



ACÓRDÃO Nº

APELAÇÃO Nº 0026509-88.2011.8.14.0301

APELANTE: IPAMB – INSITUTO DE PREVIDENCIA E ASSISTÊNCIA DO MUNICIPIO DE BELÉM.

ADVOGADO: ANA CAROLINE CONTE RODRIGUES – OAB/PA 19.142.

APELADA: JANE DO SOCORRO BARROS DE BRITO

ADVOGADO: JOSÉ ANIJAR FRAGOSO REI – DEFENSOR PUBLICO.

RELATORA: DESa. NADJA NARA COBRA MEDA.

EMENTA:

APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA. INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DO MUNICÍPIO DE BELÉM. TRATAMENTO QUIMIOTERÁPICO E DE EXAMES. DESNECESSIDADE DE FINANCIAMENTO JUNTO AO IPAMB PARA ASSEGURAR A REALIZAÇÃO DO TRATAMENTO À ASSEGURADA. RISCO DE VIDA. DEVER DA AUTARQUIA EM FORNECER O TRATAMENTO ADEQUADO. URGÊNCIA E EMERGÊNCIA. COBERTURA DE ATENDIMENTO OBRIGATÓRIA PARA REALIZAÇÃO DO TRATAMENTO. O DIREITO A SAÚDE É ASSEGURADO A TODO CIDADÃO, POR FORÇA DO ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

ACÓRDÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de reexame de sentença da Comarca de Belém,

ACORDAM os Exmos. Desembargadores que integram a egrégia 3ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, conhecer do reexame necessário para manter a sentença atacada, nos termos do voto da relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dezanove dias do mês de maio de 2016.

Este julgamento foi presidido pela da Exma. Sra. Desembargadora Maria Filomena de Almeida Buarque.

Belém (PA), 19 de maio de 2016.

Desembargadora NADJA NARA COBRA MEDA.

Relatora

RELATÓRIO

À EXMA. SRA. DESEMBARGADORA NADJA NARA COBRA MEDA (RELATORA):

Trata-se de Apelação Cível nos autos nº 0026509-88.2011.8.14.0301, de Ação de Obrigação de Fazer c/c Pedido de Tutela Antecipada, proposta por Jane do Socorro Barros de Brito, em face de Instituto de Previdência e Assistência do Município de Belém, devido a sentença (fls. 114/120) proferida pelo M.M. Juízo de Direito da 3ª Vara de Fazenda da Capital, que julgou procedente a demanda para condenar o requerido à realização das fases de quimioterapia e exames especializados que tiver necessidade a autora em função da doença apresentada (câncer de mama), sem



estabelecer cota, limite ou financiamento para tanto.

A parte autora, na qualidade de esposa de dependente do seu marido que é servidor ativo lotado na SESAN, interpôs a presente demanda em razão de ser assegurada do Plano de Assistência Básica à Saúde do Servidor (PABSS), gerida pelo Instituto de Previdência e Assistência do Município de Belém e, lhe ser exigido financiamento para que possa continuar o tratamento para cura do câncer de mama que lhe aflige.

Sustenta que já fez três financiamentos para continuar com o tratamento e, que não possui mais condições de fazer novo financiamento. Assim, requereu a tutela antecipada para determinar ao réu a obrigação de custear o tratamento e os exames e a confirmação em sede de sentença.

O Juízo de piso, inicialmente concedeu a tutela antecipada às fls. 35/39 e, posteriormente proferiu sentença de mérito, julgando procedente a demanda (fls.114/120) para determinar que o apelante proceda a realização de tratamento e exames especializados que tiver necessidade a autora em função da doença apresentada (câncer), sem estabelecer cota, limite ou financiamento para tanto .

O Apelante se insurge contra a decisão de primeiro grau, sustentando que merece reforma a sentença que julgou procedente a demanda, eis que o procedimento de quimioterapia não tem cobertura pelo PABSS (Plano de Assistência Básica à Saúde e Social) do IPAMB, sendo possível a realização do tratamento por meio de financiamento, conforme art. 39, §5ª, alínea II, j) do Decreto n. 37.522/00 que regulamenta a Lei Municipal nº. 7.984/99. Comentou que, para resguardar o equilíbrio econômico e financeiro, não pode oferecer serviços que ultrapassem a sua receita. Ao final, requereu o provimento do presente recurso para que seja julgada totalmente improcedente a demanda (fls. 121/133).

