



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

38ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8483, Fortaleza-CE - E-mail: for.38civel@tjce.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0206719-37.2021.8.06.0001**

Apenso:

Classe:

Assunto: **Procedimento Comum Cível**

Fornecimento de medicamentos

Requerente: **Antonia Cleomar de Souza Cunha**

Requerido: **GEAP - AUTOGESTÃO EM SAÚDE**

Vistos, etc.

I) RELATÓRIO

Cuida-se de ação de obrigação de fazer, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por ANTONIA CLEOMAR DE SOUSA CUNHA em face de GEAP - AUTOGESTÃO EM SAÚDE, ambas qualificadas.

Narra a autora, em síntese, que é aderente de plano de saúde fornecido pela requerida e foi diagnosticada como portadora de *cordoma na coluna lombar* e, em tratamento contra a enfermidade, requereu, por indicação médica, o uso do medicamento IMATINIBE 400mg junto à demandada, que não negou o seu fornecimento.

Alega que a negativa de cobertura pode ocasionar grave regresso no tratamento da sua enfermidade, além de relevante abalo moral.

Requeru tutela antecipada no sentido de impor à promovida o imediato fornecimento do medicamento solicitado. No mérito, postula a confirmação da liminar e a condenação da operadora ao pagamento de indenização por danos morais.

Com a inicial foram apresentados os documentos constantes às fls. 25/41.

O pedido de liminar foi deferido (fls. 42/51).

Citada, a promovida apresentou contestação às fls. 60/189, em que foca na legitimidade da recusa administrativa, argumentando que as Diretrizes de Utilização estabelecidas pela Agência Nacional de Saúde (ANS) não vinculam o uso do medicamento vindicado à enfermidade de que padece a demandante.

Réplica às fls. 225/247.

Em audiência de conciliação não houve acordo.

Durante a instrução houve pedido de realização de perícia médica pela



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

38ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8483, Fortaleza-CE - E-mail: for.38civel@tjce.jus.br

requerida, que foi negado por meio da decisão de fl. 326.

Anunciado o julgamento da lide, não houve resistência dos litigantes.

Eis o relatório; decidido.

II) FUNDAMENTAÇÃO

A controvérsia da presente ação resume-se a definir a necessidade do medicamento IMATINIBE 400 mg, a obrigatoriedade da promovida custear o seu fornecimento e a existência de negativa de cobertura.

Inicialmente destaco que não se aplica ao caso o Código de Defesa do Consumidor, pois a requerida se trata de entidade de autogestão, de sorte que não se configura relação de consumo, na esteira do enunciado sumular nº 608 do STJ: "*Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão*".

Não existe controvérsia acerca da condição de regularidade da relação contratual entre as partes, havendo provas de que a autora é beneficiária regular e adimplente do plano de saúde ofertado pela operadora promovida.

Em relação à necessidade do medicamento, os exames acostados às fls. 31 e 37/39 expõem que a requerente foi diagnosticada como portadora de “recidiva de cordoma”, sendo-lhe indicado tratamento com uso de IMATINIBE 400mg (fl. 30), pelo médico Eduardo Gomes Mota (CRM 9338).

Conforme apurado, a promovida emitiu *parecer de que o medicamento solicitado não atende às Diretrizes de Utilização (DUT) do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde nº 428/2017, editadas pela Agência Nacional de Saúde (ANS)*.

Sob minha ótica, inexiste razão para tal recusa por parte da requerida. Ainda que tal tratamento não esteja previsto no aludido rol, a ANS não possui função limitadora, mas sim o papel de garantir os procedimentos mínimos necessários a serem observados pelos planos e operadoras de saúde. Ademais, no caso, houve expressa indicação médica a respeito do exame solicitado. Assim, entende-se que a recusa é abusiva, pois é atribuição do médico, e não da operadora do plano, a escolha da terapia relativa à patologia do paciente, patologia esta que está coberta pelo plano e vem sendo objeto de tratamento.

Saliento que apesar de a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça ter anunciado recente mudança de entendimento sobre o tema (*overruling*), sustentando a inexistência de abusividade na recusa da operadora que se funda na disconformidade da solicitação médica com o rol da ANS (REsp nº 1.733.013/PR, DJ-e de 20/02/2020), a Terceira Turma da Corte Cidadã mantém posição firme similar a que se ora adota, ou seja, de que ainda que a promovente não tivesse preenchido todos as exigências impostas pelas diretrizes de utilização da ANS seria possível a atenuação dessa formalidade, desde que existente expressa indicação médica e necessidade do procedimento. Segue aresto nesse sentido:



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

38ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8483, Fortaleza-CE - E-mail: for.38civel@tjce.jus.br

