



Número: **0810385-75.2021.8.14.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Privado**

Órgão julgador: **Desembargador RICARDO FERREIRA NUNES**

Última distribuição : **04/11/2021**

Valor da causa: **R\$ 1.100,00**

Processo referência: **0848302-98.2021.8.14.0301**

Assuntos: **Prestação de Serviços**

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Advogados
UNIMED DE BELEM COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO (AGRAVANTE)	ARTHUR LAERCIO HOMCI DA COSTA SILVA (ADVOGADO) DIOGO DE AZEVEDO TRINDADE (ADVOGADO)
JOSIANE PEREIRA DAMASCENO (AGRAVADO)	RAFAEL FERREIRA GOMES (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
19802681	28/05/2024 16:19	Acórdão	Acórdão

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) - 0810385-75.2021.8.14.0000

AGRAVANTE: UNIMED DE BELEM COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

AGRAVADO: JOSIANE PEREIRA DAMASCENO

PROCURADOR: RAFAEL FERREIRA GOMES

RELATOR(A): Desembargador RICARDO FERREIRA NUNES

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. DECISÃO AGRAVADA QUE DETERMINOU O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO CONFORME PRESCRIÇÃO MÉDICA. PRESENÇA DA PROBABILIDADE DO DIREITO DA AGRAVADA. TRATAMENTO INDICADO PELO MÉDICO ASSISTENTE COMO NECESSÁRIO À GARANTIA DA SAÚDE DA PACIENTE. COBERTURA PELA OPERADORA DO PLANO DE SAÚDE DEVIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO, À UNANIMIDADE.

1. Existindo divergência entre o médico assistente e a Junta Médica do plano de saúde, é razoável acolher a indicação do médico do paciente, melhor conhecedor da patologia, por ter com este contato direto, acompanhando a evolução da doença, a denotar que é mais capacitado para ministrar os meios/procedimentos adequados ao caso.
2. Fornecimento de medicamento. Paciente portadora de câncer de mama metastático para ossos e linfonodos. Negativa do plano de saúde em fornecer fármaco indicado ao tratamento da doença acometida pela autora, ante a justificativa de que seu uso estaria em desacordo com a bula (*off label*).

3. O uso *off label* de medicamentos foi matéria submetida à análise do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que decidiu que: “a taxatividade do Rol de Procedimento e Eventos em Saúde da ANS, pacificada pela Segunda Seção ao examinar o EREsp nº 1.886.929/SP, não prejudica o entendimento há muito consolidado, inclusive em sede de repetitivo, de que é abusiva a negativa de cobertura de plano de saúde quando a doença do paciente não constar na bula do medicamento prescrito pelo médico que ministra o tratamento (uso "off label"). Precedentes.
4. Cabe ao profissional que acompanha o enfermo, o mais capacitado dentro do seu conhecimento científico, e do conhecimento das necessidades e peculiaridades do paciente, indicar o tratamento adequado a garantir a sua saúde.
5. Recurso conhecido e desprovido à unanimidade.

RELATÓRIO

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIMED DE BELÉM COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO contra decisão proferida pelo juízo da 2ª Vara Cível e Empresarial de Belém, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer c/c Danos Morais (Processo nº 0848302-98.2021.8.14.0301), ajuizada por JOSIANE PEREIRA DAMASCENO, cujo teor dispositivo a seguir se transcreve:

“Analisando a inicial, os documentos e tudo o mais que se encontra nos autos, verifica-se que estão demonstrados de modo cristalino os requisitos legais para a concessão da tutela provisória.



Presentes os pressupostos do artigo 300 do Código de Processo Civil do Brasil, quais sejam, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

As provas trazidas para os autos através do laudo médico - Id 32199011 e requisição médica – ID 32199013, são deveras convincentes e clamam pela tutela provisória.

No caso em análise, não resta dúvidas a respeito do dano irreparável à vida que poderá vir sofrer a parte autora caso não receba o tratamento médico adequado.

Vale dizer, que a relação jurídica contratual estabelecida entre as partes, regula-se pelo Código de Defesa do Consumidor, por se tratar de uma relação consumerista, onde o elo hipossuficiente da relação é o consumidor, no caso em questão, a requerente.

A simples alegação apresentada pela requerida de que o tratamento quimioterápico de que necessita a requerente não tem eficácia comprovada, não é suficiente para afastá-la da obrigação de prestar o serviço a que tem direito na condição de consumidora, ainda mais restando devidamente prescrito pelo médico, conforme laudo juntado aos autos.

A jurisprudência pátria já se posicionou no sentido de que o rol de procedimentos médicos previstos pela ANS não é taxativo, e sim, meramente exemplificativos, servindo tão somente como referência para a devida cobertura dos planos de saúde privados.

Havendo previsão de cobertura da doença no contrato em vigor, é incabível recusa dos métodos de diagnóstico e tratamento. Entendimento contrário implicaria afronta à função social do contrato, que é a assistência à saúde, cuja cobertura é ampla. Nesse sentido, dispõe o artigo 35-F da Lei nº 9.656/98:

(...)

Com efeito, a indicação do tratamento quimioterápico não se trata de escolha por conveniência, mas sim do melhor tratamento, cuja prescrição foi feita por profissional médico especialista, razão pela qual a negativa de cobertura da ré a esta modalidade de tratamento afigura-se abusiva.

(...)

É de prudência, salvaguardada pela presença robusta de documentos e contexto fático que avigoram a presença do fumus boni juris, deferir a tutela provisória pleiteada.

Assim sendo, com fulcro no art. 300 do CPC/2015, DEFIRO o pedido de tutela provisória, para fins de determinar a imediata autorização por parte da requerida, para que a requerente realize o tratamento quimioterápico descrito no documento - Id 32199013.

Em caso de descumprimento, arbitro multa diária no valor de R\$1.000,00 (mil reais) até o limite de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).



Em suas razões recursais, alega a agravante que o caso não se trata de mera negativa injustificada de cobertura de tratamento, mas sim de negativa decorrente de decisão proferida por junta médica do plano, que entendeu pela não concessão do esquema quimioterápico requerido devido à ausência de comprovação do benefício clínico do medicamento prescrito, o qual pode trazer risco à saúde da paciente.

Assim, a Agravante ressalta que a questão discutida nos autos é diferenciada, tendo em vista que o medicamento recomendado pelo médico assistente sequer é indicado ao quadro clínico da Recorrida, sendo inadequado ao seu tipo de câncer e colocando-a em risco, o que afasta totalmente a ilicitude do ato alegada pela agravada.

Por derradeiro, sustenta a impossibilidade de cobertura de medicamento *off label*.

Em decisão de ID 7549279, neguei efeito suspensivo ao presente recurso.

Sem contrarrazões (ID 8458666).

Após, vieram-me os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

Inclua-se o presente feito na próxima pauta de julgamento da sessão do plenário virtual.

Belém, 07 de maio de 2024.

Des. RICARDO FERREIRA NUNES

Relator

VOTO

VOTO

1. Juízo de admissibilidade.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, **conheço** do recurso de Agravo de Instrumento.

2. Razões recursais.

Cinge-se a controvérsia recursal à análise do acerto ou desacerto da decisão que deferiu a tutela de urgência, determinando que a ora agravante forneça e custeie o tratamento indicado pelo médico da parte autora, correspondente à utilização do medicamento é Navelbine 25mg/m² + mantendo a via de HER2 bloqueada com Zedora a cada 21 dias, até máxima resposta e/ou toxicidade limitante, sob pena de multa diária, no importe de 1.000,00 (mil reais) até o limite de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).

Não obstante a argumentação da recorrente, penso estar escorreita a decisão proferida pelo juízo de origem.

Digo isso porque, diferentemente do afirmado pela agravante, a agravada, quando do requerimento da tutela de urgência, demonstrou a probabilidade do seu direito, pois, conforme se depreende dos autos virtuais da ação originária, especialmente pelo ID 32199013, existe expressa indicação do profissional que a acompanha acerca do tratamento adequado para preservar sua saúde, com a descrição minuciosa dos motivos que levaram à prescrição da medicação (ID 32199011).

Outrossim, a apelante reconhece que não se trata de discussão acerca de previsão do tratamento no rol de procedimentos da ANS, mas, afirma que o procedimento indicado não seria o mais adequado ao caso da autora, conforme atestado pela Junta Médica.

Ora, a meu ver, não merece prosperar a negativa de cobertura do medicamento prescrito pelo médico assistente da autora, em virtude de não ter sido aprovado pela Junta Médica da recorrente sob o argumento de que não haveria eficácia comprovada, na medida em que não cabe à operadora do plano de saúde escolher o tratamento adequado para o paciente que está sendo acompanhado pelo seu médico assistente.

Nestes casos, é razoável acolher a indicação do médico do paciente, melhor conhecedor da patologia, por ter com este contato direto, acompanhando a evolução da doença, a denotar que é mais capacitado para ministrar os meios/procedimentos adequados ao caso, mormente quando se trata de doença grave como no presente caso, em que a agravada, acometida por câncer de mama metastático para ossos e linfonodos, já passou por outros tratamentos, conforme atestado pelo médico que lhe assiste.

Igualmente, a meu ver, a alegação de que se trata de medicamento *off label* não obsta o dever de cobertura do medicamento indicado pelo médico assistente, restando pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça a obrigatoriedade de fornecimento de medicamento para o tratamento de câncer, conforme se verifica:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO. INSURGÊNCIA DA DEMANDADA.

1. No âmbito do REsp 1.733.013/PR, esta Quarta Turma firmou o entendimento de que o rol de procedimentos editado pela ANS não pode ser considerado meramente exemplificativo. 1.1. Em tal precedente, contudo, fez-se expressa ressalva de que a natureza taxativa ou exemplificativa do aludido rol seria



desimportante à análise do dever de cobertura de medicamentos para o tratamento de câncer, em relação aos quais há apenas uma diretriz na resolução da ANS.

2. Agravo interno desprovido."(AgInt no REsp 1949270/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI , QUARTA TURMA, julgado em 21/02/2022, DJe 24/02/2022 - grifou-se)

Vale ainda destacar que o uso *off label* de medicamentos foi matéria submetida à análise do Superior Tribunal de Justiça (STJ) [1], que decidiu que: “a taxatividade do Rol de Procedimento e Eventos em Saúde da ANS, pacificada pela Segunda Seção ao examinar o EREsp nº 1.886.929/SP, não prejudica o entendimento há muito consolidado, inclusive em sede de repetitivo, de que é abusiva a negativa de cobertura de plano de saúde quando a doença do paciente não constar na bula do medicamento prescrito pelo médico que ministra o tratamento (uso "off label").

Feitas estas considerações e tendo em vista que na hipótese sob exame, existe expressa indicação do profissional que acompanha a Recorrida acerca do tratamento adequado para preservar sua saúde e, em que pese o esforço argumentativo da apelante em demonstrar que o tratamento estaria excluído de cobertura assistencial, noto que o Superior Tribunal de Justiça reforça a importância do médico que acompanha o paciente como o mais indicado a decidir sobre o tratamento adequado.

Sendo assim, neste momento processual, é razoável acolher a indicação do profissional que acompanha o enfermo, o mais capacitado dentro do seu conhecimento científico, e do conhecimento das necessidades e peculiaridades do paciente, para indicar os procedimentos adequados a garantir a sua saúde.

No que toca ao perigo de dano, é irrefutável que o perigo *in reverso* para a agravada é superior ao perigo enfatizado pela agravante, posto que estamos diante do direito à vida e à saúde, que em conjunto com o princípio do respeito à dignidade da pessoa humana deve prevalecer, sem contar que, caso a agravante, ao final da demanda originária seja consagrada vencedora, poderá reaver os custos dos procedimentos por outros meios.

Deste modo, presentes os pressupostos do art. 300 do CPC, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

3. Parte dispositiva.

Isto posto, conforme a fundamentação ao norte, **CONHEÇO** do recurso de Agravo de Instrumento e, **NEGO-LHE PROVIMENTO** mantendo a decisão agravada em todos os seus termos.

É voto.

Belém,



Des. Ricardo Ferreira Nunes

Relator

[1] PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. PLANO DE SAÚDE. MEDICAMENTO REGISTRADO PELA ANVISA. UTILIZAÇÃO FORA DAS INDICAÇÕES PREVISTAS. RECUSA INDEVIDA. USO "OFF-LABEL". POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. DANO MORAL CONFIGURADO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada. 2. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.712.163/SP, submetido à sistemática dos repetitivos, fixou a tese de que, "após o registro pela ANVISA, a operadora de plano de saúde não pode recusar o custeio do tratamento com o fármaco indicado pelo médico responsável pelo beneficiário" (REsp n. 1.712.163/SP, relator Ministro Moura Ribeiro, Segunda Seção, DJe de 26/11/2018). 3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula 7/STJ). 4. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ - AgInt no REsp: 1900387 SP 2020/0265579-7, Relator: Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Data de Julgamento: 28/08/2023, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/08/2023)

“é abusiva a recusa do plano de saúde quanto à cobertura de medicamento prescrito pelo médico, ainda que em caráter experimental ou fora das hipóteses previstas na bula (off label), porquanto não compete à operadora a definição do diagnóstico ou do tratamento para a moléstia coberta pelo plano contratado”(AgInt no AREsp n. 2.166.381/SP, relator MINISTRO MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023.

Belém, 28/05/2024