A Apelada apresentou contrarrazões (fls. 136/146), onde requer o improvimento do recurso. Após regular distribuição, coube a relatoria do feito Exma. Desa. Odete da Silva Carvalho (fls. 148), que em razão de sua aposentadoria, os autos foram redistribuídos ao Juiz Convocado José Roberto Pinheiro Maia Bezerra Júnior (fls. 167) e, posteriormente, à minha relatoria (fls. 174).

Em parecer de fls. 152/162, a douta Procuradora de Justiça, Maria da Conceição de Matos Sousa, manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso de apelação interposto. É o relatório.

VOTO

Preenchidos os requisitos de admissibilidade conheço da apelação cível interposta.

A sentença apelada encontra-se correta e fundamentada, não havendo motivos para a sua reforma, senão vejamos:

Versam os presentes autos de recurso de apelação, em face da decisão proferida pelo MM. Juízo da 3ª Vara de Fazenda da Comarca da Capital/PA, que nos autos de Ação de Obrigação de Fazer, julgou procedente a demanda a fim de garantir-lhe a realização de tratamento de saúde.

Inicialmente, para o exame da questão, cumpre verificar o Capítulo II do Título VIII da Constituição Federal, que versa sobre a seguridade social.



Esta, diante dos precisos termos do art. 194 da Constituição Federal, compreende um conjunto integrado de ações dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social, visando à universalidade da cobertura e do atendimento (inc. I, do referido artigo), significando com isso que a seguridade social é destinada a toda a população, indistintamente, com recursos provenientes das fontes de custeio elencadas no art. 195, incs. I, II e III, e § 4º, da Constituição Federal.

A saúde, por sua vez, está prevista no art. 196 da Constituição Federal, que impõe ao Estado em todas as suas esferas o dever de política econômica que visem a reduzir doenças com manutenção dos serviços pertinentes, assegurando esse direito à saúde a todos os cidadãos, sem previsão de contribuição, sendo conveniente ressaltar que existe o Sistema Único de Saúde, instituído pela Lei nº 8.080/90, com financiamento de recursos da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes, nos termos do que dispõe o art. 198 da Carta Magna.

A previdência social, por sua vez, é organizada sob a forma de regime geral, atendida pelo INSS, com caráter contributivo e de filiação obrigatória, visando à manutenção financeira e atuarial, destinada a atender, pensões, auxílios-doença, auxílios-invalides, dentre as várias hipóteses elencadas no art. 201 da Constituição Federal.

A assistência social, prevista no art. 203 da Constituição Federal, é prestada a todos os necessitados independentemente de contribuição, visando à proteção à família, à maternidade, além de garantia de salário mínimo mensal aos desprovidos de recursos, dentre outros objetivos.

Como se vê, dos três itens que compõem a seguridade social, destinada a toda a coletividade, tratando-se de dever do Estado, somente a previdência social exige caráter contributivo e de filiação obrigatória para a obtenção de seus benefícios, observado o seu regime geral.

A Lei Municipal nº 7.984, de 30/12/99, que dispõe sobre o plano de seguridade social aos servidores do Município de Belém, criando o IPAMB, enumera em seu art. 56 O IPAMB prestará na forma estabelecida nesta Lei e seu Regulamento os seguintes benefícios:, inciso II - serviços, aos contribuintes e seus dependentes: item 1 - a Assistência à Saúde compreenderá: assistência médica, hospitalar, ambulatorial, laboratorial, psicológica, odontológica, fisioterápica, fonoaudiológica, de enfermagem, farmacêutica, terapia ocupacional; programas de saúde preventiva, saúde do trabalhador; empréstimo-saúde; órteses e próteses, conforme o Regulamento;

Assim, insta consignar que o IPAMB é um plano de saúde, de modo que o segurado contribui mensalmente através de descontos em folha de pagamento, para assim fazer jus a contraprestação devida, logo não se trata de mera obrigação do ente público, Município de Belém, mas sim obrigação contratual albergada na legislação consumerista.

Nesse passo, é importante ressaltar que, no caso em comento, são aplicáveis os dispositivos provenientes do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que a relação jurídico-material estabelecida entre os litigantes é dotada de caráter consumerista, pois o IPAMB figura como fornecedor de serviços, ao passo que o impetrante, como destinatário final



dos mesmos. Vejamos:

"Artigo 3º. Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

(...)