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PLANO DE SAÚDE. CIRURGIA DE CATARATA COM IMPLANTAÇÃO DE LENTE IMPORTADA. PROCEDIMENTO NÃO PREVISTO NO ROL DA ANS. ROL EXEMPLIFICATIVO. COBERTURA MÍNIMA. INTERPRETAÇÃO MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Aplica-se o NCPC a este julgamento 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. A falta de previsão de material solicitado por médico, ou mesmo procedimento, no rol da ANS não representa a exclusão tácita da cobertura contratual.
3. Em que pese a existência de precedente da eg. Quarta Turma de que seria legítima a recusa de cobertura com base no rol de procedimentos mínimos da ANS, esta eg. Terceira Turma, no julgamento do AgInt no REsp 1.829.583/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, julgado aos 22/ 6/2020, reafirmou sua jurisprudência no sentido do caráter exemplificativo do referido rol de procedimentos.
4. Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo interno não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido.
5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1882975/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/09/2020, DJe 17/09/2020)

Destaco, ademais, que o egrégio Tribunal de Justiça mantém sua jurisprudência no mesmo sentido da obediência atenuada às normas emanadas pela entidade reguladora dos planos de saúde:

DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SUMULA 608 DO STJ. PACIENTE PORTADORA DE LINFADENOPATIA ILÍACA (DILATAÇÃO DOS LINFONODOS). NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DO EXAME PET-SCAN. PRESCRIÇÃO DO MÉDICO ASSISTENTE. RECUSA DE COBERTURA PELA OPERADORA DE SAÚDE, SOB O FUNDAMENTO DE QUE O PROCEDIMENTO REQUESTADO NÃO SE ENQUADRA NAS DIRETRIZES DE UTILIZAÇÃO DA AGÊNCIA NACIONAL DE



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

38ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8483, Fortaleza-CE - E-mail: for.38civel@tjce.jus.br

SAÚDE (ANS). IMPOSSIBILIDADE. NEGATIVA ABUSIVA. PREVISÃO DO TRATAMENTO DA DOENÇA EM CONTRATO E NO ROL DA ANS. EXAME DEVIDO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO DENTRO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Cinge-se à controvérsia recursal ao exame da obrigatoriedade da Operadora de Saúde em oferecer à segurada com diagnóstico de linfadenopatia ilíaca (dilação dos linfonodos), o exame PET SCAN, alegadamente não previstos no rol de procedimentos da Agência Nacional de Saúde – ANS. 2. De acordo com a Súmula 608, do Superior Tribunal de Justiça, "Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão." Assim, em estando os serviços atinentes a seguradoras ou planos de saúde submetidos às disposições do Código de Defesa do Consumidor, enquanto relação de consumo, as cláusulas do contrato firmado pelas partes, devem ser interpretadas de modo mais favorável ao consumidor, conforme prevê o artigo 47, do Código de Defesa do Consumidor e são reputadas nulas aquelas que limitam ou restringem procedimentos médicos, especialmente aquelas que inviabilizam a realização da legítima expectativa do consumidor, contrariando prescrição médica (artigo 51, do CDC). 3. Na hipótese, constata-se que o médico assistente da paciente/recorrida solicitou a realização do exame PET SCAN para complementar e elucidar a investigação da recorrência da doença (fl. 23) e propor a melhor estratégia terapêutica (fls. 18-19), uma vez haver ressaltado o especialista que o caso da autora sugere um "quadro de recidiva", sendo necessário a realização do referido exame para avaliar, diagnosticar e definir o tratamento. Contudo, a operadora de saúde indeferiu administrativamente (fls. 21-22) o pedido de autorização, sob o fundamento que o referido exame não consta no rol de eventos e procedimentos da ANS. 4. Ao contrário do que alega a recorrente, o exame solicitado pela paciente se encontra listado no rol de procedimentos da ANS, logo também conclui-se que o mesmo se encontra previsto em contrato e inexiste cláusula excluindo a metodologia investigativa, mas uma limitação para a sua autorização, imposta pela ANS, através da DUT. 5. É cediço, que a "Diretriz de Utilização" dos serviços de saúde, não é uma lei nem um contrato, mas normas da ANS de orientação e regulamentação do uso de procedimentos e exames médicos e não se sobreponde à dignidade da pessoa humana, quando o assunto é buscar o tratamento para a cura de uma doença prevista em contrato e no rol de procedimentos da Agência Nacional de Saúde, cujo tratamento foi solicitado pelo médico que assiste a paciente/segurada, conforme



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

38ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8483, Fortaleza-CE - E-mail: for.38civel@tjce.jus.br

demonstra às fls. 18-19 dos autos, não cabendo a Operadora de Saúde determinar as terapêuticas e o momento em que determinados exames devam ser realizados, posto que esta decisão é do profissional de saúde que acompanha a enferma e não do Plano de Saúde. 6. Ora, se o contrato firmado entre as partes, é considerado uma adesão, cujas cláusulas são interpretadas de modo favorável ao consumidor e consideradas abusivas aquelas que limitam o direito do consumidor, o que dizer das normas complementares de orientação ditadas pelas ANS, com o intuito de dizer, por exemplo, quando o pet scan pode ser autorizado ao usuário do plano de saúde, ignorando, por completo, a prescrição do médico que, possuindo conhecimento científico das doenças, sabe o que é necessário para o diagnóstico e tratamento. 7. Destarte, à luz do disposto no Código de Defesa do Consumidor, em especial nos art. 51, inc. IV c/c o § 1º desse mesmo artigo, a restrição imposta é nula devendo ser afastada à vista de se preservar o direito daquela que contratou o seguro-saúde com o propósito de melhor cuidar de um bem maior, diga-se, o mais importante de todos que é a saúde e a vida. Assim, a limitação imposta atinge a lealdade contratual e fere a dignidade da paciente, pois a impede de obter a correta prescrição da terapêutica para o tratamento da doença da qual padece, podendo, inclusive, atrasar a sua recuperação e até mesmo levá-la a óbito. 8. Nesse contexto, o decorre a imposição da compensação do dano moral da recusa de autorização para realização do exame prescrito, mesmo tendo a consumidora apresentado a prescrição da médica assistente sem lograr obter administrativamente a realização de um deles, circunstância que extrapola mero aborrecimento. 9. Levando em consideração as questões fáticas, a extensão do prejuízo, bem como a quantificação da conduta ilícita e capacidade econômica do ofensor, entendo que, no caso em concreto, a importância a título de danos morais merece ser mantida no patamar de R\$10.000,00 (dez mil reais), tal como determinado pelo Magistrado primevo, razão pela qual afasta-se o pedido subsidiário de redução do quantum debeatur. 10. Recurso conhecido e improvido. Decisão mantida. (TJCE. Apelação nº 0142189-92.2019.8.06.0001. Relator (a): MARIA DE FÁTIMA DE MELO LOUREIRO; Comarca: Fortaleza; Órgão julgador: 4ª Vara Cível; Data do julgamento: 26/08/2020; Data de registro: 26/08/2020)

Em arremate, exponho precedentes de tribunais em apreciação de casos semelhantes ao presente:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

38ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8483, Fortaleza-CE - E-mail: for.38civel@tjce.jus.br

SÚMULA 469 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.
LINFOMA DE HODGKIN. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. GLIVEC (MESILATO DE IMATINIBE).
USO OFF-LABEL. NEGATIVA. ABUSIVIDADE. DEVER DE COBERTURA. DESNECESSIDADE DE PREVISÃO NO ROL DA ANS. ROL EXEMPLIFICATIVO. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM COMPENSATÓRIO.
RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. 1. A relação entre segurado e plano de saúde submete-se às regras do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do enunciado nº 469 da Súmula de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 2. As operadoras dos planos de saúde não podem impor limitações que descaracterizem a finalidade do contrato de plano de saúde, razão pela qual, apesar de lídimo o ato de definir quais enfermidades terão cobertura pelo plano, se revelam abusivas as cláusulas contratuais que estipulam o tipo de tratamento utilizado para a cura de cada uma delas. 3. *O fato de o medicamento, objeto da demanda, não estar no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS não constitui óbice ao seu fornecimento, haja vista que o Rol é meramente exemplificativo e não taxativo, portanto, não esgota os procedimentos que devem ser cobertos pelas operadoras dos planos de saúde.* 4. É ilegítima a recusa da operadora de plano de saúde ao fornecimento de tratamento prescrito pelo médico, único responsável pela orientação terapêutica adequada ao paciente, sob o pretexto de que a sua utilização está fora das indicações descritas na bula/manual registrado na ANVISA (uso off-label). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 5. A recusa da cobertura de tratamento por parte de prestadora de plano de saúde enseja dano moral quando aquela se mostra ilegítima e abusiva, e do fato resulta abalo que extrapola o plano do mero dissabor. Precedentes do STJ (AgRg no REsp 1298844/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 13/08/2012). 6. O valor fixado a título de compensação por danos morais, em que pese a falta de critérios objetivos, deve ser pautado pela proporcionalidade e razoabilidade, além de servir como forma de compensação ao dano sofrido e de possuir caráter sancionatório e inibidor da conduta praticada. 7. Apelação conhecida e não provida.

(TJDFT. Acórdão 1179763, 07046954920178070014, Relator: SIMONE LUCINDO, 1ª Turma Cível, data de julgamento: 12/6/2019, publicado no DJE: 25/6/2019. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

AÇÃO COMINATÓRIA COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. Plano de saúde. Portadora de câncer que pleiteou



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

38ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8483, Fortaleza-CE - E-mail: for.38civel@tjce.jus.br

tratamento com uso do medicamento antineoplásico Mesilato de Imatinibe. Sentença de procedência. Negativa de cobertura, sob alegação de que o contrato firmado entre as partes não cobre o medicamento e que tal não consta do Rol da ANS. Inadmissibilidade. Contrato que prevê o tratamento de quimioterapia. Providência, ademais, que se mostrou necessária, diante da gravidade do quadro de saúde apresentado pela autora. Exclusão invocada pela operadora do plano de saúde que contraria a finalidade do contrato, retirando da paciente a possibilidade de sobrevida com dignidade. Critério que é exclusivamente médico. Cobertura devida. Incidência das Súmulas 95 e 102, desta Corte. Sentença mantida na íntegra. Aplicação do art. 252 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal de Justiça. Recurso não provido. (TJSP; Apelação Cível 1124314-65.2018.8.26.0100; Relator (a): Fábio Quadros; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/06/2019; Data de Registro: 11/06/2019)

Cumpre salientar, outrossim, que em recentes pesquisas realizadas junto ao sistema do e-NatJus do CNJ¹ é possível observar que os técnicos que se debruçaram sobre casos assemelhados à enfermidade de que padece a autora ponderaram o seguinte:

Os cordomas são doenças raras e, em geral, não responsivas a tratamentos sistêmicos. A maioria dos grupos recomenda tratamento com drogas-alvo, como o imatinibe e o erlotinibe. Estas drogas bloqueiam os receptores PDGFR e EGFR, respectivamente, e, sabe-se, são mais ativas em tumores com mutações nestes genes.

Em um estudo fase II, 50 pacientes com cordoma, não selecionados por padrão de mutações, foram tratados com imatinibe. Cerca de 20% tiveram algum tipo de resposta e 70% atingiram controle de doença por 6 meses ou mais. Em outro estudo retrospectivo, 62 pacientes foram tratados com imatinibe, 42% tiveram alguma melhora clínica (redução de tamanho ou melhora de sintomas) e a sobrevida livre de progressão foi de 9.2 meses. A droga é aprovada pela ANVISA para outras patologias e incorporada no SUS para leucemia mieloide crônica. Por ser uma doença rara, não consta da indicação de bula da droga.

(...)

CONSIDERANDO que há evidência de atividade do IMATINIBE nesta situação;

CONSIDERANDO que não há alternativas terapêuticas;

CONCLUI-SE que HÁ DADOS TÉCNICOS que justificam o uso de IMATINIBE no tratamento de CORDOMA IRRESSECÁVEL.

¹ Notas técnicas nº 32756 e 28420.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

38ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8483, Fortaleza-CE - E-mail: for.38civel@tjce.jus.br

Destarte, reconheço a abusividade da recusa da GEAP em custear o fornecimento do medicamento indicado pelo médico que acompanha o tratamento da requerente.

Demonstrada a conduta ilícita por parte da promovida, impõe-se a análise da ocorrência do dano moral alegado pelo autor, por força do artigo 927, do Código Civil: *Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

Inequívoco o abalo psíquico sofrido pela promovente, pois a recusa do plano de saúde em fornecer o tratamento médico indicado como mais eficiente causa insegurança e temor, ferindo a dignidade da pessoa humana que se visa resguardar quando se firma contrato de saúde privada.

Diante das peculiaridades do caso, considerando a potencialidade da conduta, as condições econômicas do promovido, o grau de lesão sofrido pelo autor, a intensidade da culpa, o seu caráter compensatório e inibitório, além de precedentes deste juízo em situações que envolvem pacientes idosos, entendo que a quantia de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) apresenta-se dentro da proporcionalidade e razoabilidade exigida nesse tipo de aferição subjetiva.

III) DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS INICIAIS, confirmando a liminar concedida nos autos, para condenar a promovida ao cumprimento** das seguintes obrigações de fazer:

- i) **custear** o fornecimento do medicamento IMATINIBE 400 mg, na dosagem e periodicidade indicada pelo médico da paciente (fl. 30);
- ii) pagar à requerente **indenização** por danos morais no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), incorrendo sobre essa quantia juros de mora desde a citação e correção monetária a partir do arbitramento, ou seja, da data desta decisão (súmula 362 do STJ).

Declaro extinto o processo, com julgamento do mérito (artigo 487, I, do CPC).

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

Em razão da sucumbência, condeno a promovida ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, estipulados em 10% sobre o valor total da condenação (artigo 85, § 2º, do CPC).

Após o trânsito em julgado, certifique-se e arquive-se.

Fortaleza/CE, data da assinatura digital.

ROBERTA PONTE MARQUES MAIA
Juíza de Direito