



**Oliveira  
Cardoso**

Oliveira Cardoso, Carvalho de Brito,  
Libardi Comarela, Zavarize  
e Antunes Coelho Advogados

## **1ª VARA CÍVEL DE BRASÍLIA – TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**

**Processo n.º 0740065-84.2024.8.07.0001**

**SAMEDIL - SERVIÇOS DE ATENDIMENTO MÉDICO S/A**, inscrita no CNPJ/MF nº 31.466.949/0001-05, Registro na ANS Nº 33.561-4, sediada na Rua Pedro Fonseca, n.º 170, Monte Belo, Vitória/ES, CEP: 29.053-280, através de seus advogados adiante assinados, conforme instrumento de mandato em anexo, os quais recebem intimações a Av. Nossa Senhora dos Navegantes, 635, 1002 e 1003, Ed. Corporate Office, Enseada do Suá, Vitória/ES, CEP: 29050-335, por seus procuradores subscritores, vem a esse d. Juízo apresentar **CONTESTAÇÃO** à ação e aos pedidos formulados por **GENI PINHEIRO DA SILVA**, pelos fundamentos a seguir expostos.

### **1. DOS FATOS**

---

001. Em síntese, a Requerente informa em sua exordial ser beneficiária de plano de saúde operado pela Requerida desde 24.03.2021.

002. Afirma que após um período de internação no Hospital Medsênior, no momento da alta hospitalar, após uma análise interna, retornou para casa com a sonda nasointestinal e era assistida por uma enfermeira que realizava curativos diários sob orientação médica.



003. Contudo, relata que 15 dias após a alta, as visitas passaram a ocorrer a cada 48 (quarenta e oito) horas, e, em 4 de setembro, a Requerente foi informada de que as visitas seriam realizadas apenas uma vez por semana.

004. Por essas razões, a Requerente solicitou à Operadora o fornecimento da troca diária do curativo, bem como os insumos necessários, o fornecimento mensal da alimentação nasoenteral utilizada, e ainda, o fornecimento de fraldas geriátricas. No mérito, requereu a confirmação da tutela, bem como a vultuosa indenização a título de danos morais no valor de R\$ 20.000,00 e o reembolso das despesas.

005. Exposto o quadro fático da presente demanda, informa a Requerida desde já a veemente necessidade de total improcedência dos pleitos autorais, pelas razões de fato e de direito que passa a abordar.

## 2. PRELIMINARMENTE

### 2.1 DA NECESSIDADE DE RETIFICAÇÃO DO POLO PASSIVO

006. Inicialmente, esclarece-se que **o nome Medsênior é somente o nome fantasia utilizado pela Samedil:**

NUMERO DE INSCRIÇÃO 31.466.949/0001-05 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 19/02/1987
NOME EMPRESARIAL SAMEDIL - SERVICOS DE ATENDIMENTO MEDICO S/A		
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) MEDSENIOR		PORTE DEMAIS

007. Os fatos narrados na inicial pela Requerente se referem a relação contratual existente entre a beneficiária e a Samedil – Serviços de Atendimento Médico S/A:



Operadora: Samedil - Serviços de Atendimento Médico S/A.  
CNPJ: 31.466.949/0001-05  
Nº de registro na ANS: 33.561-4  
Site: [www.medsenior.com.br](http://www.medsenior.com.br)  
Tel.: 4007-2001 / 0800 605 5505

008. Assim, requer-se a retificação do polo passivo, para que passe a constar o nome Samedil – Serviços de Atendimento Médico SA e o CNPJ n.º 31.466.949/0001-05.

## **2.2 DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA**

009. Destaca-se que, em que pese o pedido de gratuidade da justiça, a Requerente deixou de juntar documento apto a comprovar a sua vulnerabilidade econômica, para que enseje o direito citado.

0010. Não se verifica nos autos, contudo, documentos suficientes que evidenciem a situação fática alegada, de modo a comprovar que o recolhimento das custas iniciais possa impactar de alguma forma na subsistência da Requerente.

0011. Vale ressaltar que o Código de Processo Civil determina que a concessão do benefício deve ocorrer quando caracterizada a insuficiência de recursos da Requerente por meio da apresentação de extratos bancários, faturas de cartões de crédito, declarações de imposto de renda, bem como renda familiar.

0012. Neste sentido é a jurisprudência atual:

REsp 1.584.130/RS, da Quarta Turma do STJ: RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO PRÉVIO DO PREPARO OU DE RENOVAÇÃO DO PEDIDO PARA MANEJO DE RECURSO EM QUE SE DISCUTE O DIREITO AO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE. AFERIR CONCRETAMENTE, SE O REQUERENTE FAZ JUS À GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DEVER DA MAGISTRATURA NACIONAL. INDÍCIO DE CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA DO REQUERENTE. INDEFERIMENTO, DE OFÍCIO, COM PRÉVIA OPORTUNIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO DIREITO À BENESSE. POSSIBILIDADE. REEXAME DO INDEFERIMENTO DO PEDIDO. ÓBICE IMPOSTO PELA SÚMULA 7/STJ. 1. Por ocasião do julgamento do AgRg nos EREsp 1.222.355/MG, relator Ministro Raul Araújo, a Corte Especial pacificou, no âmbito do STJ, o entendimento de que "[é] desnecessário o preparo do recurso cujo mérito discute o próprio direito ao benefício da assistência judiciária gratuita". 2. **Consoante a firme jurisprudência do STJ, a afirmação de pobreza, para fins de obtenção da gratuidade de justiça, goza de presunção relativa de veracidade. Por isso, por ocasião da análise do pedido, o magistrado deverá investigar a real condição econômico-financeira do requerente, devendo, em caso de indício de haver suficiência de recursos para fazer frente às despesas, determinar seja demonstrada a hipossuficiência.** 3.

Nos recentes julgamentos de leading cases pelo Plenário do STF - RE 249003 ED/RS, RE 249277 ED/RS E RE 284729 AgR/MG -, relatados pelo Ministro Edson Fachin, aquele Órgão intérprete Maior da Constituição Federal definiu o alcance e conteúdo do direito fundamental à assistência jurídica integral e gratuita prestada pelo Estado, previsto no art. 5º, LXXIV, da CF, conferindo interpretação extensiva ao dispositivo, para considerar que abrange a gratuidade de justiça. 4. Por um lado, à luz da norma fundamental a reger a gratuidade de justiça e do art. 5º, caput, da Lei n. 1.060/1950 - não revogado pelo CPC/2015 -, tem o juiz o poder-dever de indeferir, de ofício, o pedido, caso tenha fundada razão e propicie previamente à parte demonstrar sua incapacidade econômico-financeira de fazer frente às custas e/ou despesas processuais. Por outro lado, é dever do magistrado, na direção do processo, prevenir o abuso de direito e garantir às partes igualdade de tratamento. 5. É incontroverso que o recorrente tem renda significativa e também aposentadoria oriunda de duas fontes diversas (previdências oficial e privada). Tal fato já configuraria, com base em regra de experiência (arts. 335 do CPC/1973 e 375 do novo CPC), indício de capacidade financeira para fazer frente às despesas do processo, a justificar a determinação de demonstrar-se a incapacidade financeira. Como não há também apuração de nenhuma circunstância excepcional a justificar o deferimento da benesse, é descabido, em sede de recurso especial, o reexame do indeferimento do pedido. 6. Recurso especial não provido. (REsp 1584130/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 17/08/2016).

0013. Ademais, conforme recentes decisões, o fato da Requerente custear plano de saúde, bem como contratar advogado particular, é suficiente para afastar a presunção de hipossuficiência, *verbis*:

(...)

Na espécie, **o próprio fato do autor custear plano de saúde privado se nos afigura suficiente para afastar a presunção de hipossuficiência econômica, razão por que a concessão da gratuidade deve ser objeto de prova específica.**

Em que pese à presunção legal de insuficiência de recursos financeiros que milita em favor da pessoa natural que requer os benefícios da gratuidade de justiça (art. 99, §3º, CPC) e a despeito da declaração formal apresentada pela parte autora, trata-se de presunção relativa. (...) (0709991-34.2021.8.07.0007, Juiz de Direito Ruitemberg Nunes Pereira, 2ª Vara Cível Taguatinga, publicado em 15/06/2021)

(...)

**No caso, há elementos suficientes para afastar a presunção, em especial: (i) natureza e objeto discutidos; (iii) contratação de advogado particular, dispensando a atuação da Defensoria.**

Antes de indeferir o pedido, contudo, convém facultar ao interessado o direito de provar a impossibilidade de arcar, sem o seu próprio prejuízo ou de sua família, com as custas e despesas do processo.

