



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0313.15.004128-0/001 **Númeraço** 0255240-
Relator: Des.(a) Luciano Pinto
Relator do Acordão: Des.(a) Luciano Pinto
Data do Julgamento: 23/07/2015
Data da Publicação: 03/08/2015

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA - PLANO DE SAÚDE - COBERTURA DE TRATAMENTO - AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE. O rol de procedimentos estabelecido pela Agência Nacional de Saúde (ANS) não é taxativo, haja vista que prevê apenas os procedimentos mínimos a serem cobertos pelas operadoras de plano de saúde. Logo, ausente do contrato firmado entre as partes de exclusão expressa da cobertura do procedimento denominado "Estimulação Magnética Transcraniana", é devida a cobertura do procedimento indicado pelo médico como adequado e necessário ao restabelecimento da saúde da paciente, haja vista que as cláusulas contratuais devem ser interpretadas favoravelmente ao consumidor aderente.

AGRAVO DE INSTRUMENTO-CV Nº 1.0313.15.004128-0/001 - COMARCA DE IPATINGA - AGRAVANTE(S): FUND SAO FRANCISCO XAVIER - AGRAVADO(A)(S): CARMEN FERRAZ BARRILÃO

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 17ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

DES. LUCIANO PINTO

RELATOR.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

DES. LUCIANO PINTO (RELATOR)

VOTO

Cuida-se de agravo de instrumento manejado por Fundação São Francisco Xavier contra a decisão do MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível de Ipatinga/MG (f. 30/32-TJ), que nos autos da ação Cominatória c/c antecipação de tutela ajuizada em seu desfavor pela ora agravada, Carmem Ferraz Barrilão, deferiu o pedido de antecipação de tutela e determinou que a requerida arcasse com os custos do procedimento médico prescrito para a autora/gravada - Estimulação Magnética Transcraniana - nos termos da solicitação médica de f. 11/12 dos autos originários, no prazo máximo de 20 dias, sob pena de multa no valor de R\$10.000,00, a favor da agravada.

Sustentou-se a decisão no entendimento de que a documentação juntada aos autos é suficiente para o convencimento acerca da verossimilhança da alegação da requerente e quanto ao risco de dano de difícil reparação, ressaltando a possibilidade de que o quadro da autora evolua para óbito.

Discorreu sobre o tema, asseverando, ao final que, em caso de improcedência do pedido inicial, a autora poderá ser compelida a arcar com o custeio do referido procedimento.

Inconformado, agravou o requerido, defendendo, em suma, a tese de que o custeio do procedimento indicado a agravada, "EMT - Estimulação Magnética Transcraniana", entre 20 e 30 sessões, foi negado administrativamente porque o contrato firmado entre as partes não prevê tal cobertura.

De pronto, defendeu a tese de que ausente os requisitos legais



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

autorizadores do deferimento da medida, o que, sob sua ótica, necessária a revogação da liminar.

Prosseguiu asseverando que o contrato previu expressamente a cobertura dos procedimentos constantes do Rol descrito nas Resoluções Normativas editadas pela ANS - Agência Nacional de Saúde (Cláusula Terceira - Cobertura e Procedimentos Garantidos), de modo que, sob sua ótica, não tem a obrigação de custear tratamentos outros, não previstos nas referidas Resoluções.

Bateu-se no sentido de que "(...) não estando o procedimento requerido previsto no aludido rol, como é o caso da Estimulação Magnética Transcraniana - EMT, a negativa emitida está em plena consonância com a Lei 9656/98 e suas resoluções, bem como com a regra contratual abaixo identificada que prevê a exclusão expressa de procedimentos não previstos no mencionado documento emitido pela Agência Nacional de Saúde", f. 09-TJ.

Discorreu sobre os temas que entendeu relevantes; ressaltou que se trata de tratamento dispendioso; fez notar a necessidade de observância do equilíbrio econômico-financeiro como forma de garantir a manutenção do próprio plano de saúde; requereu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o provimento para que seja reformada a decisão agravada e indeferido o pedido de antecipação de tutela.

Em primeira análise (f. 116/118-TJ) foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Manifestou-se o agravado (f. 125/128-TJ) batendo-se pela manutenção da decisão agravada com base nos argumentos que sustentaram o pedido inicial.

