

Sentença Classe: CNJ50 PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL Processo Número: 101078886.2019.8.11.0041 Parte(s) Polo Ativo: [REDACTED] (AUTOR(A)) Advogado(s) Polo Ativo: ALEXANDRE SLHESSARENKO OAB MT39210 (ADVOGADO(A)) Parte(s) Polo Passivo: UNIMED CUIABA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO (REU) Magistrado(s): ANA PAULA DA VEIGA CARLOTA MIRANDA ESTADO DE MATO GROSSO PODER JUDICIÁRIO 5ª VARA CÍVEL DE CUIABÁ Processo nº 1010788-86.2019.8.11.0041 Vistos e etc.

Trata-se de ação cominatória de obrigação de fazer com pedido de tutela específica ajuizada por [REDACTED] em face da Unimed Cuiabá – Cooperativa de Trabalho Médico, aduzindo, em síntese, que é beneficiário do plano de saúde coletivo e que diagnosticado com doença grave – Neoplasia Maligna – CID 10 – C90.0 – Estado Clínico IIIB (Mieloma Múltiplo).

Narra que após ser submetido a Transplante Autólogo de Medula Óssea, necessita com urgência iniciar tratamento com medicamento LENALIDOMIDA “dose de 10mg diariamente por 21 dias consecutivos, cada ciclo de 28 dias até recidiva da doença”.

Afirma que a ré negou o custeio do tratamento sob alegação que a indicação médica não está de acordo com as Diretrizes de Utilização estabelecidos pela Agencia Nacional de Saúde Suplementar – ANS. Entretanto, sustenta que referido medicamento é aprovado pela ANVISA – Agencia Nacional de Vigilância Sanitária, tendo como princípio ativo a LENALIDOMIDA, nos termos da RDC191, de 11/12/2017.

Assevera a necessidade da autorização do custeio do medicamento, visto que não dispõe de tempo, bem como a severidade da moléstia. Requer o deferimento da tutela de urgência para determinar à ré que autorize e custeio o tratamento prescrito com o medicamento LENALIDOMIDA “dose de 10mg diariamente por 21 dias consecutivos, cada ciclo de 28 dias até recidiva da doença”, bem como a gratuidade da justiça.

Determinada a emenda da petição inicial (ID 18690503), o autor atendeu a ordem no ID 18745580. A tutela antecipada foi deferida à parte autora.

Citada, a ré apresentou contestação acompanhada de documentos, requerendo que sejam julgados improcedentes os pedidos iniciais, em razão da ausência de obrigação legal ou contratual de a requerida custear tratamento com medicamento cuja previsão não se encontra expressa no rol da ANS.

A requerida interpôs agravo de instrumento em face da decisão que concedeu a liminar, sendo negado provimento, consoante acórdão de ID 22063606. A parte autora apresentou impugnação à contestação

É o relatório.

Decido. Considerando que a questão de mérito é exclusivamente de direito, promovo o julgamento antecipado, nos termos do art. 355, inc. I do Código de Processo Civil. Nesse sentido: “52184929 PLANO DE SAÚDE.

CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. COBERTURA DE TRATAMENTO. NEGATIVA DO PLANO DE SAÚDE. MEDICAMENTO PARA TRATAMENTO DE CNCR. AVASTIN DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA E À SAÚDE. INDENIZAÇÃO. MAJORAÇÃO. Pode o magistrado proceder ao julgamento antecipado da lide, se a matéria for unicamente de direito, podendo dispensar a produção das provas que achar desnecessária à solução do feito, conforme lhe é facultado pela Lei processual civil, sem que isso configure supressão do direito de defesa das partes.[...].” (TJMT; APL 157462/2013; Capital; Quinta Câmara Cível; Rel. Des. Carlos Alberto Alves da Rocha; Julg. 02/04/2014; DJMT 10/04/2014; Pág. 35).

Ultrapassada essa questão, registro a aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que a relação das partes é de consumo. Sendo assim, as cláusulas contratuais devem e serão interpretadas da melhor forma, em favor do consumidor, ora autor, como dispõe o art. 47 do CDC: “As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.”

É incontroversa a relação jurídica entre as partes, eis que firmado contrato de prestação de serviços médicos e hospitalares e extrato do usuário, o qual informa a data de 04/04/2004 como início da vigência do contrato. Consta nos autos que o autor, acometido pela enfermidade “NEOPLASIA MALIGNA – CID 10 – C90.0 ESTADIO CLINICO IIIB (MIELOMA MÚLTIPLO)” necessitou de ser submetido a tratamento com o medicamento LENALIDOMIDA e teve a solicitação negada pela ré. A ré, por sua vez, assevera que não autorizou o medicamento REVLIMID® (LENALIDOMIDA) diante da ausência de previsão no rol da Agência Nacional de Saúde Suplementar.

O pedido de autorização do medicamento realizado pelo médico responsável pelo paciente, ora autor, pontua a sua necessidade: “O Sr. [REDACTED] acometido de neoplasia maligna em razão da patologia classificada sob o Cid 10C90. O estado clínico inicial IIIB (Mieloma Múltiplo), com diagnóstico em 05/2018. APÓS TRANSPLANTES AUTÓLOGO DE MEDULA ÓSSEA, NECESSITA INICIAR A MEDICAÇÃO Lenalidomida dose de 10mg diariamente por 21 dias consecutivos, cada ciclo de 28 dias até recidiva da doença. Com urgência. [...]” (Id 18687885)

O relato acima demonstra claramente a urgência, não havendo fundamento plausível para a recusa da ré em fornecer o suporte necessário para a manutenção da saúde, integridade física e emocional do autor. Nesse sentido o entendimento do E. TJMT: APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL – PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA – REJEITADA PLANO DE SAÚDE – NEGATIVA DE COBERTURA – DESPESAS DE IMPORTAÇÃO DO MEDICAMENTO REVLIMID (LENALIDOMIDA) DE USO DOMICILIAR (ORAL) – DIAGNÓSTICO DE MIELOMA MÚLTIPLO (CNCR NA MEDULA ÓSSEA) – ALEGAÇÃO DE AFRONTA À LEI Nº 9.656/98, RESOLUÇÃO NORMATIVA Nº 167/08 DA ANS E CLÁUSULA CONTRATUAL – PROCEDIMENTO DE URGÊNCIA – COMPROVAÇÃO – APLICAÇÃO DAS NORMAS DO CDC – INTELIGÊNCIA DO

ARTIGO 47 DA NORMA CONSUMERISTA – PRECEDENTES DO STJ – HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS – MANTIDOS MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS RECURSAIS RECURSO DESPROVIDO. Não ocorrerá cerceamento de defesa quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. Deste modo, é facultado ao Magistrado dispensar a produção de provas e julgar antecipadamente a lide quando os elementos existentes nos autos bastaram para formar o seu livre convencimento, nos termos do que estabelece o artigo 355, I do CPC. Conforme estabelece a Súmula 469/STJ, aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde. A negativa da operadora do plano de saúde em fornecer o medicamento Revlimid (Lenalidomida) de uso domiciliar (oral) ao beneficiário do plano de saúde diagnosticado com Mieloma Múltiplo (câncer na medula óssea), que passou por outros tratamentos sem o êxito esperado, mesmo comprovada a urgência, sob o argumento de ausência de cobertura, se revela irregular e abusiva e caracteriza afronta ao disposto no artigo 47 do Código de Defesa do Consumidor. “(...) 5. Estão excluídos das exigências mínimas de cobertura assistencial a ser oferecida pelas operadoras de plano de saúde o fornecimento de medicamentos importados não nacionalizados e o fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar, salvo se for o caso, nessa última hipótese, de tratamentos antineoplásicos (art. 10, V e VI, da Lei nº 9.656/1998) (...) 8. A exclusão da cobertura do produto farmacológico nacionalizado e indicado pelo médico assistente, de uso ambulatorial ou hospitalar e sem substituto eficaz, para o tratamento da enfermidade significaria negar a própria essência do tratamento, desvirtuando a finalidade do contrato de assistência à saúde (...)” (REsp 1481089/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 09/12/2015).

Demonstrado pelo consumidor a aquisição de doses de medicamento prescrito pelo médico para tratamento emergencial, correta a sentença de condenação da operadora de plano de saúde ao reembolso, decorrente de contrato celebrado entre as partes. Pertinente é a manutenção do percentual dos honorários de sucumbência, fixados em atenção ao grau de zelo do profissional; o lugar de prestação do serviço; a natureza e a importância da causa; o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Nos termos do artigo 85, §11 do CPC, o “tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2o a 6o, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2o e 3o para a fase de conhecimento.” (N.U 000267488.2013.8.11.0041, , NILZA MARIA PÔSSAS DE CARVALHO, PRIMEIRA CMARA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 03/04/2018, Publicado no DJE 06/04/2018)

Do dano moral Comprovada a recusa indevida da ré em autorizar o custeio do medicamento REVLIMID® (LENALIDOMIDA), a condenação por dano moral é medida que se impõe, sendo este o entendimento do TJMT: “APELAÇÃO CIVEL – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS – NEGATIVA

DE FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO PELO PLANO DE SAÚDE – ALEGAÇÃO DE QUE SE TRATA DE FARMACO EXPERIMENTAL – NÃO OCORRÊNCIA – MEDICAÇÃO DEVIDAMENTE REGISTRADA NA ANVISA – MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO PERDA DE OBJETO AFASTADA – LEGITIMIDADE DOS SUCESSORES – DEVER DE INDENIZAR RECUSA INDEVIDA RECURSO DO REQUERIDO DESPROVIDO E RECURSO DO AUTOR PROVIDO. Descabida a negativa de fornecimento de medicamento para quimioterapia sob a alegação de se tratar de tratamento experimental, pois, além do fármaco em questão não poder ser assim considerado, eis que devidamente registrado na ANVISA, cabe ao profissional da saúde, e não à administradora, a escolha do tratamento que melhor convém à cura do paciente. Sobrevindo a morte do autor no decorrer do processo, estão os sucessores legitimados a prosseguir com tal pretensão, porquanto eventual verba relativa à indenização integraria o patrimônio do lesado, transmissível a seus sucessores, ainda que se trate de direito personalíssimo. A recusa injustificada, pela operadora de plano de saúde, em autorizar a cobertura financeira de tratamento médico, a que esteja legal ou contratualmente obrigado, enseja reparação a título de dano, em quantum justo a ponto de alcançar seu caráter punitivo e proporcionar satisfação ao correspondente prejuízo moral sofrido pelo ofendido, sem imputar valores abusivos que representem enriquecimento sem causa, cujos valores deverão ser devidamente atualizados. (TJMT, Ap 164112/2014, DESA. NILZA MARIA PÔSSAS DE CARVALHO, PRIMEIRA CMARA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 24/05/2016, Publicado no DJE 31/05/2016).

Não é difícil constatar a ocorrência do dano moral, que adveio da recusa na cobertura do tratamento prescrito ao autor, e, ainda, os transtornos gerados. Primeiro porque o autor teve seu pedido indevidamente negado pela via administrativa, e depois, porque para ver o seu direito ser atendido, teve de acionar a Justiça, causando transtornos, inclusive, suscetível de agravar mais a saúde do paciente, afetando sua personalidade, honra e integridade.