Assim, para apreciação do pedido de Justiça Gratuita, a parte requerente deverá, em 15 (quinze) dias, apresentar, sob pena de indeferimento do benefício:

a) cópia das últimas folhas da carteira do trabalho, ou comprovante de renda mensal, e de eventual cônjuge;

- b) cópia dos extratos bancários de contas de titularidade, e de eventual cônjuge, dos últimos três meses;
  - c) cópia dos extratos de cartão de crédito, dos últimos três meses;
  - d) cópia da última declaração do imposto de renda apresentada à Secretaria.
- (...) (0708685-88.2021.8.07.0020, Juiz de Direito Gilmar de Jesus Gomes da Silva, 1ª Vara Cível de Águas Claras, publicado em 10/06/2021)

0014. Assim, a Requerida pugna pela revogação da gratuidade deferida e a determinação do recolhimento das custas pela parte Autora, sob pena de extinção do processo.

### 3. DO MÉRITO

---

#### 3.1 DA INAPLICABILIDADE DO CDC

0015. Esta Requerida desde logo esclarece que a aplicação do Código de Defesa do Consumidor é excepcional, subsidiária à legislação que está relacionada com os contratos de plano de saúde.

0016. A lei 9.656/98 dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, que logo no artigo 1º identifica a quem se destinam os termos da referida norma:

Art. 1º Submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade, adotando-se, para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições: (...) § 1º Está subordinada às normas e à fiscalização da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS qualquer modalidade de produto, serviço e contrato que apresente, além da garantia de cobertura financeira de riscos de assistência médica, hospitalar e odontológica, outras características que o diferencie de atividade exclusivamente financeira, tais como: (...)

0017. Visível que, os contratos entre usuários e operadoras de saúde devem ser pautados na referida lei, bem como às normas e fiscalização da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS.

0018. Dentre os princípios norteadores do Direito, impõe-se a prevalência das normas especiais, e não gerais, o que ocorre *in casu*, eis que a lei supracitada trata especificamente a respeito dos contratos de plano de saúde, diferentemente do código de defesa do consumidor.

0019. A aplicação subsidiária do Código de Defesa do Consumidor possui previsão expressa na Lei 9.656:

Art. 35-G. 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.

0020. É inaplicável o Código de Defesa do Consumidor no presente caso, eis que não há que se falar em omissão ou ausência de previsão contratual a respeito do assunto aqui tratado.

0021. Mesmo diante disto, é visível que não existem cláusulas abusivas no contrato firmado entre as partes, eis que em estrita consonância com a legislação que regula o setor e demais normas do ordenamento jurídico vigente.

0022. O ponto que deve ser analisado é aquele pertinente à especialidade das leis, sendo que a Lei 9.656/1998 já foi, inclusive, reconhecida pelo STJ como prevalente sobre a Lei 8.078/1990, conforme julgado abaixo colacionado:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. MEDICAMENTO IMPORTADO. ANVISA. AUSÊNCIA DE REGISTRO. OBRIGATORIEDADE DE CUSTEIO. AFASTAMENTO. INFRAÇÃO SANITÁRIA. NORMAS PROIBITIVAS DO SETOR. CDC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. LICENÇA POSTERIOR. DOENÇA COBERTA. TRATAMENTO IMPRESCINDÍVEL À RECUPERAÇÃO DO PACIENTE. ASSISTÊNCIA FARMACÊUTICA DEVIDA. REEMBOLSO. LIMITAÇÃO. SÚMULA Nº 5/STJ. NOTAS FISCAIS EM NOME DE TERCEIROS. INOVAÇÃO EM APELAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. RESSARCIMENTO EM MOEDA ESTRANGEIRA. NÃO OCORRÊNCIA. CONVERSÃO EM REAL. DANOS MORAIS. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. Ação ordinária que visa a cobertura de tratamento quimioterápico com medicamento (Avastin) não registrado, à época, na ANVISA, bem como o reembolso das despesas com a importação do fármaco e a compensação por danos morais. (...) **5. As normas do CDC aplicam-se apenas subsidiariamente nos planos de saúde, conforme previsão do art. 35-G da Lei nº 9.656/1998. De qualquer maneira, em casos de incompatibilidade de normas, pelos critérios da especialidade e da cronologia, há evidente prevalência da lei especial nova.** (...) 14. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ - REsp: 1632752 PR 2016/0273813-6, Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Data de Julgamento: 22/08/2017, T3 – 3ª Turma, Data de Publicação: DJe 29/08/2017).

0023. Não há qualquer contradição entre o posicionamento acima adotado e o exposto pela Requerente em sua peça inicial, de fato a própria Lei 9.656/1998 é clara quanto à utilização subsidiária do CDC, contudo, o que não deve ocorrer sob nenhuma hipótese é a prevalência deste diploma sobre a legislação especial mais nova.

### 3.2 DA IMPOSSIBILIDADE DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

0024. Ainda que seja considerada a aplicação das disposições da legislação consumerista no presente caso, o que de fato não se espera, subsiste a impossibilidade de deferimento da inversão do ônus da prova.

0025. Mister destacar que a regra prevista no art. 6º do Código de Defesa do Consumidor – CDC, não possui aplicação *ope legis*, mas sim *ope juris*, dessa forma a inversão do ônus deve ser aplicada caso o magistrado verifique a presença de um dos elementos previstos no dispositivo, a verossimilhança das alegações ou a hipossuficiência.

0026. Todavia, a regra geral de distribuição do ônus probatório, prevista no art. 373 do CPC, deve ser observada como parâmetro para a aplicação do art. 6º do CDC, uma vez que por meio de sua leitura sistemática, o ônus da prova em regra pertence a Autora, quanto aos fatos constitutivos de seu direito, podendo ocorrer a inversão face àquele que possui as melhores condições de produção de provas:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

0027. Não existe no presente caso nenhuma impossibilidade sobre a Requerente que a impeça de suportar o ônus *probandi*, uma vez que possui acesso à toda documentação necessária, bem como fez.

0028. Frisa-se, a presente demanda é inteiramente pautada na discussão em torno da aplicabilidade de cláusulas contratuais, não se verificando a necessidade de produzir provas além das documentais já acostadas aos autos, de modo que a inversão do ônus é medida que não possui finalidade.

0029. Inexiste no presente caso qualquer disparidade de força entre as partes no que tange à obtenção ou produção de provas, não podendo o ônus ser transferido à Requerida de forma contrária à legislação.

0030. A inversão do ônus é em verdade uma ferramenta processual que deve ser utilizada com demasiada cautela, uma vez que pode criar um desequilíbrio entre as partes, de forma que deve ser sempre observada sua necessidade e utilidade, além dos demais requisitos legais.

0031. O CDC traz em seu art. 6º tal previsão visando resguardar ao consumidor uma paridade de força frente ao fornecedor, todavia não é aplicável em todos os casos, uma vez que caso as partes não se encontrem em situação desigual, como no presente caso, a inversão tornaria dispar a relação jurídica-processual.

0032. No caso em tela, a Requerente trouxe diversos documentos que entende ser suficiente para a comprovação do direito pleiteado e, tendo em vista que a presente demanda é pautada inteiramente em disposições legais e contratuais, não existem provas que sejam de acesso único dessa Requerida, inclusive, constata-se nos autos que a documentação já acostada em muito se assemelha às provas ora trazidas na peça contestatória.

0033. Nesta senda, já não possui mais finalidade a inversão do ônus, uma vez que diante da suficiência de provas nos autos a única consequência facilmente observável seria impor à Requerida a necessidade de produção de provas diabólicas para refutar a fundamentação autoral.

0034. A inversão não deve colocar as partes em situação de desigualdade, mas sim em situação de paridade, pouco importando se tratar de relação de consumo ou não, prevalecendo sempre o princípio da igualdade.

0035. Dessa forma, não se verificando necessidade ou finalidade quanto à inversão, seu indeferimento é medida que se mostra mais eficaz.



### 3.3. DA AUSÊNCIA DO DEVER DE COBERTURA PELA ANS E PELO POSICIONAMENTO DO STJ NO REsp 1927566 - RS

0036. Conforme demonstrado, o caso se trata de alta hospitalar, motivo pelo qual a Requerente se encontra realizando os cuidados necessários ao seu quadro de saúde em seu domicílio.

0037. Importante destacar que o contrato entabulado entre as partes deixa expressa a ausência de cobertura de fornecimento de curativos, medicamentos, bem como enfermeiro particular:

#### CLÁUSULA IV - EXCLUSÕES DE COBERTURA

4.1 Estão excluídos da cobertura deste Contrato os seguintes procedimentos:  
5) Atendimentos domiciliares, incluindo aluguel de equipamentos e similares para tratamento domiciliar, materiais e medicamentos para tratamento domiciliar, serviços de enfermagem domiciliar e remoção domiciliar;  
11) Enfermagem em caráter particular (em residência ou hospital);

0038. Faz-se necessário tal ponderação, na medida em que a probabilidade do direito é afastada desde já, através da **cláusula 3.6 do contrato**, que especifica de forma expressa que a única nutrição parenteral ou enteral que será custeada pela Agravante será aquela prescrita em substituição ou continuidade da internação, o que não é o caso ora em debate:

3.6 - Procedimentos Especiais no âmbito Hospitalar - A CONTRATADA garantirá a cobertura para os seguintes procedimentos considerados especiais, mesmo quando prestados ambulatorialmente, cuja necessidade esteja relacionada à continuidade da assistência prestada como internação hospitalar:

(...)

e) Nutrição parenteral ou enteral;

(...)

0039. A Agência Nacional de Saúde Suplementar prevê expressamente a ausência de obrigatoriedade do Plano de Saúde para a cobertura de Assistência Domiciliar, conforme o Parecer Técnico nº 05/2018, bem como a Resolução Normativa nº 465 de 24 de fevereiro de 2021.

0040. Ademais, a lógica empregada nos contratos de plano de saúde, que são pautados no sistema de repartição simples ou mutualismo, é que, cada beneficiário, quando da ocorrência do sinistro, pode receber o auxílio devido com base na repartição de valores garantidos pelos demais beneficiários.]

0041. De acordo com o Parecer Técnico nº 05/2021, o fornecimento de insumos, tais como os materiais para curativos, fralda e congêneres, bem como para procedimentos executados em domicílio não são de cobertura obrigatória.

Em resumo, as operadoras não estão obrigadas a oferecer qualquer tipo de Atenção Domiciliar como parte da cobertura obrigatória a ser garantida pelos planos novos e pelos planos antigos adaptados. Contudo, caso o oferecimento de Atenção Domiciliar conste no contrato de plano de saúde ou em aditivo contratual celebrado entre as partes, tal serviço deve ser obrigatoriamente oferecido de acordo com as regras descritas no instrumento contratual pactuado, devendo, ainda, observar rigorosamente os comandos da Resolução da Diretoria Colegiada da ANVISA – RDC nº 11/2006.

0042. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça é claro ao dispor que “*é de ser legítima a negativa de tratamento domiciliar quando o medicamento prescrito pode ser adquirido por qualquer pessoa em farmácias ou drogarias, autoadministrado pelo paciente, sem a intervenção ou supervisão direta de profissional de saúde habilitado; bem como quando não tenha a finalidade de substituir o tratamento ambulatorial ou hospitalar, nem esteja relacionado à continuidade da internação hospitalar (REsp 1.927.566/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/8/2021, DJe de 30/8/2021).*”.

0043. No que diz respeito ao fornecimento de fraldas, conforme previsão contratual, trata-se de produto de higiene pessoal, item básico, que não pode ser de custeio obrigatório pela Agravante, seja por ausência de previsão contratual, seja por ausência de lei e previsão no Rol da ANS, conforme jurisprudência existente:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. PACIENTE EM "HOME CARE". PEDIDO PARA FORNECIMENTO DE INSUMOS (PRODUTOS DE HIGIENE, FRALDAS DESCARTÁVEIS, MEDICAMENTOS E DIETA ENTERAL). TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS EM PARTE CARACTERIZADOS. 1. O "home care" nada mais é do que transferência da internação do ambiente hospitalar para o ambiente doméstico, com toda sua estrutura, daí porque a cobertura para a internação domiciliar deve ser idêntica à da internação hospitalar, como se em hospital estivesse o paciente, o que implica a necessidade de cobertura para medicamentos e dieta enteral, já que esses insumos seriam fornecido ao paciente se ele estivesse em internação hospitalar. Nesse sentido, vem se consolidando a jurisprudência do STJ quanto a necessidade de cobertura de medicamento fornecido em ambiente domiciliar, quando em "home care" o paciente. 2. **Diferentemente, tanto produtos de higiene pessoal como fraldas descartáveis não são de**

**cobertura obrigatória, pois tanto a lei como o contrato não obrigam essa cobertura, tratando de itens de asseio e cuidados pessoais, cujo custeio está a cargo do paciente. 3. Recurso parcialmente provido.** (TJ-SP - AI:SP 2142432-76.2021.8.26.0000, Relator: Ademir Modesto de Souza, Data de Julgamento: 06/12/2021, 6ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 06/12/2021)”

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. HOME CARE. FORNECIMENTO DE FRALDAS. AUSÊNCIA DE COBERTURA CONTRATUAL. INSUMOS E DESPESAS QUE DEVEM SER CUSTEADAS PELO AGRAVADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Agravante sustenta que o fornecimento de fraldas geriátricas não possui cobertura contratual por se tratar de material de higiene pessoal. Assevera que seu fornecimento não consta do rol taxativo da ANS. 2. Da análise dos autos, apura-se que a parte Agravada sofreu um AVC em 2015, e, desde então, necessita de cuidados médicos especiais via home care, consoantes relatórios médicos colacionados aos autos originários (ids. 82274029 e 82274033). 3. Quando do deferimento da antecipação de tutela, em 21/11/2020 (id. 82349788 dos autos de origem), constava no seu dispositivo o seguinte trecho: DEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA para determinar a parte requerida forneça de forma integral o atendimento home care (24 horas/dia), com a garantia de todos os profissionais de saúde necessários à condição da parte autora, bem como com a disponibilização de todos os medicamentos e materiais essenciais ao mesmo. 4. Todavia, em que pese o tratamento via home care ser uma extensão do tratamento hospitalar, visando a humanização do tratamento de caráter emergencial e prolongado, a **jurisprudência pátria é assente no sentido de que o fornecimento de materiais de higiene pessoal (fraldas geriátricas) devem ser fornecidas pelos próprios familiares.** 5. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. Vistos, relatados e discutidos estes autos de n. 8029751-12.2022.8.05.0000, em que figuram como partes UNIMED DO SUDOESTE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO LTDA e ISRAEL VASCONCELOS GUIMARAES. ACORDAM os magistrados integrantes da Terceira Câmara Cível do Estado da Bahia, em DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do relator. (TJ-BA - AI: 80297511220228050000 Desa. Sandra Inês Moraes Rusciolelli Azevedo, Relator: FRANCISCO DE OLIVEIRA BISPO, TERCEIRA CAMARA CÍVEL, Data de Publicação: 06/09/2022)

0044. Inobstante, importante salientar que os pareceres de nºs 20/GEAS/GGRAS/DIPRO/2021 e 21/GEAS/GGRAS/DIPRO/2021, deixam claro quais os medicamentos que são de cobertura obrigatória pelo plano, seja para tratamento domiciliar, o qual se encontra expresso como de não cobertura obrigatória em geral, com exceção expressa somente dos tratamentos antineoplásicos, como os medicamentos, seja deixando clara as regras necessárias para cobertura dos medicamentos (tais como estar regularizado, registrado na ANVISA, indicações devem constar na bula), ou seja, haja vista a nutrição parenteral ora prevista não estar contemplada nos critérios previstos, não há obrigatoriedade da Agravante em custear citado tratamento:

- Parecer 20/GEAS/GGRAS/DIPRO/2021:

Cumpra assinalar que a Lei n.º 9.656/1998 deixa explícito, em seu artigo 10, inciso VI, que, nos casos de terapia medicamentosa, o fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar não está contemplado dentre as coberturas obrigatórias, exceção feita apenas para os medicamentos antineoplásicos orais para uso domiciliar, assim como medicamentos para o controle de efeitos adversos e adjuvantes de uso domiciliar relacionados ao tratamento antineoplásico oral e/ou venoso (art. 12, inciso I, alínea “c”, e inciso II, alínea “g”).

Portanto, no que se refere a medicamentos para tratamento domiciliar, isto é, aqueles prescritos pelo médico assistente para administração em ambiente externo ao de unidade de saúde (art. 17, §1º, VI, da RN 465/2021), é obrigatória a cobertura para:

a) Medicamentos antineoplásicos orais para uso domiciliar, assim como medicamentos para o controle de efeitos adversos e adjuvantes de uso domiciliar relacionados ao tratamento antineoplásico oral e/ou venoso (art. 18, inciso XI, da RN n.º 465/2021), respeitadas as Diretrizes de Utilização – DUT descritas nos itens 54 e 64, do Anexo II, da RN n.º 465/2021; e

b) Medicamentos utilizados durante internação domiciliar em substituição à internação hospitalar, com ou sem previsão contratual, obedecidas as exigências previstas nos normativos vigentes da ANVISA e nas alíneas “d” e “g”, do inciso II, do artigo 12, da Lei n.º 9.656/1998 c/c art. 13, da RN n.º 465/2021.

Publicado em 01/04/2021

1



c) Medicamentos que eventualmente constem em contrato ou aditivo contratual acordado entre as partes.

- Parecer 21/GEAS/GGRAS/DIPRO/2021:

Além disso, a Lei n.º 9.656/1998, deixa explícito que, nos casos de terapia medicamentosa, o fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar não está contemplado dentre as coberturas obrigatórias (art. 10, inciso VI), exceção feita apenas para os medicamentos antineoplásicos orais para uso domiciliar, assim como os medicamentos para o controle de efeitos adversos e adjuvantes de uso domiciliar relacionados ao tratamento antineoplásico oral e/ou venoso constantes no Rol vigente (art. 12, inciso I, alínea “c”, e inciso II, alínea “g”).

Assim, à luz das disposições contidas na Lei nº 9.656/1998, e na RN n.º 465/2021, temos as seguintes regras para a cobertura de medicamentos:

## 2. Planos de segmentação hospitalar

Quanto aos planos de saúde de segmentação hospitalar (com ou sem obstetrícia), as normas vigentes asseguram cobertura obrigatória para os medicamentos a seguir:

a) Medicamentos administrados durante o período de internação hospitalar, conforme prescrição do profissional assistente (art. 12, inciso II, alínea “d”, da Lei n.º 9.656/1998, c/c arts. 8º, inciso III, e 19, inciso VIII e IX, da RN n.º 465/2021);

Publicado em 01/04/2021

2



b) Medicamentos utilizados em quimioterapia oncológica ambulatorial, na qualidade de procedimentos cuja necessidade esteja relacionada à continuidade da assistência prestada durante a internação hospitalar, e que, independentemente da via de administração e da classe terapêutica, necessitem ser administrados sob intervenção ou supervisão direta de profissionais de saúde dentro de estabelecimento de saúde. Abrangem, conforme o art. 12, inciso II, alínea “g”, da Lei n.º 9.656/1998, c/c art. 19, inciso X, alínea “b”, da RN n.º 428/2017:

b.1) medicamentos antineoplásicos empregados na quimioterapia oncológica ambulatorial, isto é, medicamentos para tratamento do câncer;

b.2) medicamentos para o controle de efeitos adversos relacionados ao tratamento do câncer; e

b.3) medicamentos adjuvantes, ou seja, os medicamentos empregados de forma associada aos quimioterápicos citostáticos com a finalidade de intensificar seu desempenho ou de atuar de forma sinérgica ao tratamento.

c) Medicamentos para tratamento antineoplásico domiciliar de uso oral na qualidade de procedimentos cuja necessidade esteja relacionada à continuidade da assistência prestada durante a internação hospitalar (art. 12, inciso II, alínea “g”, da Lei n.º 9.656/1998, c/c art. 19, inciso X, alínea “c”, da RN n.º 465/2021), respeitada a Diretriz de Utilização – DUT descrita no item 64, do Anexo II, da RN n.º 465/2021;

d) Medicamentos prescritos durante a internação domiciliar, caso o oferecimento de internação domiciliar conste em aditivo contratual acordado ou quando, por livre iniciativa, a operadora oferecer a internação domiciliar em substituição à internação hospitalar (art. 12, inciso II, alíneas “d” e “g”, da Lei n.º 9.656/1998, c/c art. 13, da RN n.º 465/2021).

0045. A partir da análise contratual, cessa a responsabilidade financeira da Operadora após a alta hospitalar da beneficiária, não havendo qualquer norma que obrigue a Agravante a custear tratamento.

0046. Como bem delineado pelo parecer técnico da ANS, de acordo com a Lei n.º 9.656 de 1998, bem como, através da Resolução Normativa de n.º 465 de 2021, **o fornecimento de nutrição parenteral não consta como procedimento obrigatório a ser disponibilizado pela**

## **Operadora.**

0047. No caso em tela não se trata somente de ausência no rol da ANS, mas de situação em que há EXPRESSO posicionamento da Agência em sentido contrário.

0048. Sendo assim, infere-se que a Operadora somente está obrigada a autorizar os itens constantes do rol de procedimentos e eventos em saúde editado pela ANS, que, conforme acima explanado, não inclui os materiais, medicamentos e serviços pleiteados entre os aqueles de cobertura obrigatória.

0049. Ademais, como bem asseverado por este d. Juízo, o Superior Tribunal de Justiça, confira-se ementa:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE. COBERTURA. ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE DA ANS. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA. CUSTEIO DE MEDICAMENTO PARA TRATAMENTO DOMICILIAR. ADMINISTRAÇÃO INTRAVENOSA. NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO OU SUPERVISÃO DIRETA DE PROFISSIONAL DE SAÚDE HABILITADO. RECUSA DE COBERTURA INDEVIDA. 1. Ação de obrigação de fazer ajuizada em 02/12/2019, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 26/10/2020 e atribuído ao gabinete em 17/03/2021. 2. O propósito recursal é dizer sobre a obrigação de a operadora de plano de saúde custear medicamento para tratamento domiciliar (Ferinject 1000 mg – carboximaltose férrica), não previsto no rol de procedimentos e eventos em saúde da ANS, prescrito para doença (anemia grave por deficiência de ferro) cuja cobertura está prevista no contrato. 3. No julgamento da ADI 2.095/RS (Relator(a): Min. Cármen Lúcia, julgado em 11/10/2019, DJe de 26/11/2019), o Plenário do STF decidiu que “o poder normativo atribuído às agências reguladoras deve ser exercitado em conformidade com a ordem constitucional e legal de regência”; assim sendo, os atos normativos exarados pela ANS, além de compatíveis com a Lei 9.656/1998 e a Lei 9.961/2000, dentre outras leis especiais, devem ter conformidade com a CF/1988 e com a legislação infraconstitucional pertinente (CDC e CC), não lhe cabendo inovar a ordem jurídica. 4. Se a Lei 9.656/1998 estabelece que todas as doenças classificadas na CID estão incluídas no plano-referência, só se excluem da cobertura aqueles procedimentos e eventos relativos aos segmentos não contratados pelo consumidor, nos termos do art. 12, além das exceções legais declinadas nos incisos do art. 10, sendo vedado à operadora, para justificar eventual negativa de cobertura, alegar outras hipóteses de exclusão inseridas no contrato ou em normas regulamentares, mas que sejam ofensivas à lei. 5. Não cabe a ANS estabelecer outras hipóteses de exceção da cobertura obrigatória pelo plano-referência, além daquelas expressamente previstas nos incisos do art. 10 da Lei 9.656/1998, assim como não lhe cabe reduzir a amplitude da cobertura, excluindo procedimentos ou eventos necessários ao pleno tratamento das doenças listadas na CID, ressalvadas, nos termos da lei, as limitações impostas pela segmentação contratada. 6. Seja sob o prisma do

CDC, ou mesmo do CC/2002, não há como exigir do consumidor/aderente, no momento em que decide celebrar o contrato de plano de saúde, o conhecimento acerca de todos os eventos e procedimentos que estão – e dos que não estão – incluídos para cobertura obrigatória pela operadora do plano de saúde, inclusive porque o rol elaborado pela ANS apresenta linguagem técnico-científica, absolutamente ininteligível para o leigo. Igualmente, não se pode admitir que mero regulamento estipule, em desfavor do consumidor, a renúncia antecipada do seu direito a eventual tratamento prescrito para doença listada na CID, por se tratar de direito que resulta da natureza do contrato de assistência à saúde. 7. Considerar a natureza taxativa do rol da ANS é demandar do consumidor/aderente um conhecimento técnico que ele, por sua condição de vulnerabilidade, não possui nem pode ser obrigado a possuir; é criar impedimento inaceitável de acesso do usuário às diversas modalidades de tratamento das enfermidades cobertas pelo plano de saúde e às novas tecnologias que venham a surgir; é, pois, conclusão que agrava a condição de vulnerabilidade do consumidor/aderente porque lhe impõe o ônus de suportar as consequências de sua escolha desinformada ou mal informada, dentre as quais, eventualmente, pode estar a de assumir o risco à sua saúde ou à própria vida. 8. Quando se trata de saúde suplementar, há, no art. 10, VI, da Lei 9.656/1998, uma limitação legal da cobertura obrigatória oferecida que autoriza a operadora a negar o fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar, desde que prévia e devidamente informado o consumidor/aderente acerca dessa restrição, nos termos do CDC e do CC/2002. 9. **O medicamento para tratamento domiciliar, a que alude o art. 10, VI, da Lei 9.656/1998, é aquele prescrito para ser adquirido por pessoas físicas em farmácias de acesso ao público para administração em ambiente externo à unidade de saúde, que não exige a intervenção ou supervisão direta de profissional de saúde habilitado – é autoadministrado pelo paciente – e cuja indicação não tenha por fim substituir o tratamento ambulatorial ou hospitalar, nem esteja relacionada à continuidade da assistência prestada em âmbito de internação hospitalar. É, pois, o medicamento que pode ser adquirido diretamente pelo paciente para ser autoadministrado por ele em seu ambiente domiciliar.** 10. Hipótese em que se verifica que o medicamento prescrito pelo médico assistente é de uso intravenoso; logo, não pode ser autoadministrado pelo paciente em seu ambiente domiciliar, pois, segundo determinação da Anvisa e do Conselho Federal de Enfermagem, exige administração assistida por profissional de saúde habilitado, razão pela qual é medicamento de cobertura obrigatória pela operadora do plano de saúde. 11. Recurso especial conhecido e desprovido, com majoração de honorários. (REsp 1.927.566/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/8/2021, DJe de 30/8/2021).

0050. O que ocorre, no presente caso e em demais casos congêneres, é que o beneficiário traz aparente **confusão** entre o que é de atribuição da Operadora, e o que é de atribuição do Sistema Único de Saúde; entre o que é de atribuição da Operadora, e o que é de atribuição da família.