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, ratifico o conhecimento do agravo de instrumento.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Em suma, defendeu a agravante a impropriedade da liminar deferida, ao argumento de que o contrato de prestações de serviços médicos e hospitalares firmado entre as partes não previu tal cobertura de procedimentos não previstos no rol da Agência Nacional de Saúde.

Como já dito por ocasião do julgamento do pedido de atribuição de efeito suspensivo, se aplicam à espécie as disposições do Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Súmula nº 469 do STJ, devendo as cláusulas contratuais ser interpretadas favoravelmente ao consumidor aderente, haja vista a natureza jurídica dos serviços prestados pelas empresas de seguro de saúde.

Nesse sentido, os ensinamentos de Cláudia Lima Marques, citados na Apelação Cível Nº 1.0480.11.013062-6/001, deste TJMG:

"Apesar da Lei 9.656/98, na sua versão atual, nominar os antigos contratos de seguro-saúde como planos privados de assistência à saúde, indiscutível que tanto os antigos contratos de seguro-saúde, os atuais planos de saúde, como os, também comuns, contratos de assistência médica possuem características e sobretudo uma finalidade em comum: o tratamento e a segurança contra os riscos envolvendo a saúde do consumidor e de sua família ou dependentes. Mencione-se, assim, com o eminente Professor e Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, que: 'dúvida não pode haver quanto à aplicação do Código de Defesa do Consumidor sobre os serviços prestados pelas empresas de medicina em grupo, de prestação especializada em seguro-saúde. A forma jurídica que pode revestir esta categoria de serviços ao consumidor, portanto, não desqualifica a incidência do Código do Consumidor. O reconhecimento da aplicação do Código do Consumidor implica subordinar os contratos aos direitos básicos do consumidor, previstos no art. 6º do Código (...)'. (Contratos no Código de Defesa do Consumidor - O novo regime das relações contratuais, 4ª ed., Revista dos Tribunais, pág. 399).



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

A propósito desta questão intrigada, relativa à previsão dos riscos e coberturas no contrato de seguro saúde, observou com muita propriedade a Ministra Nancy Andrichi que:

"Neste engenhoso mecanismo jurídico-econômico, a sociedade seguradora arrecada fundos junto a uma coletividade de pessoas, os segurados, celebrando contratos individuais, de forma que os esforços coletivos de poupança superem o valor de prejuízos estatisticamente verificáveis em certo período de tempo. Cada prejuízo individual é ressarcido pelo fundo comum administrado pela sociedade seguradora. Da diferença entre o total de indenizações pagas e o total de prêmios arrecadados, a seguradora retira sua remuneração.

Assim, a necessidade de segurança contra riscos que são individualmente incertos leva um grupo de pessoas, sob a administração de uma seguradora, ao um esforço mútuo e recíproco para se precaver contra prejuízos que são coletivamente, e segundo cálculos estatísticos, certos. Tal fato revela a natural dificuldade doutrinária de se classificar um contrato que é individualmente aleatório, mas coletivamente comutativo. Não se ignora, portanto, que o contrato de seguro se assenta sobre a de seleção de riscos, pois é inviável que um grupo de pessoas pretenda segurar-se contra todo e qualquer risco e, por outro lado, é inútil proteger-se contra nenhum risco.

É no processo de seleção de riscos que se revela o entrechoque de interesses que, em última instância, leva à celebração do contrato. O segurador busca maximizar as receitas que auferir para administrar o fundo comum que irá cobrir riscos bem delimitados, enquanto o segurado quer se proteger contra o maior número de riscos pelo menor custo possível. A vontade livremente expressa pelas partes na escolha dos riscos cobertos pela apólice deveria revelar, portanto, o ponto átimo de equilíbrio contratual. Ocorre que isso nem sempre ocorre na prática e, como consequência, o Poder Judiciário é frequentemente chamado a solucionar litígios que envolvem cláusulas



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

defeituosas, práticas comerciais abusivas e eventual má-fé de um das partes contratantes.