Nessa linha de raciocínio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento: “ AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA INDEVIDA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. 1. Na linha dos precedentes desta Corte, a indevida negativa de cobertura de tratamento ou atendimento por parte de plano de saúde, caracteriza dano moral indenizável. 2. Agravo Regimental a que se nega provimento.” (STJ, AgRg no AREsp 511.754/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 13/06/2014). “AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. INTERNAÇÃO DE URGÊNCIA. PLANO DE SAÚDE. RECUSA DE COBERTURA. ABUSIVIDADE CARACTERIZADA. SÚMULA N. 302/STJ. CONDENAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. MOLDURA FÁTICA QUE REVELA INTENSO SOFRIMENTO DA CONSUMIDORA. 1. Nos termos da sólida jurisprudência da Casa, a recusa indevida, por parte do plano de saúde, em custear tratamento de urgência ou internação hospitalar é fato apto a gerar dano moral indenizável. 2. No caso em exame, a recusa à cobertura decorreu do

entendimento da companhia seguradora acerca da limitação do tempo de tratamento a que estaria submetida a contratante, determinando-se a suspensão da internação hospitalar, prática essa inquinada de abusiva pelo STJ desde muito tempo, com orientação consolidada na Súmula n. 302. Por outro lado, a moldura fática traçada nos autos revela, efetivamente, intenso sofrimento da consumidora. Indenização mantida em R\$ 35.000, 00 (trinta e cinco mil reais). 3. Em se tratando de responsabilidade civil de origem contratual, a jurisprudência sufraga a tese de que os juros moratórios fluem a partir da citação, com ressalva de entendimento do relator, no sentido de que os juros moratórios, nesta situação, correriam desde o evento danoso. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no REsp 1172360/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 12/06/2014). No mesmo diapasão a jurisprudência do Tribunal de Justiça de Mato Grosso: “ APELAÇÃO AÇÃO ORDINÁRIA COM PEDIDO LIMINAR PLANO DE SAÚDE NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO PARA CORREÇÃO FUNCIONAL DENTOFACIAL CIRURGIAS BUCOMAXILOFACIAIS NEGATIVA INDEVIDA DANOS MORAIS VISUALIZADOS APELAÇÃO DESPROVIDA SENTENÇA MANTIDA. Revela-se indevida e gera condenação por danos morais, a indevida negativa de autorização, feita pela operadora de plano de saúde, para realização de procedimentos (osteotomia tipo le fort I e osteotomias segmentares da maxila ou malar e osteoplastia para prognatismo ou micrognatismo), prescritos pelo cirurgião dentista, para correção de deformidade funcional dento facial, destinados à restauração da saúde da paciente. (TJMT, Ap, 34919/2014, DES. GUIOMAR TEODORO BORGES, SEXTA CMARA CÍVEL, Data do Julgamento 18/06/2014, Data da publicação no DJE 26/06/2014) – destaquei.

Para a fixação do quantum indenizatório, o julgador deve considerar as circunstâncias de cada caso, a fim de que o valor corresponda à lesão e não a ela ser equivalente, porquanto impossível, materialmente, nesta seara, alcançar essa equivalência.

Portanto, o ressarcimento pelo dano moral decorrente de ato ilícito é uma forma de compensar o mal causado e não deve ser usado como fonte de enriquecimento ou abusos.

Dessa forma a sua fixação deve levar em conta o estado de quem o recebe e as condições de quem paga. Levando em conta a extensão dos danos sofridos e a situação econômica da parte autora, a fim de não caracterizar enriquecimento ilícito, arbitro o dano moral em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Posto isto, nos termos do art. 487, inciso I do CPC, julgo parcialmente procedente com resolução de mérito os pedidos formulados na ação cominatória de obrigação de fazer com pedido de tutela específica ajuizada por [REDACTED] em face da Unimed Cuiabá – Cooperativa de Trabalho Médico, para: a) confirmar a liminar deferida ao ID 18843320. b) condenar a ré em danos morais na importância de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com juros de mora de 1% ao mês a partir da data do evento danoso e correção monetária pelo INPC a

partir da data desta sentença (Súmulas 54 e 362STJ); Condeno a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Transitado em julgado, archive-se com as baixas necessárias. P. R. I.

Cumpra-se.

Cuiabá/MT, data registrada no sistema.

Ana Paula da Veiga Carlota Miranda

Juíza de Direito