0051. Não cabe à Operadora o custeio de insumos tão somente em razão do seu elevado custo. Ausentes condições financeiras de obter o tratamento, deverá o beneficiário

se socorrer do Sistema Único de Saúde, uma vez que se trata de insumo sem cobertura obrigatória por parte do plano de saúde.

0052. De igual forma, não é da Operadora a atribuição de deslocar um profissional de enfermagem para realizar toda e qualquer troca de curativo, já que referida providência **não exige** conhecimento qualificado. É da família o dever de cuidado, o que significa dizer que caso a família não se disponha a cumpri-lo, deverá contratar quem o faça, como um cuidador.

0053. Ademais, no que se refere a produto de higiene pessoal, também não pode ser imposto o seu custeio ao plano de saúde, uma vez que não consta no Rol da ANS, por isso também não há previsão contratual. Nesse sentido, em coadunam o entendimento jurisprudencial dos Tribunais de Justiça, veja-se:

“PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Terceira Câmara Cível SR04 Processo: AGRAVO DE INSTRUMENTO n. XXXXX-12.2022.8.05.0000 Órgão Julgador: Terceira Câmara Cível AGRAVANTE: UNIMED DO SUDOESTE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO LTDA Advogado (s): TAYNARA OLIVEIRA SILVA, JUSLEY DAMARES OLIVEIRA FARIAS AGRAVADO: ISRAEL VASCONCELOS GUIMARAES Advogado (s):ILANA CAPUCHINHO AMARAL DA ROCHA, ISRAEL VASCONCELOS GUIMARAES NETO ACORDÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. HOME CARE. FORNECIMENTO DE FRALDAS. AUSÊNCIA DE COBERTURA CONTRATUAL. INSUMOS E DESPESAS QUE DEVEM SER CUSTEADAS PELO AGRAVADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. O Agravante sustenta que o fornecimento de fraldas geriátricas não possui cobertura contratual por se tratar de material de higiene pessoal. Assevera que seu fornecimento não consta do rol taxativo da ANS. 2. Da análise dos autos, apura-se que a parte Agravada sofreu um AVC em 2015, e, desde então, necessita de cuidados médicos especiais via home care, consoantes relatórios médicos colacionados aos autos originários (ids. XXXXX e XXXXX). 3. Quando do deferimento da antecipação de tutela, em 21/11/2020 (id. XXXXX dos autos de origem), constava no seu dispositivo o seguinte trecho: DEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA para determinar a parte requerida forneça de forma integral o atendimento home care (24 horas/dia), com a garantia de todos os profissionais de saúde necessários à condição da parte autora, bem como com a disponibilização de todos os medicamentos e materiais essenciais ao mesmo. **4. Todavia, em que pese o tratamento via home care ser uma extensão do tratamento hospitalar, visando a humanização do tratamento de caráter emergencial e prolongado, a jurisprudência pátria é assente no sentido de que o fornecimento de materiais de higiene pessoal (fraldas geriátricas) devem ser fornecidas pelos próprios familiares.** 5. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. Vistos, relatados e discutidos estes autos de n. XXXXX-12.2022.8.05.0000, em que figuram como partes UNIMED DO SUDOESTE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO LTDA e ISRAEL VASCONCELOS GUIMARAES. ACORDAM os magistrados integrantes da Terceira Câmara Cível do Estado da Bahia, em DAR PROVIMENTO ao



recurso, nos termos do voto do relator.” (TJ-BA - AI: XXXXX20228050000 Desa. Sandra Inês Moraes Rusciolelli Azevedo, Relator: FRANCISCO DE OLIVEIRA BISPO, TERCEIRA CAMARA CÍVEL, Data de Publicação: 06/09/2022)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. PACIENTE EM "HOME CARE". PEDIDO PARA FORNECIMENTO DE INSUMOS (PRODUTOS DE HIGIENE, FRALDAS DESCARTÁVEIS, MEDICAMENTOS E DIETA ENTERAL). TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS EM PARTE CARACTERIZADOS. 1. O "home care" nada mais é do que transferência da internação do ambiente hospitalar para o ambiente doméstico, com toda sua estrutura, daí porque a cobertura para a internação domiciliar deve ser idêntica à da internação hospitalar, como se em hospital estivesse o paciente, o que implica a necessidade de cobertura para medicamentos e dieta enteral, já que esses insumos seriam fornecido ao paciente se ele estivesse em internação hospitalar. Nesse sentido, vem se consolidando a jurisprudência do STJ quanto a necessidade de cobertura de medicamento fornecido em ambiente domiciliar, quando em "home care" o paciente. **2. Diferentemente, tanto produtos de higiene pessoal como fraldas descartáveis não são de cobertura obrigatória, pois tanto a lei como o contrato não obrigam essa cobertura, tratando de itens de asseio e cuidados pessoais, cujo custeio está a cargo do paciente.** 3. Recurso parcialmente provido. (TJ-SP - AI: XXXXX20218260000 SP XXXXX-76.2021.8.26.0000, Relator: Ademir Modesto de Souza, Data de Julgamento: 06/12/2021, 6ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 06/12/2021)”

0054. Como a atividade econômica desenvolvida pela Requerida se revela extremamente restringida no que se refere à estipulação de regras e direitos, inclusive quanto à fixação da política de preços e direitos dos usuários, **não há motivos para que o planejamento feito pela empresa em razão das regras estipuladas no âmbito da regulação e os contratos firmados entre Operadora e beneficiários seja desconsiderado.**

0055. Cumpre ressaltar que a saúde é direito de todos e dever do Estado, conforme expresso na Constituição Federal:

Art. 196. A saúde é direito de todos **e dever do Estado**, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. (grifo nosso).

0056. Os serviços prestados pela Requerida, consoante expresso na própria Lei nº. 9.656/98, **são de natureza suplementar à assistência médica prestada obrigatoriamente pelo Poder Público**, ou seja, podem representar uma cobertura adicional ao usuário contratante, mas não substituem o dever estatal de prestação de garantia da saúde pública, imposto pelo artigo 196 da Constituição Federal.

0057. O artigo 199 da Constituição Federal de 1988, por sua vez, admite a possibilidade de a iniciativa privada também participar da prestação dos serviços de assistência médica, contudo, sempre de maneira complementar àqueles serviços que, por imposição constitucional, já devem ser prestados pelo Estado, tendo em vista que é dever fundamental do Estado a garantia da saúde dos cidadãos.

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada. § 1º As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos. (grifo nosso)

0058. Assim, é preciso ponderar que o contrato em questão tem como finalidade a prestação de assistência suplementar à saúde, mediante contratação privada e onerosa. Dessa forma, não pode ser imputada à Requerida a responsabilidade de prestar assistência integral à saúde da beneficiária, como se pretende na inicial.

### **3.3 DA TAXATIVIDADE DO ROL DA ANS CONFORME ENTENDIMENTO DO C. STJ (ERESP 1889704/SP E ERESP 1886929/SP)**

0059. Considerando o julgamento dos processos EResp 1889704/SP, de relatoria do Ministro Villas Bôas Cueva; e EResp 1886929/SP, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, ocorrido na data de 08 de junho de 2022, restou sedimentado que o Rol de Procedimento e Eventos em Saúde Suplementar é, em regra, taxativo:

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 ao Rol;

3 - é possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra Rol;

4 - não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do Rol da ANS, pode haver, a título excepcional, 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; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistado com entes ou pessoas com expertise técnica 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.

No caso concreto, a Segunda Seção, por unanimidade, ainda que por fundamentação diversa, negou provimento aos embargos de divergência, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Vencidos quanto à tese da taxatividade os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Paulo de Tarso Sanseverino e Moura Ribeiro.

Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira.

0060. Conforme anteriormente dito, existe previsão contratual e regulamentos normativos, os quais trazem de forma EXAUSTIVA o que deve ser custeado pelos planos de saúde, principalmente em decorrência do julgamento dos processos EResp 1889704/SP, de relatoria do Ministro Villas Bôas Cueva; e EResp 1886929/SP, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão.

0061. Especialmente sobre as previsões contratuais, a decisão do C. STJ em seu item 3 deixa claro que poderá ocorrer a contratação de procedimentos não previstos no Rol da ANS através da “contratação ampliada” ou “negociação de aditivo contratual previsto para a cobertura de procedimento extra Rol”.

0062. Notório que o caso dos autos não trata de contratação ampliada ou aditivo para cobertura extra Rol, uma vez que a redação da Cláusula 4 do contrato firmado entre as partes exclui expressamente: i) o fornecimento de materiais não ministrados em internações ou nos prontos socorros; ii) medicamentos para tratamento domiciliar; iii) assistência médica e enfermagem em caráter particular ou domiciliar.

0063. A consolidação do assunto através da decisão citada, ratifica a inegável necessidade de observância da regulação e legislação especial vigente, sob pena de insustentabilidade do setor, principalmente no caso desta Requerida, Operadora de Saúde com público

predominantemente idoso<sup>1</sup>, e que por este e outros tantos motivos, necessidade de parâmetros claros e seguros de atuação no mercado.

0064. Ora, o fornecimento do tratamento, logicamente ocasionaria no desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, haja vista o desembolso em valores elevados pela Operadora, para o fornecimento de insumo não previsto no contrato, na legislação, regulação e sem amparo no próprio Poder Judiciário, conforme se extrai da decisão proferida, sendo todo o custeio deslocado ao tratamento de uma beneficiária que, ainda, requer cuidados diários, sem que isso represente a necessidade de atendimento de profissional de enfermagem.

0065. Assim, a Requerida pugna pela improcedência do pedido de fornecimento do curativo, bem como de fornecimento do profissional de enfermagem, pelos termos já expostos.

### 3.4 DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS

0066. Ainda que esta Requerida entenda pela **inexistência de ato ilícito e dano a ser ressarcido**, seguem os fundamentos para o indeferimento do pleito de danos de ordem material.

0067. Tratando-se de pedido de danos materiais, aplicam-se as disposições relativas à responsabilidade civil, somente cabendo a condenação caso fossem verificados os elementos ato ilícito, nexos causal e dano.

0068. Para que se configure a responsabilidade civil e consequente dever de indenizar, faz-se necessária a cumulação de três requisitos, a saber: (i) ato ilícito; (ii) nexos causal; (iii) dano, o que não restou evidenciado.

0069. **Frisa-se que não é de responsabilidade da Requerida o fornecimento de curativos, medicamentos domiciliares, fraldas, ou até mesmo a disponibilização de profissional de enfermagem, uma vez que não são de cobertura obrigatória.**

---

<sup>1</sup> Somado ao índice de envelhecimento de 100% dos beneficiários da Requerida com o aumento da expectativa de vida do brasileiro a cada ano que passa – em que pese o impacto negativo da pandemia nos números – como pode ser verificado a seguir: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2021-11/expectativa-de-vida-no-brasil-sobe-para-768-anos>

0070. Importante destacar ainda a redação dos arts. 186 e 927, do Código Civil:

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

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

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.

0071. Neste sentido, frisa-se que, conforme disposições do artigo 186, e 927 do Código Civil, para caracterização do dever de indenizar, é necessária a prática de ato ilícito.

0072. Desta forma, tendo em vista que a Requerida agiu prontamente de acordo com os preceitos legais e em observância ao contrato, não há que se falar em reembolso sobre os valores dispendidos pela Requerente.

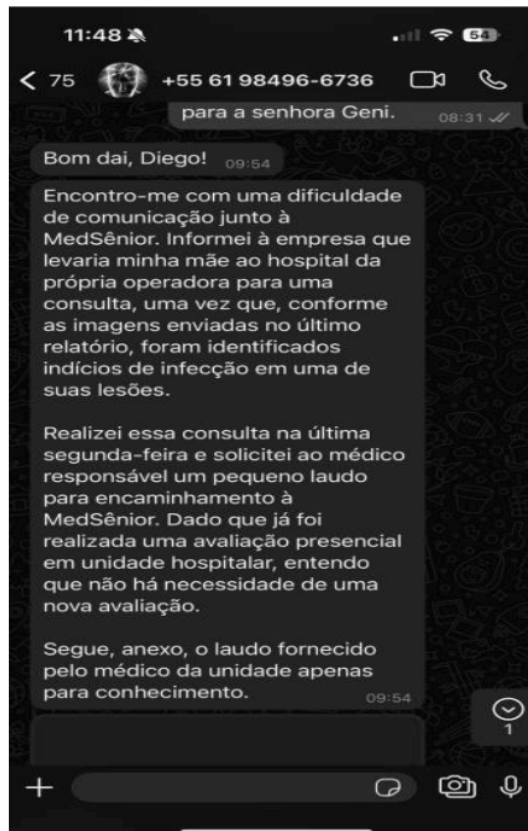
0073. Portanto, o pedido de indenização à título de dano material deve ser julgado improcedente.

### **3.5 INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS**

0074. Não há elementos suficientes nos autos que demonstrem a ocorrência do ato ilícito, nexos causal e dano ocasionado por esta Requerida.

0075. Com efeito, para a caracterização da existência e da reparabilidade do dano moral, faz-se necessária a afluição de três fatores essenciais: o dano pela prova da dor em sentido amplo (sofrimento físico ou moral); a ilicitude do ato do agente (dolo, culpa, má-fé ou ânimo de oferecer) e o nexo de causalidade entre o ato ilícito e o dano sofrido. Esses três fatores, erigidos pelo artigo 186 do Código Civil, à condição de princípios informativos da responsabilidade civil, formando o conjunto chamado “dever de indenizar”.

0076. Ora, o responsável pela Autora, senhor Jorge, tem constantemente recusado o atendimento oferecido pela operadora, sob o argumento de que não seria necessária nova avaliação médica:



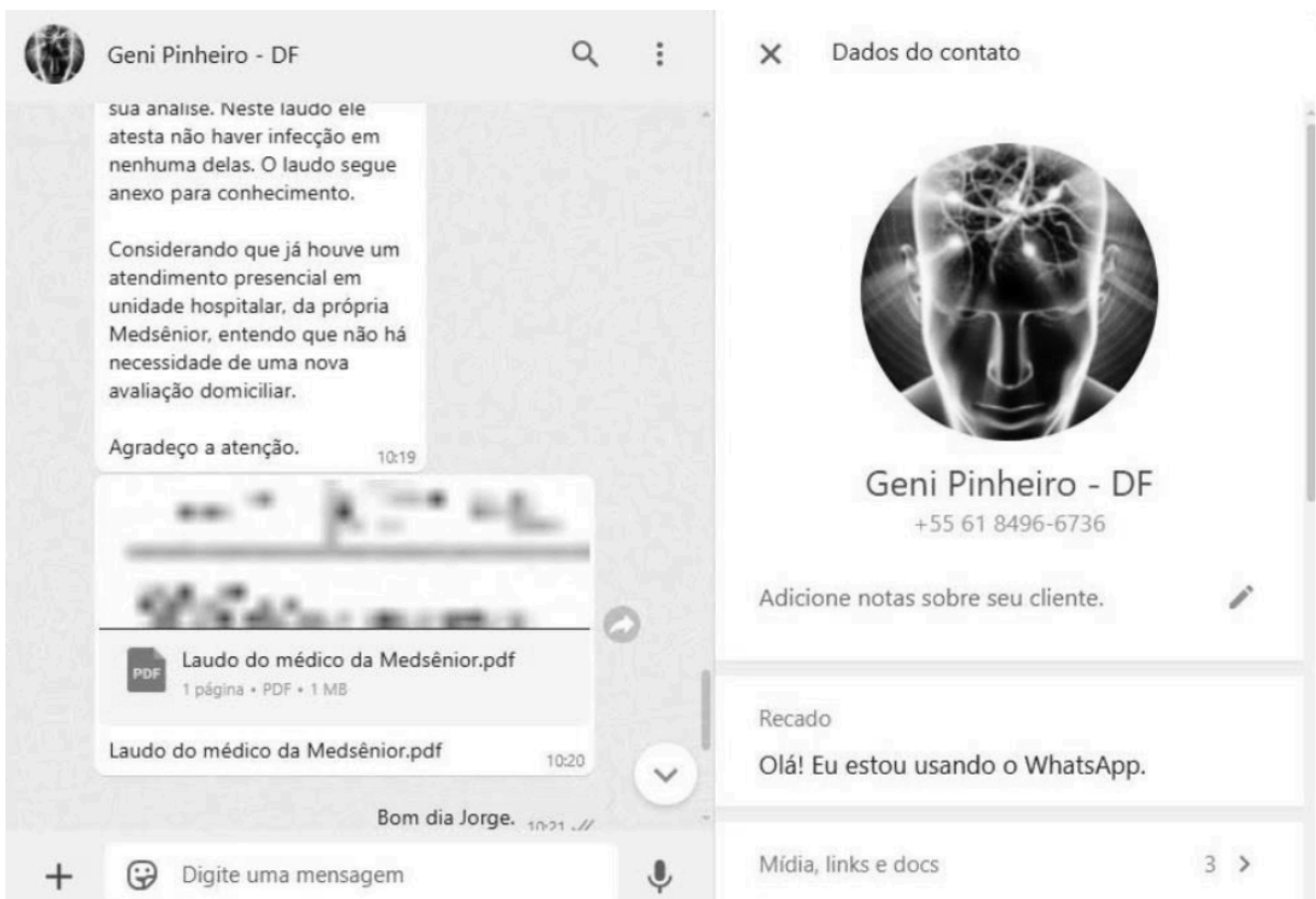
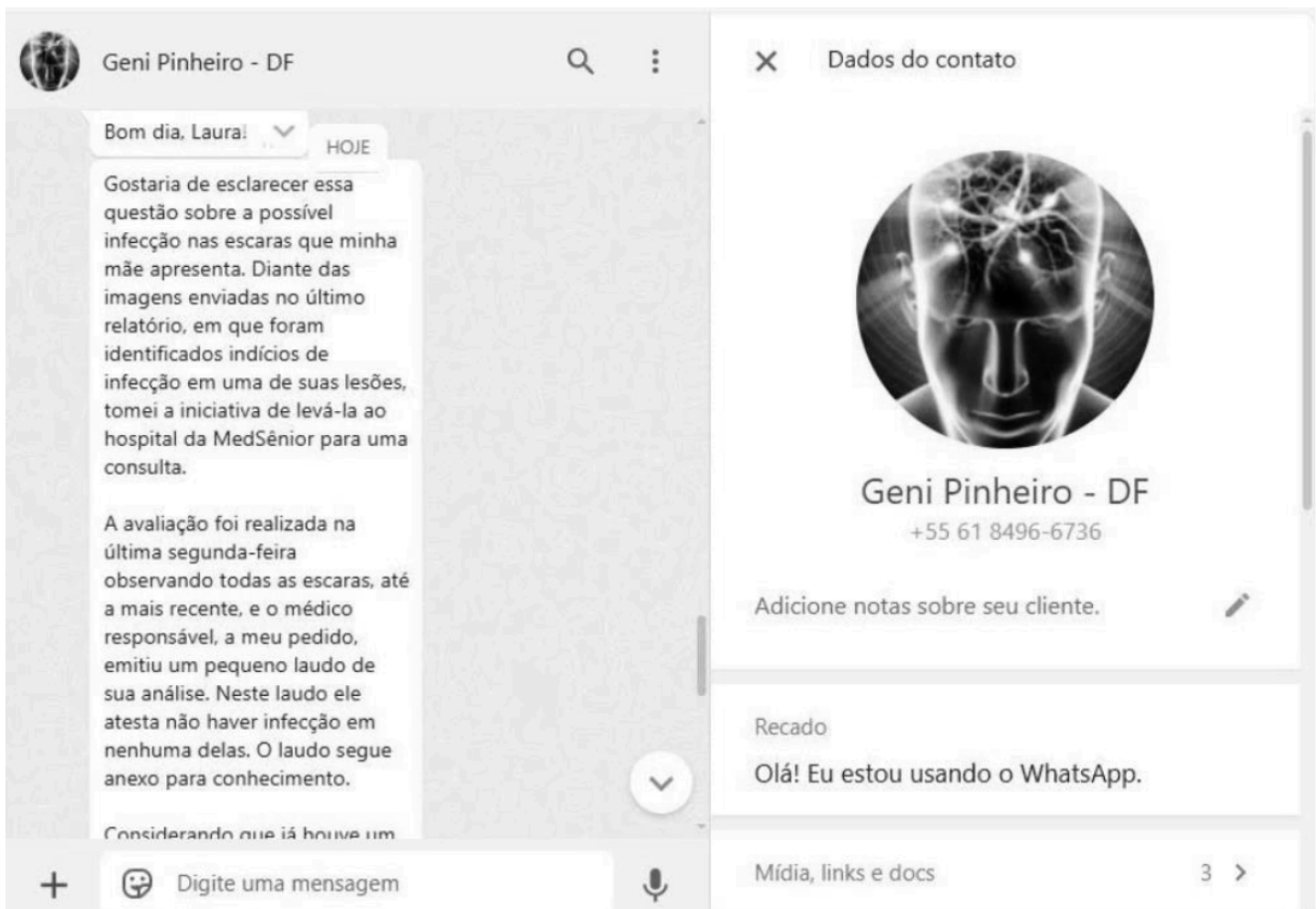
0077. Além disso, a Requerida tentou contato por diversas vezes, mas sem êxito:

Registro de Atendimentos			
Protocolo 33561420250218038934 Usuário MICHELI.RIZZI	Início 18/02/2025 18:01:25 Área UNIDADES AMBULATORIAIS	Término 18/02/2025 18:03:15 Origem Central de Atendimento	Situação Concluído
Operadora MEDSENIOR Beneficiário 946885 GENI PINHEIRO DA SILVA Tipo Titular Contrato 900094688 GENI PINHEIRO DA SILVA Plano 69-DF MEDSENIOR BLACK DF		Filial MEDSENIOR MATRIZ Data Inclusão 24/03/2021 Situação Ativo	Unidade Brasília
Motivo de Atendimento	PAD - Vitória 1987 caracteres restantes		
Descrição do Atendimento	Tento contato por ligação nos números 61 98496-6736 - Jorge/ Residencial - 61 3245-7226 para agendarmos VDM e VDE para o dia 19/02 mas sem sucesso em ambos. Segue os horários de tentativa: 16h16:01h16:02h16:41h16:42h 1784 caracteres restantes		



0078.

Mesmo nos poucos contatos estabelecidos,





0079. Além disso, o filho da Requerente afirma falsamente que não consegue estabelecer contato com a Requerida, sendo que a situação é exatamente o oposto.

0080. A Requerida destaca que a **prestação dos serviços médicos exige constante avaliação do quadro de saúde dos beneficiários**, o que não poder ser impedido por qualquer familiar.

0081. Nota-se que é condição essencial para o ressarcimento de qualquer prejuízo suportado por outrem, que haja o comportamento “culposo” ou doloso do agente, ou seja, que haja ato ilícito, sem o que não há que falar em responsabilidade civil, quer seja sob o aspecto moral, quer seja sob o aspecto material.

0082. Assim, *in casu*, seria necessário que a demonstração da presença do ato ilícito, nexo causal, e dano, que tenha repercutido em uma situação irrazoável, e causado efetiva lesão a direito de personalidade, dor e sofrimento, além dos meros dissabores da vida em sociedade, situação que não ocorreu no caso presente.

0083. Em síntese, o Ordenamento Jurídico assenta a responsabilidade civil sobre um tripé formado pelo dano da vítima, a culpa do agente, e o nexo causal entre a lesão daquela e a conduta ilícita deste, sendo certo que faltando qualquer desses requisitos inexistente o dever jurídico de indenizar.

0084. Conforme anteriormente dito, não foi indicado nenhum dos elementos caracterizadores da responsabilidade civil.

0085. No que tange ao ato ilícito, igualmente não há indicação concreta de violação promovida pela Requerida que configure ato contrário a lei ou ao ordenamento jurídico vigente.

0086. A Requerida agiu em perfeita consonância com normas legais e contratuais, não cometendo assim, qualquer ato ilícito e danos.

0087. Na verdade, a Requerida agiu em exercício regular de um direito – termos do artigo 188, I do Código Civil – pois pautou-se em diversas previsões normativas e contratuais, o que afasta a alegação de constrangimento.

0088. A pretensão de indenização por dano moral, assim como qualquer pretensão a ser requerida em juízo, deve ser alegada, esclarecida e suficientemente provada, sob pena de se começar a reconhecer lides temerárias como direito efetivo.

0089. Aliás, já é pacífico na doutrina e na jurisprudência que tanto os danos patrimoniais quanto os morais são os efetivamente suportados pela vítima, **demonstrado por meio de prova cabal e inequívoca, não se podendo assim falar em dano moral *in re ipsa*, sob pena de proporcionar enriquecimento sem causa:**

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CORTE DE ENERGIA. ILEGALIDADE. DANOS MORAIS. NÃO COMPROVADOS. MERO ABORRECIMENTO. A obrigação de indenizar por danos materiais ou morais pressupõe a comprovação de todos os elementos etiológicos da responsabilidade civil, não se confundindo mero aborrecimento ou insatisfação com danos morais. (...)

(TJ-MG - AC: 10702110297125001, Relator: Albergaria Costa, Data de Julgamento: 25/04/2013, Câmaras Cíveis / 3ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 10/05/2013).

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. REEMBOLSO DE DESPESAS MÉDICAS. LIMITES DA TABELA DO PLANO. PRECEDENTES. DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. MERO INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. (...) . 2. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o mero inadimplemento contratual não enseja condenação por danos morais. 3. (...) "[...] a recusa do plano de saúde em cobrir determinado procedimento médico não configura a hipótese de dano moral presumido - ou 'in re ipsa' - razão pela qual se mostra indispensável a comprovação do efetivo prejuízo para que haja o dever de indenizar, o que não ocorreu no caso dos autos". (AgInt no AREsp 1496713/PE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 17/03/2020.) grifo nosso

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – NEGATIVA DE FORNECIMENTO, POR PLANO DE SAÚDE, DA RADIOCIRURGIA PELO MÉTODO GAMMA KNIFE E DO MEDICAMENTO NIVOLUMAB (OPDIVO®) PARA TRATAMENTO DO AUTOR, ACOMETIDO POR “MELANOMA METASTÁTICO” – SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. [...]. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO – MERO INADIMPLEMENTO CONTRATUAL – AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS À SAÚDE DO AUTOR – SENTENÇA REFORMADA NESTE TÓPICO HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS INVIÁVEIS. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. [...]. 4. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o mero inadimplemento

contratual não enseja condenação ao pagamento de indenização por danos morais, em tendo a negativa de cobertura ocorrido por divergência razoável de interpretação do contrato, acrescido do fato de que a situação vivenciada pelo beneficiário não foi apta a gerar danos à sua intimidade psíquica, caracterizando-se como mero aborrecimento. [...]. **No tocante ao dano moral, a demandada sustenta que não restou caracterizado, eis que a morte do autor ocorreu por evolução da grave doença, acrescido do fato de não ter havido ilicitude na negativa de cobertura do procedimento cirúrgico. E, mesmo que se tratasse de inadimplemento contratual, afirma que o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte de Justiça já entenderam de hipótese apta à concessão não se tratar de indenização por danos morais.** Analisando-se a presente lide, tem-se que a negativa de cobertura por parte da requerida se baseou no fato de que esta entendia haver justificativa para isso, consubstanciada em disposições do próprio contrato, que somente neste momento estão sendo afastadas. [...].” (TJPR - 0033110-10.2016.8.16.0001 - 8ª C. Cível - Rel.: Ademir Ribeiro Richter - J. 25.04.2019) grifo nosso

0090. Para caracterização dos danos morais, há a necessidade de análise criteriosa, com especial atenção às particularidades do caso concreto com relação à ocorrência de ofensa ao direito de personalidade do indivíduo, o que não ocorreu *in casu*, tendo em vista que, conforme dito, não há nos autos elementos fáticos ou probatórios que evidenciem ofensa da Requerida à personalidade da beneficiária.

0091. Atualmente existe um crescimento da indústria do dano moral, ou seja, mais e mais vezes o judiciário tem sido acionado com o objetivo de autorizar indenizações baseadas em meros contratempos ou situações naturais da vida.

0092. Por toda a situação apresentada, a pretensão material subjetiva da parte Autora não merece prosperar, devendo, pois, ser julgado improcedente o pedido de indenização por danos morais.

### **3.6 DO *QUANTUM DEBEATUR* EM RELAÇÃO AOS DANOS MORAIS (PRINCÍPIO DA EVENTUALIDADE)**

0093. Eventualmente, caso V. Excelência acolha os argumentos da Requerente, e condene esta Requerida ao pagamento de indenização por danos morais, o que não se espera, requer que a condenação seja medida pela extensão do dano, nos termos do artigo 944 do Código Civil, não podendo ocasionar o enriquecimento ilícito da parte Autora.

0094. Segundo o Ministro Marco Buzzi do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

(...) Não existem critérios fixos para a quantificação do **dano moral**, devendo o órgão julgador ater-se às peculiaridades de cada caso concreto, de modo que a reparação seja estabelecida em **montante que desestimule o ofensor a repetir a falta, sem constituir, de outro lado, enriquecimento sem causa.** (AgRg no AREsp 261.339/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 24/11/2015).

– original sem grifos –

0095. Nesse passo, está mais do que consolidado que tal indenização não pode vir a ser fator de enriquecimento, mas sim uma compensação à dor que pode ter sido suportada, sob pena de se promover a industrialização de tais procedimentos.

0096. Mais do que isso, deve o N. Julgador atentar para o fato de que além da compensação, a reparação serve como instrumento punitivo, coibindo novas práticas abusivas. Tal instituto jamais poderá ser utilizado como fator de enriquecimento, sob pena de desvirtuar sua finalidade.

0097. Apenas a título de argumentação, caso esse Douto Juízo entenda pela procedência do pedido no que tange à condenação por Danos Morais, o que, repita-se, é alegado por conta do princípio da eventualidade, requer que a quantia fixada esteja resguardada pelo princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

0098. No caso dos autos, **a aplicação de eventual condenação a título de Danos Morais deve levar em conta o fato de que a Ré agiu em conformidade com a legislação e com as disposições contratuais**, inexistindo qualquer ilicitude em sua conduta.

0099. Salienta-se ainda que, **a Requerida é uma empresa de médio porte** e opera com as dificuldades impostas à todas as sociedades empresárias atualmente.

00100. Assim, o arbitramento de eventual indenização deve observar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

### **3.6 DO PRINCÍPIO DO MUTUALISMO**

00101. A Requerida entende como necessário destacar que, a lógica empregada nos contratos de plano de saúde encontra-se pautada no sistema de **repartição simples ou**

**mutualismo**, que obedece à premissa de que cada beneficiário, quando da ocorrência do sinistro, recebe auxílio devido com base na repartição de valores garantidos pelos demais beneficiários.

00102. A própria ANS<sup>2</sup> informa que o setor de planos de saúde revela-se mutualista, no sentido de que os custos são compartilhados entre os beneficiários dos planos, em que muitos contribuem e alguns utilizam quando necessário. Segundo a Agência, “o sistema também permite que o plano de saúde possa oferecer cobertura para um conjunto mais amplo de procedimentos e tratamentos, uma vez que os custos são diluídos entre os participantes”.

00103. Não é demais destacar que a própria ANS cria mecanismos regulatórios que visam a preservação da coletividade de beneficiários, estipulando períodos de carência contratual para a utilização de alguns serviços, bem como prazos de Cobertura Parcial Temporária em casos de lesão ou doença preexistente, ou seja, aqueles que já ingressam no plano acometidos de certas condições preexistentes devem contribuir mais para o plano até conseguirem se valer dos serviços contratados.

00104. Essa lógica visa justamente cumprir com a finalidade do plano de saúde, que deve ser visto como um seguro, paga-se pela utilização eventual, retirando a quantia necessária do fundo comum, compartilhado por todos os demais beneficiários.

00105. O deferimento da liminar e a eventual procedência da demanda, que se suscita por argumentar, certamente impactarão todos os demais beneficiários, que se verão obrigados a arcar, de igual forma, com procedimento não previsto como de cobertura obrigatória.

00106. O Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, no julgamento do Recurso Especial Nº 1.568.244 - RJ (2015/0297278-0), proferiu excelente voto baseando-se nesta importante premissa para funcionamento do sistema de saúde suplementar, ao destacar que:

“o modelo financeiro mais adotado pelas operadoras de plano de saúde no Brasil é o de diluição das despesas entre os diversos beneficiários, havendo a formação de um fundo mútuo, a tornar viável a solvência do plano e o custeio de consultas, cirurgias, internações e outros serviços de assistência à saúde quando utilizados pelo consumidor (regime de repartição simples).”

---

<sup>2</sup> <https://www.gov.br/ans/pt-br/publicidade-ans/mutualismo>

00107. O Ministro ainda fez referência à manifestação da própria ANS nos autos daquele recurso, que enfatizou o mutualismo:

"(...) é a associação entre membros de um grupo no qual suas contribuições são utilizadas para propor e garantir benefícios aos seus participantes, portanto está relacionado à união de esforços de muitos em favor aleatório de alguns elementos do grupo, constituindo-se, portanto, como princípio fundamental que constitui a base de toda operação de seguro, e por decorrência, dos planos de saúde (Instituto Brasileiro de Atuária, 2014). Nos planos de saúde, uma população voluntariamente paga contraprestação pecuniária (mensalidade, prêmio) para um fundo solidário do qual saem os recursos para custeio de eventos segurados (consultas, exames, terapias, internações e outros itens de despesa assistencial). (...) O conceito dos planos de saúde baseia-se, portanto, na existência de eventos futuros e incertos - não se sabe se e quando ocorrerá a assistência médica contratada (evento segurado) e quem será afetado pelo evento - na previsibilidade coletiva para que a operadora possa quantificar o risco assumido, baseada no mutualismo e solidariedade, e na boa fé objetiva".

00108. Com efeito, a postura do Requerente ocasiona desequilíbrio em relação ao sistema de planos de saúde privados ao qual a Ré está licitamente inserida na forma da regulação do setor, motivo pelo qual a situação versada deve ser imediatamente corrigida pelo Poder Judiciário mediante a concessão do efeito suspensivo da r. decisão.

#### **4. DOS PEDIDOS**

---

00102. Requer-se a revogação da gratuidade da justiça, pois não foi comprovada a insuficiência de recursos para pagar as custas e demais despesas processuais, nos termos do artigo 98 do Código de Processo Civil. Ato contínuo, requer a intimação da parte contrária para comprovar o recolhimento das custas, sob pena de extinção do processo.

00103. Ademais, requer o indeferimento do pedido de inversão do ônus da prova.

00104. No mérito, requer a improcedência total dos pedidos e consequentemente extinção do feito com resolução do mérito. Eventualmente, requer a fixação de danos morais condizente com o princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

00105. Requer a produção de todos os meios de prova admitidos em direito, de forma a comprovar o alegado, inclusive a juntada de documentos suplementares, produção de prova pericial e testemunhal.

00106. Por fim, que todas as publicações e intimações sejam efetuadas exclusivamente em nome de Fabiano Carvalho de Brito, inscrito na OAB/ES nº 11.444 e OAB/RJ nº 105.893, sob pena de nulidade.

Nestes termos,  
Pede o deferimento.

Brasília/DF, 10 de março de 2025.

**VANESSA C. C. S. M. SOARES**  
**OAB/DF 26.170**

**FABIANO CARVALHO DE BRITO**  
**OAB-RJ 105.893**  
**OAB-ES 11.444**

**ALLANA G. B. COSTA RAMOS**  
**OAB/DF 78.514**