Trata-se de boa-fé objetiva, devendo ser compreendida como regra de comportamento e não como mero estado subjetivo dos contratantes. Nesse sentido objetivo, a boa-fé exige que os contratantes se tratem com lealdade, de forma que a relação contratual não seja fonte de prejuízo para as partes. E mais do que ser fonte de deveres laterais, a boa-fé exerce papel relevante na limitação ao exercício inadmissível de posições jurídicas. A boa-fé restringe, portanto, o exercício de direitos, para que não se configure a abusividade. O contratante não pode exercer suas pretensões de forma anormal ou exagerada com a finalidade de prejudicar o outro contratante. (STJ - REL Nº 763.648 - PR. 2005/0108429-5 - RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI)

Partindo de tais premissas, entendo que a interpretação sobre a cobertura ou não de determinado procedimento indicado pelo médico como necessário ao contratante do plano de saúde deve ser realizada de acordo com as normas consumeristas e da boa-fé objetiva.

A agravante ressalta que não cobre o procedimento prescrito a agravada ("EMT - Estimulação Magnética Transcraniana"), tão somente porque não foi expressamente previsto nas Resoluções Normativas da ANS.

Contudo, em se tratando de contrato de adesão, qualquer restrição ao consumidor deve ser analisada com reserva, na esteira dos artigos 47 e 54 do CDC, sob pena de atingir os princípios que regem a matéria (boa-fé e transparência) e a própria Constituição Federal.

Com efeito, em que pese que no contrato de prestação de serviços em questão esteja prevista a cobertura de procedimentos que constem do 'Rol de Procedimentos' editados pela Agência Nacional de Saúde



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

(ANS), tal circunstância, por si só, não obsta sua cobertura, pois a jurisprudência vem entendendo que o referido rol não é taxativo, servindo apenas como referência para os planos de saúde privados.

Neste sentido, veja-se o aresto:

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. PLANO DE SAÚDE. COBERTURA. LIMITAÇÃO AO ROL DE PROCEDIMENTOS DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE. ROL NÃO TAXATIVO. RESTRIÇÃO ABUSIVA. CLÁUSULA NULA DE PLENO DIREITO. INTELIGÊNCIA DO ART. 47 E DO ART. 51 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DO ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DANOS MORAIS. NÃO CONFIGURAÇÃO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. 1 - O Rol de Procedimentos editado pela Agência Nacional de Saúde não é taxativo, mas mínimo, pois, o Estado, por força da ordem constitucional, não restringe procedimentos e tratamentos médicos, que reduziriam o 'risco da doença e de outros agravos'. Assim, é nula a cláusula que delimita a cobertura do plano de saúde ao 'Rol de Procedimentos' da ANS...". (TJMG. 16ª Câmara Cível. Apelação nº 1.0223.10.005096-0/001. Rel. Des. José Marcos Vieira, DJe: 11/02/2011 - ementa parcial).

A meu sentir, a saúde, como bem de extraordinária relevância à vida e à dignidade humana, foi elevada pela Constituição Federal à condição de direito fundamental do homem, manifestando o legislador constituinte constante preocupação em garantir a todos uma existência digna, consoante os ditames da justiça social, o que ressaí evidente da interpretação conjunta dos artigos 170, 193, 196, 197 e 199 da Constituição Federal.

De tal contexto se pode concluir que o fato de a assistência à saúde afigurar-se livre à iniciativa privada, não lhe garante a prerrogativa de se desobrigar de dar ao conveniado assistência integral, haja vista que a liberdade econômica não é, em princípio, absoluta.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

A meu ver, não poderia o fornecedor esquivar-se de assumir o seu risco profissional, qual seja, realizar adequada e eficientemente o objeto do próprio contrato, isto é, cobrir os procedimentos médicos necessários à saúde de seus associados.

De fato, também em tese, as expectativas legítimas do consumidor devem ser atendidas pelo plano a que aderira, consubstanciadas estas, no caso dos autos, na cobertura do procedimento médico prescrito para a paciente, com a utilização da técnica indicado pelo profissional médico.

Neste contexto, estou em que a decisão agravada não merece reparos e deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Isso posto, nego provimento ao recurso.

DESA. MÁRCIA DE PAOLI BALBINO - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. LEITE PRAÇA - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO."