito que assiste à Requerente no seu tratamento de saúde." (fls. 2).

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

5ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8272, Fortaleza-CE - E-mail: for.5civel@tjce.jus.br

Requeru tutela de urgência para o fim de "(...)de determinar a imediata au-torização para que a UNIMED forneça o medicamento negado indevida-mente, PICRAY – Alpesilibe 300mg, na quantidade prescrita no receituário médico, para dosagem e tratamento oncológico, dentro da periodicidade de vencimento dos fármacos e/ou uso indicados, com determinação de multa diária em caso de descumprimento;", e, no mérito, a procedência do pedido confirmação da liminar deferida para o fornecimento do medicamento indicado para o tratamento da sua enfermidade, requerendo, ainda, gratuidade de justiça, aplicação das normas do CDC com a inversão do ônus da prova.

Com a petição inicial, juntou os documentos de fls. 12/46.

Decisão deferindo a incidência das normas do CDC aos autos, com deferimento da tutela liminar requestada (fls. 47/52).

Citada (fls. 56), a promovida apresentou contestação de fls. 61//76, inicialmente impugnando o pedido de gratuidade de justiça requerido na inicial, e, no mérito, argui que o pleito é improcedente em razão de que o medicamento receitado não consta do rol da ANS, portanto, não possui cobertura obrigatória.

Juntou documentos de fls. 77/144.

Juntada de ofício oriundo do TJCE com decisão exarada nos autos do AI nº 0638179-43.2022.8.06.0000 (fls. 149/175), negando provimento ao recurso da parte promovida, confirmando, assim, a decisão de fls. 47/52.

Réplica às fls. 176/180.

Despacho intimando as partes para informar a possibilidade de solução consensual do litígio, ou, informar o interesse na produção de outras provas, sob pena de julgamento antecipado da lide (fls. 181).

Anúncio do julgamento antecipado da lide (fls. 188).

É o relatório. Decido.

- Preliminar – Impugnação à Gratuidade de Justiça

Na impugnação à gratuidade de justiça requerida pela promovente, a parte promovida não trouxe aos autos qualquer elemento fático que corrobore com o

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

5ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8272, Fortaleza-CE - E-mail: for.5civel@tjce.jus.br

seu argumento, limitando somente a citar os parâmetros legais para análise desse tipo de pedido, olvidando-se do que dispõe o art. 373, II do CPC.

Com efeito, como este Juízo ainda não se pronunciou sobre a gratuidade de justiça requerida pela promovente, e, diante do que consta dos autos, defiro o pedido de gratuidade pleiteado. Via de consequência, à míngua de demonstração mínima que conduza a modificar o entendimento de ser a promovente beneficiária da gratuidade de justiça, indefiro o pedido de impugnação de gratuidade de justiça conferida.

- Mérito

Na hipótese dos autos, a lide tem assento na necessidade da promovente tratar sua enfermidade (Câncer, CID 10 C.50) com medicação específica receitada por profissional de medicina habilitado para o caso, mas que foi negado o custeio pelo plano promovido.

Conforme relatório médico (fls. 16), tal procedimento é necessário com a medicação indicada, qual seja, fulvestranto associado a ALPELISIBE (este negado pela promovida), em razão da promovente não ter obtido melhora com a tratamento realizado com outros fármacos, e, não tendo obtido autorização para realiza-lo (fls. 21/24), socorre-se do Poder Judiciário para atingir o desiderato.

Como se verifica, o documento de fls. 21/24, expedido pela promovida, esta informa à promovente a negativa do fornecimento da medicação indicada para o tratamento da enfermidade nos seguintes termos:"(...)A operadora emite parecer desfavorável à liberação do medicamento solicitado, por ser antineoplásico de administração oral, sem cobertura contratual por não constar na relação de medicamentos contida na Diretriz de Utilização nº 64, que define a terapia antineoplásica oral (para tratamento de câncer) de cobertura obrigatória."

No entanto, o rol de procedimentos determinados pela ANS é meramente exemplificativo e representa uma garantia mínima do que deve ser oferecido aos usuários.

Não fosse isso, ocorreu alteração legal em setembro do ano de 2022 (Lei

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

5ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8272, Fortaleza-CE - E-mail: for.5civel@tjce.jus.br

nº 14.454/2022), que alterou o artigo 10 da Lei 9.656/1998, e trouxe novos contornos jurídicos à matéria.

Com efeito, a nova lei prevê que:

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 a partir 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 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;

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 tecnologia em saúde que tenha renome internacional, desde que sejam aprovadas também para seus nacionais.

Portanto, a novidade legislativa estabeleceu expressamente que o rol da ANS é de cobertura básica, estabelecendo apenas dois requisitos alternativos para a sua flexibilização. Dessa forma, cabe ao médico a prescrição aos seus pacientes de exames, tratamentos, procedimentos e medicamentos essenciais para o restabelecimento da saúde, levando em consideração a evolução da técnica e ciência médica.

No caso, há solicitação do médico para a realização do tratamento com

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

5ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8272, Fortaleza-CE - E-mail: for.5civel@tjce.jus.br

Fulvestranto associado a Alpelisibe, este ultimo negado pela promovida, justificado em face de outros fármacos não terem apresentado resultado satisfatório (fls. 16).

Nesse sentido:

DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO ORDINÁRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. NEGATIVA DO FORNECIMENTO DE MEDICAÇÃO EM PROL DA SEGURADA (PALBOCICLIBE). PACIENTE DIAGNOSTICADA COM CÂNCER DE MAMA COM RECAÍDA DA DOENÇA EM OSSOS. TAXATIVIDADE DO ROL DA ANS QUE NÃO É ABSOLUTA. A SEGURADORA PODE ESTABELECEER AS DOENÇAS QUE TERÃO COBERTURA, MAS NÃO O TIPO DE TERAPÊUTICA INDICADA POR PROFISSIONAL HABILITADO NA BUSCA DA CURA. ABUSIVA A CLÁUSULA CONTRATUAL QUE EXCLUI TRATAMENTO IMPRESCINDÍVEL PARA GARANTIR A SAÚDE OU A VIDA DA BENEFICIÁRIA. ACERTADA A SENTENÇA EM JULGAR PROCEDENTE A PRETENSÃO AUTURAL. CONFIGURADOS DANOS MORAIS INDENIZÁVEIS. ARBITRAMENTO ADEQUADO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO CONSOANTE PARECER DA PROCURADORIA DE JUSTIÇA. (Apelação Cível - 0050317-49.2021.8.06.0090, Rel. Desembargador(a) RAIMUNDO NONATO SILVA SANTOS, 1ª Câmara Direito Privado, data do julgamento: 11/10/2023, data da publicação: 11/10/2023)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

5ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8272, Fortaleza-CE - E-mail: for.5civel@tjce.jus.br

C/C REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. SEGURADA DIAGNOSTICADA COM CÂNCER DE MAMA (CID C50). RECOMENDAÇÃO MÉDICA DE USO DA COMBINAÇÃO DOS MEDICAMENTOS DENOMINADOS ALPELISIBE +FULVESTRANTO. RECUSA DE COBERTURA SOB O ARGUMENTO DE EXCLUSÃO CONTRATUAL, AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ROL DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE - ANS E CARÁTER EXPERIMENTAL (USO OFF LABEL). DESCABIMENTO. EXISTÊNCIA DE RECOMENDAÇÃO MÉDICA E DE COBERTURA CONTRATUAL DA DOENÇA. INCIDÊNCIA DAS REGRAS DO CDC. SÚMULA 608, DO STJ. TAXATIVIDADE AFASTADA. DANO MORAL RECONHECIDO. IMPOSSIBILIDADE DE COPARTICIPAÇÃO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL EXPRESSA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA A QUO PRESERVADA. Versam os autos acerca de recurso de apelação cível manejado por Unimed Fortaleza Sociedade Cooperativa Médica Ltda., contra a sentença de fls. 274-284, prolatada pelo Juiz de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Fortaleza/CE, que julgou procedente o pedido autoral. DA PRELIMINAR DE OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. Não obstante as alegações da parte apelante, a produção da prova pericial (fls. 250) requerida pela operadora de plano de saúde, a fim de aferir as reais necessidades da beneficiária, não se mostra imprescindível para o julgamento do feito, sendo possível o pronto enfrentamento da controvérsia. Tratando-se a questão de mérito unicamente de direito, dispensando-se a dilação

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

5ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8272, Fortaleza-CE - E-mail: for.5civel@tjce.jus.br

probatória, pode o juiz, que tem a liberdade de decidir quais serão suficientes ao seu convencimento, proferir sentença desde logo, o que homenagearia, inclusive, o princípio da celeridade processual. Preliminar rejeitada. DO MÉRITO. Extrai-se do exame dos fólios que a segurada, de 69 (sessenta e nove) anos, vem sendo acompanhada para tratamento de neoplasia maligna de mama (CID C50) desde 2008, sendo submetida a mastectomia radical seguida de quimioterapia, radioterapia e hormonioterapia adjuvantes. Contudo, a doença evoluiu com recidiva óssea, razão pela qual os profissionais de saúde que à acompanham prescreveram a combinação do medicamento ALPELISIBE com FULVESTRANTO , o que restou negado pela operadora de saúde demandada ,sob o argumento de que o mesmo não consta na listagem de medicamentos orais para tratamento de câncer da ANS. É cediço que, os planos de saúde apenas podem estabelecer para quais doenças oferecerão cobertura, não lhes cabendo limitar o tipo de tratamento que será prescrito, incumbência essa que pertence ao profissional da medicina que assiste o paciente. Além do mais, deve ser priorizado o direito à saúde e à vida em relação ao direito contratual. Incidência da Súmula 608, do STJ e dos arts. 47 e 51 , IV, § 1º, II do CDC. Portanto, havendo recomendação pelo médico responsável, considera-se abusiva a recusa do plano de saúde em custear o medicamento indicado para o tratamento da segurada, ainda que pautada na ausência de previsão contratual, na existência de cláusula expressa de exclusão ou ainda que o medicamento não é indicado para a moléstia que acomete a paciente . Ademais, embora o Superior Tribunal de Justiça, na sessão do dia 08/06/2022 (EREsp 1.886.929- SP, Rel. Min. Luis Felipe

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

5ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8272, Fortaleza-CE - E-mail: for.5civel@tjce.jus.br

Salomão),tenha firmado entendimento no sentido que o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar é, em regra, taxativo, o posicionamento citado admite algumas exceções à regra. Dentre elas, cito: "[...] 4 - não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do Rol da ANS, pode haver, a títuloexcepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido 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" (Tese 4), cabendo ao julgadorapreciar o caso posto, sob o melhor direito, fundamentando o seuconvencimento. (...) (TJCE, Apelação Cível - 0232750- 94.2021.8.06.0001, Rel. Des. MARIA DE FÁTIMA DE MELO LOUREIRO, 2a Câmara Direito Privado, data do julgamento: 24/08/2022, data da publicação: 24/08/2022.

Dito isso, não há como acolher os argumentos apresentados, pois não ostenta amparo legal, cabendo pontuar, ainda, que a requisição da medicação solicitada foi realizada por médico que acompanha a promovente, e, portanto, trata-se de profissional de medicina que certamente detém o conhecimento técnico necessário para determinar a adoção dos procedimentos mais adequados e eficazes ao tratamento prescrito para a paciente, visando resguardar sua saúde vida, direito indisponível, destacando-se, ainda, que o tratamento em questão não pode ser entendido como uma simples indicação de medicamento, por se tratar de fármaco utilizados no tratamento contra o câncer, sendo, portando, indevida, a recusa apresentada pela pela promovida.

Com efeito, resta indene de dúvidas que a promovida UNIMED CEARÁ

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ**

Comarca de Fortaleza

5ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, nº 220, Água Fria - CEP 60811-690, Fone: (85) 3492 8272, Fortaleza-CE - E-mail: for.5civel@tjce.jus.br

deixou de cumprir com suas obrigações contratuais por entender que não estaria obrigada a fornecer/custear o tratamento indicado para a promovente, em razão deste não constar, ao tempo, do rol indicativo da ANS.

Os contratos e seguros de plano de saúde são considerados existenciais, já que tem como objeto bem de natureza essencial à manutenção da vida. Assim, estão intrinsecamente relacionados a dignidade humana.

No caso dos autos, há a recomendação da realização do tratamento de saúde da promovente por meio de medicação específica, receitada por profissional de saúde com habilitação para tal, não podendo a operadora do plano de saúde deixar de autorizá-lo. Deste modo, hei por bem ratificar a tutela de urgência já concedida.

Ante o exposto, **julgo procedente** o pedido contido na inicial, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para confirmar a tutela de urgência, deferida às fls. 47/52, determinando-se que a promovida UNIMED DO CEARÁ – FEDERAÇÃO DAS SOCIEDADES COOPERATIVAS MÉDICAS DO ESTADO DO CEARÁ LTDA., forneça/custeie o tratamento da promovente MARILENE VASCONCELOS PINTO, nos termos prescritos pelo médico responsável (fls. 16).

Condeno, ainda, a parte promovida sucumbente ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Sentença publicada e registrada eletronicamente.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, nada requerido, arquivem-se.

Expedientes necessários.

Fortaleza/CE, data da assinatura digital.

LUCIANO NUNES MAIA FREIRE
Juiz de Direito