§ 2º. Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista".

A doutrinadora Cláudia Lima Marques, em seu posicionamento sobre os contratos submetidos ao Código de Defesa do Consumidor, dentre eles, os contratos de seguro e de planos saúde, demonstra a devida aplicação do referido Código em tais contratos:

Resumindo, em todos estes contratos de seguro, de plano de saúde, planos funerários e de previdência privada podemos identificar o fornecedor exigido pelo art. 3º do CDC, e o consumidor. Note-se que o destinatário do prêmio ou do plano pode ser o contratante com a empresa seguradora, organizador ou operadora (estipulante) ou terceira pessoa, que participará como beneficiária do seguro ou do plano. Nos dois casos, há um destinatário final do serviço prestado pela empresa seguradora, organizador ou operadora. Como vimos, mesmo no caso do seguro-saúde, em que o serviço é prestado por especialistas contratados pela empresa (auxiliar na execução do serviço ou preposto), há a presença do consumidor ou alguém a ele equiparado, como dispõe o art. 2º e seu parágrafo único."

Neste sentido, foi editada a SÚMULA 469 DO STJ: APLICA-SE O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS CONTRATOS DE PLANO DE SAÚDE".

Portanto, não resta dúvida que os contratos de seguro e de planos de saúde estão submetidos ao Código de Defesa do Consumidor, motivo pelo qual suas cláusulas precisam estar de acordo com tal diploma legal, devendo ser respeitadas as formas de interpretação e elaboração contratuais, especialmente a respeito do conhecimento ao consumidor do conteúdo do contrato, a fim de coibir desequilíbrios entre as partes, principalmente em razão da hipossuficiência e vulnerabilidade do consumidor em relação ao fornecedor.

O Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 51, inciso IV, propugna a nulidade das cláusulas contratuais que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade, estabelecendo, ainda, no inciso II do § 1º do mesmo artigo, que se presume exagerada a vontade que restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual:

"Artigo 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

(...)

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;



(...)

§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vontade que:

(...)

II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual;".

Neste passo, o princípio da boa-fé objetiva estampado no referido Diploma não se coaduna com a abusividade incutida em cláusulas contratuais que venham a trazer prejuízo ao consumidor.

De igual modo, consoante disposição legal, contida no art. 35-C,I, da Lei nº 9.656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, é obrigatória a cobertura de atendimento para os casos de risco de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, senão vejamos:

Art. 35-C. É obrigatória a cobertura do atendimento nos casos: (Redação dada pela Lei nº 11.935, de 2009)

I - de emergência, como tal definidos os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizado em declaração do médico assistente; (Redação dada pela Lei nº 11.935, de 2009).

Ademais, faz-se imperioso ressaltar que a Constituição Federal de 1988 elevou o direito à saúde à condição de direito fundamental do homem, reservando uma seção exclusiva para a matéria, in verbis:

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.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Além disso, como consequência imediata do fundamento da dignidade humana, tem-se o direito à vida, amplamente presente no caso em apreço, pois o tratamento de que necessita a autora/apelada é de fundamental importância, tendo em vista a enfermidade de câncer de mama que lhe acomete, inclusive com risco à vida.

Dessa forma, a limitação imposta pelo Decreto nº 37.522/00 da PMB, exorbita, sob qualquer ângulo de análise, ainda que sob o prisma da discricionariedade da Administração Pública, dos ditames constitucionais bem como do intuito do Código de Defesa do Consumidor, não sendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, vejamos alguns julgados que tratam sobre a obrigatoriedade das autarquias em prestar atendimento médico aos usuários (servidores) dos seus respectivos planos de saúde, diante de um gravoso quadro de saúde dos mesmos. Sendo, inclusive, cabível o ressarcimento das despesas médicas quando houver negação de atendimento.

Ementa: AÇÃO DE COBRANÇA REEMBOLSO DE DESPESAS MÉDICAS SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL CONTRIBUINTE DO IAMSPE Comprovada a urgência médica referida na Portaria nº 106/94, editada pela própria autarquia, fazem jus os autores ao ressarcimento das despesas médicas Valor a ser



ressarcido corretamente fixado Sentença de procedência mantida Recurso improvido. (TJSP. Apelação nº 0000336-33.2011.8.26.0482. Relator: Moacir Peres. Órgão julgador: 7ª Câmara de Direito Público. Data do julgamento: 18/06/2012).

Ementa: PREVIDÊNCIA PÚBLICA. IPERGS. ASSISTÊNCIA MÉDICA. FALECIMENTO DA DEMANDANTE NO CURSO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 267, IX, DO CPC. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. Ainda que, no curso da demanda, em virtude de fato superveniente, tenha havido a extinção do feito sem resolução de mérito, deve ser realizado o exame de quem deu causa à ação, para fins de condenação nos ônus da sucumbência. PLANO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA. INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. LINFOMA NÃO-HODKIN DIFUSO. RISCO DE VIDA. RADIOTERAPIA, QUIMIOTERAPIA E MEDICAÇÃO. DEVER DA AUTARQUIA EM FORNECER O TRATAMENTO ADEQUADO. CARÊNCIA. EMERGÊNCIA E URGÊNCIA. COBERTURA DE ATENDIMENTO OBRIGATÓRIA. TUTELA ANTECIPADA. CUSTEIO INTEGRAL DO TRATAMENTO. O direito à saúde é assegurado a todo cidadão, por força do art. 196 da Constituição Federal, independentemente de contribuição. O IPERGS possui o dever de prestar assistência médica aos seus beneficiários, na forma do art. 38 da Lei Estadual nº 7.672/82, bem como do art. 2º da Lei Complementar nº 12.134/04. Procedimentos devidamente indicados por profissional médico, não podendo a autarquia se negar a autorizá-los, atestada a agressividade tumoral, que levou a paciente a óbito. Afastam-se as restrições a título de carência de cobertura de atendimento nos casos de emergência e urgência. Arts. 12, V, c', e 35-C, I e II, da Lei nº 9.656/98 (Planos e Seguros Privados). Art. 9º, parágrafos primeiro e segundo, da Resolução nº 329/04 do IPERGS. Havendo determinação de custeio do tratamento pelo IPERGS por decisões interlocutórias durante o processo, cabe à autarquia arcar com os valores referentes à internação. Precedentes do TJRS. VERBA HONORÁRIA. OBRIGAÇÃO DO DEMANDADO. Assentada a obrigação da IPERGS no custeio do tratamento médico-hospitalar, em havendo a extinção do processo sem resolução do mérito, devido à perda de objeto, cumpre ao réu arcar com o pagamento dos honorários advocatícios. Fixação nos termos do art. 20, § 4º do CPC. Apelação provida liminarmente. (Apelação Cível Nº 70053668703, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 01/04/2013).

Ressalto também precedente deste Egrégio Tribunal que determinou ao IPAMB a realização de tratamento quimioterápico, in verbis:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. AUTARQUIA MUNICIPAL. PLANO DE ASSISTÊNCIA BÁSICA À SAÚDE E SOCIAL. NEGATIVA DE TRATAMENTO MÉDICO. QUIMIOTERAPIA. INDISPENSÁVEL PARA A SAÚDE DA PARTE AGRAVADA. OFENSA AO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - Pretende o Agravante a reforma da decisão que determinou que arcasse com o tratamento médico demandado pela Agravada, referente a sessões de quimioterapia e todo o procedimento dela decorrente.

II - No caso em tela, a Agravada foi acometida de câncer no ovário, o



qual requer, como tratamento, a administração de quimioterapia. O plano de saúde do IPAMB se recusou a disponibilizar o referido tratamento sob a alegação de que o procedimento em questão não está inserido na lista de Modalidades Básicas que o plano oferece (art. 18 do Decreto Municipal n. 37522/2000).

III - Os dispositivos constitucionais que impõem a garantia do direito à vida e à saúde integral não podem ser ditos programáticos. Sendo assim, os entraves burocráticos e óbices orçamentários argüidos pela Agravante não devem justificar o descumprimento do dever constitucional, esculpido no art. 196, que visa preservar e recuperar a saúde dos indivíduos.

IV Recurso conhecido e improvido.

(201030096081, 110640, Rel. GLEIDE PEREIRA DE MOURA, Órgão Julgador 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Julgado em 06/08/2012, Publicado em 14/08/2012) .

ASSIM, pelos fundamentos ao norte expostos, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO ao presente recurso, mantendo a decisão apelada em todos os seus termos.

É como voto.

Belém, 19 de maio de 2016.

Desa. NADJA NARA COBRA MEDA
Relatora