



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8231, Fortaleza-CE - E-mail: for34cv@tjce.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: 0266465-64.2020.8.06.0001
Apensos: 0226674-54.2021.8.06.0001
Classe: Outros procedimentos de jurisdição voluntária
Assunto: Fornecimento de medicamentos
Requerente: Adriana Nogueira Barbosa

Requerido: Hapvida Assistência Médica Ltda

Vistos, etc.

Cuida-se de ação de obrigação de fazer, cumulada com pedido de tutela antecipada, ajuizada pela parte autora ADRIANA NOGUEIRA BARBOSA, em face do seu plano de saúde HAPVIDA ASSISTÊNCIA MÉDICA LTDA, cuja pretensão objetiva a cobertura de tratamento COM MEDICAMENTO XOLAIR (OMALIZUMABE), segundo a parte, indevidamente negado pela operadora requerida, sub a justificativa de que não haveria cobertura prevista no rol da ANS para imunobiológico em caso de urticária.

Citada, a parte promovida alegou que oferece plano de saúde suplementar, de forma que o contrato avençado não prevê a prestação de serviços de forma irrestrita, excluindo da cobertura assistencial os serviços, exames e tratamentos não disponíveis na área geográfica ou no Rol de Procedimentos previamente aprovados pela ANS, como seria o caso dos autos.

Intimada, a parte demandante apresentou réplica à contestação, rebatendo a defesa de mérito.

Por fim, este juízo, entendendo ser o caso de julgamento antecipado da lide, intimou as partes para se manifestar, nada tendo sido oposto pelas mesmas.

É o relatório, segue a sentença.

Preliminarmente, é de se reconhecer que o processo tramitou respeitando as normas constitucionais e legais processuais, não havendo de se falar em qualquer nulidade, bem como é de se inferir, ao analisar os autos, como já dito em decisão anterior, que o caso é de julgamento antecipado da lide, por dispensar a produção de outras provas, na forma do artigo 355, I, do Código de Processo Civil, tanto que as partes, intimadas, não requereram a produção de outras provas.

Disso tudo, é de se concluir que deve ser indeferido o pedido de designação de audiência de conciliação, feito pela parte requerida, uma vez que,

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ****Comarca de Fortaleza****34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)**

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8231, Fortaleza-CE - E-mail: for34cv@tjce.jus.br

quando do próprio requerimento, a parte poderia ter apresentado proposta por escrito, e, ademais, este juízo já submetera as partes à tentativa de conciliação, sendo que esta restou infrutífera (pp. 305/306).

No mérito, a pretensão da parte autora merece prosperar.

Para começar, impende pontuar que existe entre as partes relação contratual de plano de saúde que deve ser submetida às normas protetivas previstas na legislação consumerista, notadamente no Código de Defesa do Consumidor, eis que presentes as figuras do consumidor do serviço (paciente) e a do fornecedor deste (plano de saúde), na esteira dos artigos 2º e 3º do CDC, revestindo-se o contrato em questão da natureza de contrato de adesão, dada sua elaboração unilateral pela prestadora de serviços, sendo a participação do usuário meramente adesiva, consoante o artigo 54 do referido Código. Aliás, o magistério jurisprudencial é firme neste sentido, inclusive já tendo o Superior Tribunal de Justiça consolidado este entendimento no enunciado sumular n. 608, segundo o qual *"aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão"*, de sorte que a presente lide deve ser apreciada sob a ótica da legislação consumerista.

Quanto a questão fática, ao compulsar os autos, é de se concluir que os documentos anexados, em especial os documentos médicos apresentados, comprovam, em juízo de certeza próprio das tutelas definitivas, a gravidade da situação de saúde da parte e a negativa do Plano de Saúde, ora requerido, em garantir a cobertura do tratamento médico-hospitalar, para os cuidados com a doença, sendo de se entender, assim, que os documentos anexados são assaz idôneos para, em juízo de cognição plena e exauriente, comprovar a veracidade da alegação deduzida na pretensão inicial.

Tanto é assim, que a parte requerida não questiona tais provas, ou seja, admite como incontroverso os fatos alegados na inicial, restringindo o ponto controvertido à matéria de direito, a saber, a legalidade ou não de a parte autora exigir a cobertura do plano de saúde indicada na inicial.

Assim, é de se registrar a existência de plano de saúde firmado entre as partes litigantes, bem como a indicação expressa do médico responsável pelo tratamento médico-hospitalar vindicado na inicial, cujo objetivo é cuidar da doença de que a parte é acometida, de sorte que negar o fornecimento do serviço médico à parte autora afronta a legislação consumerista, além de ofender o princípio constitucional da dignidade humana, consagrado a nível constitucional e as normas dispostas na lei n. 9.656/98, que regulamenta os serviços de planos de saúde, em especial a norma do seu artigo 35-C.

É de se enfatizar, também, que não cabe à prestadora do serviço



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8231, Fortaleza-CE - E-mail: for34cv@tjce.jus.br

de plano de saúde estabelecer o tratamento médico adequado, devendo esta submeter-se à indicação do médico especialista que realiza o tratamento do paciente. A este respeito, é de se pontuar que a jurisprudência da colenda Superior Corte de Justiça *“é firme no sentido de que é o médico ou o profissional habilitado – e não o plano de saúde – quem estabelece, na busca da cura, a orientação terapêutica a ser dada ao usuário acometido de doença coberta”* (REsp 1679190, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA).

A negativa da empresa requerida fundada na ausência de previsão do serviço médico objeto da pretensão no rol contido em resoluções da Agência Nacional de Saúde (ANS) não encontra guarida na ordem jurídico-constitucional, na medida em que as normas legais e constitucionais de proteção ao consumidor conduzem à interpretação de que o referido rol infralegal é meramente exemplificativo, ou seja, no rol estão elencados apenas os procedimentos médicos mínimos obrigatórios, não estando pré-excluídos da cobertura do plano de saúde outros serviços não elencados nas mencionadas resoluções da ANS. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça também já firmou orientação sobre este tema, afirmando que *“o fato de o procedimento não constar do rol da ANS não afasta o dever de cobertura do plano de saúde, haja vista se tratar de rol meramente exemplificativo”* (AgInt no AREsp 1036187, Relator Ministro RAUL ARAÚJO).

No ponto, cumpre mencionar, ainda, que posteriormente à propositura da presente demanda, houve inclusão do medicamento Omalizumabe (Xolair) no rol da ANS, conforme Resolução nº 465/2021, de 24 de fevereiro de 2021.

Ademais, a restrição da cobertura do serviço, neste caso, somente seria cabível se o contrato de adesão contiver cláusula restritiva com destaque, de fácil compreensão pelo consumidor, consoante dispõe a norma do artigo 54, §4º, do CDC. Do contrário, eventual cláusula restritiva revelar-se-á abusiva e, portanto, ilegal.

A bem da verdade, a lógica é que, ao aceitar a submissão à eventual cláusula limitadora de direitos, a parte autora tão apenas se submeteu a contrato de adesão, jamais prevendo que situações urgenciais e emergenciais não estivessem cobertos pelo atendimento do plano de saúde, a ponto de comprometer seriamente a sua saúde e, consequentemente, a sua vida.

Assim, na espécie, não é legítima a negativa de cobertura pela operadora de plano de saúde requerida, uma vez que o rol de procedimentos é meramente exemplificativo e não há, consoante se observa do contrato de adesão anexado à exordial, exclusão contratual expressa (com destaque) e de fácil compreensão pelo consumidor.

Acrescente-se, outrossim, que a operadora de plano de saúde, segundo a firme orientação do colendo Superior Tribunal de Justiça, *“pode estabelecer as*



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8231, Fortaleza-CE - E-mail: for34cv@tjce.jus.br

doenças que terão cobertura, mas não podem limitar o tipo de tratamento a ser utilizado pelo paciente. Dessa forma, sendo fato incontroverso a cobertura securitária para a enfermidade em questão, inviável a insurgência da recorrente pretendendo limitar o tipo de tratamento a que deve se submeter o paciente" (AgInt no AREsp 1072960, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO), de sorte que, na hipótese, a requerida, considerando que o plano de saúde prevê a cobertura do atendimento da doença de que é portadora a parte autora, não poderia negar o atendimento requestado na inicial, para tratamento da enfermidade.

