



PROCESSO Nº 0024233-16.2013.8.14.0301
ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO
SENTENCIADO/APELANTE: INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DO MUNICÍPIO DE BELÉM - IPAMB
PROCURADOR: LUCIANO SANTOS DE OLIVEIRA GOES (OAB-11902)
SENTENCIADO/APELADO: RAIMUNDA DE SOUZA SANTOS
DEFENSORA: ROSSANA PARENTE SOUZA
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

EMENTA:

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. INTERESSE INDIVIDUAL-SOCIAL INDISPONIVEL. PABSS. PLANO DE ASSISTÊNCIA BÁSICA À SAÚDE E SOCIAL. CONCESSÃO DE TRATAMENTO MÉDICO QUIMIOTERÁPICO. ALEGAÇÃO DE QUE O TRATAMENTO PLEITEADO NÃO É ABRANGIDO PELA MODALIDADE BÁSICA DO PLANO DE SAÚDE. AFASTADA. TRATAMENTO INDISPENSÁVEL A SAÚDE. DIREITO CONSTITUCIONAL. ART. 196 DA CF/88. DA CONDENAÇÃO DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES DESCONTADOS. CONDENAÇÃO EXTRA PETITA. APELAÇÃO CONHCEDIDA E DESPROVIDA. EM REEXAME NECESSÁRIO SENTENÇA ALTERADA.

I – Apelação que versa sobre decisão do juízo de 1º grau que condenou o Réu ora Apelante a obrigação de custear o tratamento quimioterápico, independente de financiamento, afim de garantir seu direito à vida.

II – Com a vigência da Lei nº 9.656/98, não há possibilidade de se negar a cobertura de tratamento quimioterápico e radioterápico, pois a quimioterapia está compreendida dentre as exigências mínimas do plano referencial instituído pelo seu art. 10, tendo em vista que o art. 12, II, d do mesmo diploma em comento estabelece que não poderão ser excluídos da cobertura as sessões de quimioterapia e radioterapia, conforme prescrição do médico assistente.

III – A alegação do Apelante quando da não cobertura do tratamento na modalidade básica, não poderia ter sido invocada como escusa para concessão do tratamento indicado à Apelada, em decorrência da gravidade da doença que possuía, que por si só justifica, o custeio do tratamento por parte da Agravante, na medida em que comprovada a urgência e de obrigatória cobertura pelo plano.

IV- Os dispositivos constitucionais da Carta Magna que impõe a garantia do direito à vida e à saúde integral não são programáticos. Ao contrário, devem ser prontamente cumpridos, por estarem intimamente relacionados aos direitos e garantias individuais do ser humano. A jurisprudência pátria tem afirmado 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. Tal direito deve ser garantido de pronto, no sentido de viabilizar o acesso dos usuários do plano à assistência médica e material necessários ao restabelecimento de suas saúdes, não podendo o Instituto se esquivar de prestar os serviços adequados.

V - O Juízo a quo condenou o réu ao pagamento dos valores descontados do autor a título de contribuição para o PABSS. Observo, porém, que a referida condenação não faz parte do pedido inicial. Com efeito, o limite da sentença é o pedido, com a sua fundamentação. No caso, o juízo de piso afastou-se desse limite, pelo que resta caracterizada a sentenças extra petita, vício que acarreta a nulidade do ato decisório. Nesse contexto, deve ser excluída da sentença a condenação do réu ao ressarcimento dos valores descontados.

VI - Com intuito de arbitrar honorários advocatícios com a devida equanimidade e proporcionalidade exigidas pela lei processual, entendo que estes devem ser arbitrados no montante de R\$ 500,00 (quinhentos reais), haja vista o grau de complexidade da causa e tema reincidente neste Tribunal.

VII - Ante o exposto e na esteira do parecer ministerial, conheço do recurso de apelação interposto e nego provimento, e em sede de reexame necessário, altero a sentença, para decotar a condenação do réu à restituição dos valores descontados a título de contribuição para o PABSS, por caracterizar julgamento extra-petita, nos termos da fundamentação.

Vistos, etc.,



Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Público, por unanimidade de votos, em conhecer da apelação, e negar provimento ao recurso interposto, e, em sede de Reexame Necessário, altero a sentença, para decotar a condenação do réu à restituição dos valores descontados a título de contribuição para o PABSS, por caracterizar julgamento extra-petita, nos termos da fundamentação.

Plenário da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte dias do mês de agosto do ano de dois mil e dezoito.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Célia Regina de Lima Pinheiro.

Belém, 05 de novembro de 2018.

ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA

Desembargadora Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de APELAÇÃO CÍVEL interposto pelo INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DO MUNICÍPIO DE BELÉM – IPAMB, em face da sentença proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara da Fazenda de Belém (fl. 128/129), nos autos da Ação de Obrigação de Fazer c/c Pedido de Tutela Antecipada ajuizada por RAIMUNDA DE SOUZA SANTOS, que julgou procedente o pedido, nos seguintes termos: Diante de todo o exposto, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido formulado, pelo que determino ao IPAMB que disponibilize à autora, sem custos extras, o procedimento de quimioterapia e radioterapia dos quais necessita para o tratamento de sua patologia, independente de financiamento, e pelo tempo que se fizer necessário, conforme prescrição médica, bem como, a suspensão imediata dos descontos efetuados no contracheque da autora, declarando nulos os planos de financiamento que possam ter sido realizados entre as partes.

No mais, ante a nulidade da cobrança e dos referidos planos de financiamento, determino a devolução dos valores indevidamente cobrados, limitando-se ao prazo de cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, acrescidos de juros moratórios, além da devida correção monetária, ambos com base na regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Sem custas e despesas processuais pelo réu, como de lei.

Sem custas pela parte autora, tendo em vista que é beneficiária da gratuidade da justiça.

Honorários advocatícios pelo réu sucumbente, que fixo em 10% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos §4º do art. 20 do CPC. (...)

Relata a inicial que a autora ora apelada é segurada do PABSS – Plano de Assistência Básica à Saúde do Servidor do Instituto de Previdência e Assistência do Município de Belém, matriculada sob o nº 000146220001.

Narra, que é portadora de câncer de mama (NEOPLASIA MALIGNA DA MAMA), CID C50, de modo que necessita de tratamento quimioterápico, a fim de salvaguardar sua vida. Contudo, apesar de segurada do PABSS, a realização do devido tratamento vem sendo condicionada a financiamento a ser pago pela segurada que não detém de possibilidade financeira para arcar com tal encargo.

Requeru a concessão de medida de urgência, com base no art. 42 do CDC e art. 273 do CPC/1973, para determinar ao Réu ora Apelante a obrigação de custear o tratamento quimioterápico, independente de financiamento, afim de garantir seu direito à vida.



Juntou documentos às fls.21/62.

O juízo a quo deferiu a tutela antecipada pleiteada pela Requerente (fl.64).

O feito seguiu seu regular processamento até a prolação de sentença, que julgou procedente o pedido, conforme demonstrado alhures.

Inconformado, o INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DO MUNICÍPIO DE BELÉM – IPAMB interpôs recurso de apelação (fls. 130/133), arguindo que a Apelada é contribuinte do Plano de Assistência Básica à saúde e social – PABSS e nessa qualidade lhe é assegurado os serviços de assistência à saúde de caráter não pecuniário. Defende que conforme o Decreto nº 37. 522/2000, o PABSS é desenvolvido na Modalidade Básica e na Modalidade Complementar, sendo esta última viabilizada pelo financiamento da segurada, quando da necessidade de modalidade de serviço médico não contemplado na Modalidade Básica.

Aduz que o procedimento de quimioterapia pleiteado não tem despesas cobertas pelo PABSS na Modalidade Básica, no entanto, oferece financiamento mediante empréstimo-saúde, medicamento, crédito pessoal e turismo cidadão. Argumenta que o direito da Apelada deve observar as ofertas de Modalidade Básica e Modalidade Complementar.

Alude que o PABSS é um plano de saúde decorrente de contribuição e que não se confunde com serviço de caráter não pecuniário como prestação assistencial. Menciona que a Modalidade Complementar possui financiamento módico e compatível com a remuneração da Apelada.

Consequentemente, requereu o conhecimento e provimento do presente recurso afim de reforma a sentença.

A parte apelada apresentou contrarrazões, conforme as fls.137/141 impugnando pelo improvimento do recurso de apelação, bem como pela manutenção da sentença de 1º Grau em todos os seus termos.

Encaminhados os autos ao Ministério Público, o ilustre Procurador, Dr. Antônio Eduardo Barleta de Almeida, exarou parecer de fls. 146/151, manifestando-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA ROSILEIDE MARIA DA COSTA CUNHA (RELATORA):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo a proferir o voto.

Será aplicado ao caso concreto o Novo Código de Processo Civil, em obediência ao art. 14 do CPC, o qual estabelece que a norma processual não retroagirá e será aplicada imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Não havendo questão preliminar, passo a analisar o mérito.

No caso em tela, a Apelada foi acometida de câncer de mama, tendo realizado junto à Apelante financiamentos para custeio do referido tratamento, haja vista que o plano de saúde em tela não cobria o procedimento de quimioterapia, eis que tal procedimento não estaria inserido na lista de Modalidades Básicas que o plano oferece, de acordo com art. 18 do Decreto Municipal n. 37.522/2000).



Com efeito, 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, prevê em seu art. 56:

Art. 56. O IPAMB prestará na forma estabelecida nesta Lei e seu Regulamento os seguintes benefícios:

(...)

II - serviços, aos contribuintes e seus dependentes:

III - 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;

É oportuno salientar que na Lei Municipal nº 7.984/99, sobre o Plano de Seguridade Social dos Servidores do Município de Belém, enumera em seu art. 24, inciso I, os segurados obrigatórios, de inscrição automática ao plano.

Noutra ponta, a Carta Magna de 1988, em seu art. 149, § 1º, dispõe que:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

Desta forma, da leitura do dispositivo acima compreende-se que não quis o constituinte prever que entes federados possam instituir contribuição cobrada de seus servidores para o custeio de assistência à saúde, uma vez que há previsão expressa apenas de cobrança de contribuição para o custeio de regime previdenciário.

Nesta seara, ressalta-se que a finalidade dos planos de saúde é prestar serviço que restabeleça a saúde dos beneficiários.

De mais a mais, como se pode constatar, a partir da vigência da Lei nº 9.656/98, não há possibilidade de se negar a cobertura de tratamento quimioterápico e radioterápico, pois a quimioterapia está compreendida dentre as exigências mínimas do plano referencial instituído pelo seu art. 10, tendo em vista que o art. 12, II, d do mesmo diploma em comento estabelece que não poderão ser excluídos da cobertura as sessões de quimioterapia e radioterapia, conforme prescrição do médico assistente.

Esclareço, ainda, que o art. 18, inciso I, alínea d, do Decreto Municipal n. 37.522/2000, que regulamenta a Lei n. 7.984/99, ressalta que a Modalidade Básica é a assistência médica odontológica ambulatorial e hospitalar.

No caso em tela, a Apelada foi acometida de câncer de mama, tendo realizado junto à apelante financiamentos para custeio do referido tratamento, haja vista que o plano de saúde em tela nega-se a cobrir o procedimento a ser realizado (quimioterapia), eis que tal procedimento não estaria inseridos na lista de Modalidades Básicas que o plano oferece (art. 18 do Decreto Municipal n. 37522/2000).

Contudo, a alegação do Apelante quando da não cobertura do tratamento na modalidade básica, não poderia ter sido invocada como escusa para concessão do tratamento indicado à Apelada, em decorrência da gravidade



da doença que possuía, que por si só justifica, o custeio do tratamento por parte da Agravante, na medida em que comprovada a urgência e de obrigatória cobertura pelo plano. Entendo que deve-se prestigiar a dignidade da pessoa humana, como princípio fundamental da República, afetando o direito à saúde, ao qual deve ser conferido o adequado alcance. Os dispositivos constitucionais que impõe a garantia do direito à vida e à saúde integral não são programáticos. Ao contrário, devem ser prontamente cumpridos, por estarem intimamente relacionados aos direitos e garantias individuais do ser humano.

Os entraves burocráticos e óbices orçamentários arguidos pelo Instituto não devem justificar o descumprimento do dever constitucional de se preservar e recuperar a saúde dos indivíduos.

A jurisprudência pátria tem afirmado 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.

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).

Esta Corte, também, quedou-se ao mesmo entendimento:

EMENTA AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA. INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DO MUNICÍPIO DE BELÉM. TRATAMENTO DE DIABETES, HEMODIÁLISE E QUIMIOTERÁPICO. COBRANÇAS REALIZADAS PELO HOSPITAL. NECESSIDADE DE FINANCIAMENTO JUNTO AO IPAMB PARA ASSEGURAR A REALIZAÇÃO DO TRATAMENTO. RISCO DE VIDA. DEVER DA AUTARQUIA EM FORNECER O TRATAMENTO ADEQUADO. URGÊNCIA E EMERGÊNCIA. COBERTURA DE ATENDIMENTO OBRIGATÓRIA. TUTELA ANTECIPADA. REALIZAÇÃO DO TRATAMENTO. O DIREITO A SAÚDE É ASSEGURADO A TODO CIDADÃO, POR FORÇA DO ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREDEDENTE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. (Agravo de Instrumento: 0012744-79.2013.8.14.0301, Acórdão: 133.155, 5ª CAMARA CIVEL ISOLADA, Relator: CONSTANTINO AUGUSTO GUERREIRO, DJE 09/05/2014)

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. 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. (1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.3.009608-1, ACÓRDÃO Nº 110640, RELATORA: DRA. GLEIDE PEREIRA DE MOURA, JULGADO EM 06/08/2012)

Como é cediço, a Constituição da República de 1988 proclama, em seu artigo 6º, a saúde como direito social, in verbis:

"Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição."

Nesse sentido, dispõe em seu art. 196, que:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem a 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.

Tal direito deve ser garantido de pronto, no sentido de viabilizar o acesso dos usuários do plano à assistência médica e material necessários ao restabelecimento de suas saúdes, não podendo o Instituto se esquivar de prestar os serviços adequados.

Trata-se, mais, de preservar a integridade física e moral do cidadão, a sua dignidade enquanto pessoa humana e, sobretudo, o bem maior protegido pelo ordenamento jurídico pátrio: a vida.

Ademais, convém ressaltar que a prática do Apelante na medida em que concede empréstimos (ou financiamento, sendo irrelevante a nomenclatura adotada) para custear tratamento de saúde, extrapola a natureza jurídica da Autarquia, bem como, se assemelha a atividade empresarial, porquanto objetiva lucros, ainda que sob o argumento de custeio.

Por derradeiro, ainda que fosse considerado o negócio jurídico firmado entre as partes exclusivamente na esfera privada, as circunstâncias que ensejaram o nascimento da relação jurídica induzem a concluir que houve vício de consentimento, mais especificamente estado de perigo, conforme disposto no caput do art. 156 do Código Civil. Confira-se:

Art. 156. Configura-se o estado de perigo quando alguém, premido da necessidade de salvar-se, ou a pessoa de sua família, de grave dano conhecido pela outra parte, assume obrigação excessivamente onerosa.

É possível concluir que a situação de saúde na qual se encontrava a Apelada não lhe fornecia o tempo e a tranquilidade necessários para avaliar as opções das quais pudesse dispor. Além disso, o próprio fato de a mesma se valer unicamente de plano de assistência básica já fornece indícios de que não dispunha de meios para custear o necessário tratamento, fato que, por si só, anularia o negócio jurídico celebrado entre as partes.

REEXAME NECESSÁRIO

Da restituição dos valores descontados - condenação extra petita

O Juízo a quo condenou o réu ao pagamento dos valores descontados do autor a título de contribuição para o PABSS. Observo, porém, que a referida condenação não faz parte do pedido inicial (fls. 18/20).

Conforme dita o art. 141 do Código de Processo Civil, o juiz deve decidir a lide nos limites propostos, sendo vedado o conhecimento de questões não suscitadas, a cujo respeito à lei exige a iniciativa da parte. Vejamos:

Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

Sendo assim, é vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado, conforme estabelecer o art. 492 do Diploma Processual:



Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Com efeito, o limite da sentença é o pedido, com a sua fundamentação. É o que a doutrina denomina de princípio da adstrição, princípio da congruência ou da conformidade, que é desdobramento do princípio do dispositivo.

No caso, o juízo de piso afastou-se desse limite, pelo que resta caracterizada a sentenças extra petita, vício que acarreta a nulidade do ato decisório. Nesse contexto, deve ser excluída da sentença a condenação do réu ao ressarcimento dos valores descontados.

DISPOSITIVO

Ante o exposto e na esteira do parecer ministerial, **CONHEÇO** do recurso de Apelação interposto e **NEGO PROVIMENTO**, e em sede de **REEXAME NECESSÁRIO**, altero a sentença, para decotar a condenação do réu à restituição dos valores descontados a título de contribuição para o PABSS, por caracterizar julgamento extra-petita, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Belém, 05 de novembro de 2018.

Rosileide Maria da Costa Cunha
Desembargadora Relatora