Por fim, é de se enfatizar, ainda, que a procedência do fundamento do pedido resulta do próprio direito à saúde, imanente ao direito à vida – "*o direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa consequência constitucional indissociável do direito à vida*" (STF, RE 393175 AgR, Relator Ministro CELSO DE MELLO) – , cuja observância tem prevalência sobre qualquer outro interesse, em especial interesses econômico-comerciais, como corolário do princípio da dignidade humana.

Assim, é de se concluir que, indicado em documento médico constante dos autos a necessidade de manipulação do medicamento Omalizumabe (Xolair), para o tratamento de URTICÁRIA, o plano de saúde tem sim a obrigação de fornecer a cobertura deste atendimento, revelando-se abusiva e, portanto, ilegal a negativa da operadora requerida fundada na inexistência de previsão contratual.

Sobre este tema específico, é firme a orientação do magistério jurisprudencial dos Tribunais de Justiça Estaduais, inclusive, o Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, neste sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. AGRAVANTE QUE PLEITEIA A REFORMA DE DECISÃO MONOCRÁTICA ALEGANDO QUE OS EFEITOS DA TUTELA ANTECIPATÓRIA, CONCEDIDA NO PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO, FORA SUSPENSO. DESCABIMENTO. DECISÃO SUSPENSIVA DE LIMINAR QUE FORA ANULADA VIA AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSEQUENTE RESTABELECIMENTO DOS EFEITOS DA TUTELA DE URGÊNCIA DEFERIDA IN LIMINE. USUÁRIA PORTADORA DE URTICÁRIA CRÔNICA ESPONTÂNEA. NECESSIDADE URGENTE DO MEDICAMENTO XOLAIR (OMALIZUMABE). CUSTEIO DE MEDICAMENTO DE USO DOMICILIAR PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. POSSIBILIDADE. CLÁUSULA CONTRATUAL LIMITATIVA. ABUSIVIDADE RECONHECIDA. ROL DA ANS EXEMPLIFICATIVO. DECISÃO MONOCRÁTICA INTEGRALMENTE MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO. 1. Prefacialmente, atinente à alegativa do recorrente de que a decisão monocrática (fls. 301-308) merece ser reformada, porquanto o juízo a quo já suspendera os efeitos da liminar nos autos do processo principal, verifico que o fundamento não prospera. Isso porque, inobstante o magistrado de primeiro grau ter



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Fortaleza

34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8231, Fortaleza-CE - E-mail: for34cv@tjce.jus.br

suspendido a eficácia da medida liminar - que obrigava a demandada ao fornecimento do medicamento, retromencionada decisão fora anulada no [Agravamento de Instrumento nº 0635340-16.2020.8.06.0000](#), recurso este também de minha relatoria. Desse modo, restabelecidos os efeitos da tutela antecipatória, deferida outrora, in limine, às fls. 50-52 dos fólios originários, não há quaisquer impeditivos à manutenção da decisão monocrática, ratificatória do decisor inaugural proferido no primeiro grau de jurisdição. 2. Na hipótese, a controvérsia radica na obrigação fixada para o Hapvida Assistência Médica, quando da concessão da tutela de urgência, de fornecer, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, o medicamento XOLAIR (OMALIZUMABE), na base de 300mg por mês, conforme prescrição da médica que acompanha a autora/Agravada, sob pena de multa diária no valor de R\$150,00 (cento e cinquenta reais), para o caso de descumprimento da obrigação. 3. Argumenta a recorrente que "a Lei Federal nº 9.656/98 autoriza às operadoras de planos de saúde a proceder com a exclusão da cobertura assistencial o fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar". Além disso, suscita a Agravante que a Resolução Normativa nº 428/2017 da Agência Nacional de Saúde, bem como o PARECER TÉCNICO Nº 20/GEAS/GGRAS/DIPRO/2019 da ANS, acentuam que "o fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar não está contemplado dentre as coberturas obrigatórias" (fls. 06-07). 4. Entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, havendo cobertura para a doença, consequentemente haverá cobertura para o procedimento ou medicamento necessário para assegurar o tratamento de doenças previstas no referido plano de saúde. Corte de Justiça reconhece a abusividade na recusa da operadora do plano de saúde de arcar com a cobertura no fornecimento de medicamento de uso domiciliar, prescrito pelo médico, para o tratamento do beneficiário. Precedentes ratificados pelo TJCE. 5. Agravamento Interno Cível conhecido e negado provimento. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravamento Interno Cível nº 0626945-69.2019.8.06.0000/50000, em que é agravante Hapvida Assistência Médica Ltda., e agravada Maria Fátima Pimentel Siqueira. Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, por unanimidade de votos, em conhecer do presente recurso, mas para negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator, parte integrante desta decisão. Fortaleza, 28 de abril de 2021. Presidente do Órgão Julgador DESEMBARGADOR FRANCISCO MAURO FERREIRA LIBERATO Relator (TJ-CE - Agravamento Interno Cível AGT 0626945692019060000 CE 0626945-69.2019.08.06.0000, Relator: FRANCISCO MAURO FERREIRA LIBERATO, Data de Julgamento: 28/04/2021, 1ª Câmara Direito Privado, Data de Publicação: 28/04/2021) (grifei)

A lei n. 9.656/98, que regula os planos de saúde, é aplicável às relações ocorridas sob sua vigência, como é o caso dos autos, de sorte que a extensão da cobertura deve observar as normas da lei n. 9.656/98, cujas restrições da cobertura são aquelas taxativamente elencadas nos incisos I a X do artigo 10, dentre as quais não se insere o tratamento da doença portada pela parte autora.

Com isso, eventual cláusula do contrato de adesão que restrinja a

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ****Comarca de Fortaleza****34ª Vara Cível (SEJUD 1º Grau)**

Rua Desembargador Floriano Benevides Magalhaes, 220, Edson Queiroz - CEP 60811-690, Fone: (85)3492-8231, Fortaleza-CE - E-mail: for34cv@tjce.jus.br

cobertura a hipóteses não elencadas nas normas protetivas do referido diploma legal deve ser entendida como abusiva. Aliás, este é o espírito do sistema de proteção do consumidor de plano de saúde, notadamente porque a regra geral do artigo 47 do Código de Defesa do Consumidor dispõe que as cláusulas do contrato que se estabelece em contexto de relação de consumo sempre deve ser interpretada de maneira favorável ao consumidor, ainda mais quando se trate de contrato de adesão, como é a hipótese.

Assim, revela-se abusiva a negativa de cobertura de atendimento da autora para conceção de medicação de manipulação exclusiva de hospitais, sob a de ausência de previsão contratual, ou apenas por se tratar de medicamento, pois, medicamento de uso ambulatorial – como o dos autos - não podem ser equiparados com aqueles comprados facilmente em farmácias, uma vez que está excluída das restrições autorizadas na legislação que rege a matéria, sendo forçoso reconhecer a procedência da pretensão requestada pela parte autora.

Assim, a pretensão da parte autora deve ser atendida integralmente, devendo a cobertura do plano de saúde custear as despesas do tratamento requestado na inicial.

Por fim, mantenho a tutela de urgência anteriormente concedida por este juízo, na sua exata extensão.

Ante o exposto, julgo procedente a pretensão vindicada na exordial pela parte autora, extinguindo, com resolução de mérito, o presente processo (CPC, artigo 487, I), e, com isso, determino à operadora de plano de saúde requerida que forneça e administre em uma de suas unidades na parte autora, a medicação MEDICAMENTO XOLAIR (OMALIZUMABE) 150 MG – SENDO 02 AMPOLAS VIA SUBCUTÂNEA A CADA 04 SEMANAS DURANTE O PERÍODO MÍNIMO DE 03 ANOS, até a respectiva alta médica.

Condeno a parte requerida no pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios sucumbenciais, estes arbitrados em R\$ 1.500,00, tendo em vista o valor irrisório da causa (CPC, artigos 85, §8º).

Publique-se, registre-se e intime-se.

Após o trânsito em julgado da presente sentença, intime-se a requerida para recolher as custas processuais, sob pena de inscrição em dívida ativa, bem como, intime-se a parte autora para requerer o cumprimento desta (CPC, artigo 513 e seguintes).

Fortaleza/CE, data da assinatura digital.

Tacio Gurgel Barreto
Juiz de Direito