



Tribunal de Justiça de Pernambuco  
Poder Judiciário  
**Seção A da 15ª Vara Cível da Capital**

AV DESEMBARGADOR GUERRA BARRETO, S/N, FORUM RODOLFO AURELIANO, ILHA  
JOANA BEZERRA, RECIFE - PE - CEP: 50080-800 - F:( )

Processo nº **0012185-09.2018.8.17.2001** AUTOR:

\_\_\_\_\_

RÉU: \_\_\_\_\_

### SENTENÇA

#### Vistos, etc...

\_\_\_\_\_, já qualificado, por meio de seu advogado legalmente constituído, propôs a presente **AÇÃO DE RESSARCIMENTO E DANOS MATERIAIS E MORAIS**, em face da \_\_\_\_\_ alegando resumidamente que (Id. nº 29081864) que:

1. É segurado do plano de saúde da ré, cuja numeração é \_\_\_\_\_ estando em dia com as suas mensalidades e é portadora de deficiência auditiva.
2. Após os testes de praxe para encontrar quais seriam os aparelhos mais aptos ao tratamento de sua enfermidade, foi diagnosticado que o mais adequado seria o "Aparelho Auditivo modelo Muse i2000 RIC e controle remoto SurfLink Mobile", cujo valor orçado pago foi de R\$ 13.315,00 (treze mil e trezentos e quinze reais).
3. O médico que acompanha a paciente prescreveu que ela deveria utilizar imediatamente prótese auditiva retroauricular tipo C – Muse i 2000 RIC com o sistema de interface FM de frequência modulada modelo SurfLink Mobile.
4. A parte autora entrou em contato com a seguradora requerendo o reembolso da cobertura do aparelho designado, mas a ré negou o reembolso afirmando que não havia cobertura, pois se tratava de órtese externa não implantável cirurgicamente.
5. As condições gerais do seguro nunca foram entregues à parte autora pela seguradora quando da contratação do seu seguro.
6. Por conta de sua enfermidade necessita de tratamento com aparelho auditivo adequado, este apto a lidar com sua peculiaridade, mas que a parte ré não se dispõe a reembolsá-la,

demonstrando a conduta lesiva e abusiva da seguradora demandada, inclusive pelo fato da parte autora se enquadrar como portadora de deficiência.

Pelo que, requereu a demandante que a ação seja julgada totalmente procedente no sentido de: (a) Declarar a nulidade das cláusulas contratuais que impediram o reembolso da parte autora; (b) Condenar a parte ré ao ressarcimento dos valores gastos com os aparelhos auditivos, na importância de R\$ 13.315,00 (treze mil e trezentos e quinze reais); (c) Condenar a parte ré ao pagamento de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de danos morais.

Despacho inicial de id. 30797555.

Através da petição de id. 32886977, antes mesmo da audiência prévia de conciliação, a demandada apresentou sua Contestação, onde alega resumidamente que:

1. A parte Autora é titular do contrato nº. \_\_\_\_\_ do plano de assistência privada à saúde firmado com a \_\_\_\_\_, contrato este que possui data de vigência em 01/07/2016, tratando-se de plano adaptado aos termos da Lei 9.656/98.
2. Os contratos firmados sob a égide da Lei 9.656/98 os contratos a ela adaptados se aplica orol de coberturas mínimas e obrigatórias previstos pela ANS.
3. É permitido às partes a celebração de contrato acessório para coberturas adicionais, sendo certo que todos os procedimentos a serem cobertos pela operadora devem possuir cobertura contratual correspondente.
4. O tratamento requerido NÃO possui cobertura contratual.
5. Não há o que a parte Autora pleitear, tendo em vista que a sua pretensão está expressamente excluída nas cláusulas do contrato firmado. Cláusula esta, plenamente válida.
6. A cláusula não condiz cláusula abusiva e sim uma cláusula limitativa do risco.
7. A ausência de cobertura somente pode ser considerada abusiva, quando for desarrazoada e injustificada, o que não foi comprovado no caso em tela pela parte autora.
8. A RN nº 428, de 2017, assegura a cobertura obrigatória somente às órteses, às próteses e aos materiais especiais (OPME) ligados ao ato cirúrgico, isto é, aqueles cuja colocação ou remoção requeiram a realização de ato cirúrgico, conforme exposto no PARECER TÉCNICO Nº 34/GEAS/GGRAS/DIPRO/2018 COBERTURA: ÓRTESES, PRÓTESES E MATERIAIS ESPECIAIS – OPME da ANS.
9. Não há dano moral a ser reparado.

Pelo que, requer a improcedência dos pedidos autorais.

Audiência de conciliação realizada em 09/07/2018 sem acordo (Termo de Audiência de id. 33033000).



Réplica de id. 36534117.

Despacho de provas de id. 43331575, sem que quaisquer das partes tenha pedido dilação probatória.

## **ISSO POSTO, PASSO A DECIDIR:**

### **1. DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE:**

De logo, faço constar que a Constituição Federal prescreve em seu artigo 1º, inciso III que:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III - a dignidade da pessoa humana.

(...)

Especificamente em seu artigo 5º, que trata dos direitos e garantias individuais, a CF/88 prescreve a inviolabilidade do direito à vida.

Ora, o direito à vida é sem dúvida alguma o mais importante de todos os valores, pois dele emana a eficácia de todos os demais, *v.g.*, saúde, moradia.

Desta feita, é de absoluta prioridade para o Estado preservar a vida dos indivíduos, prestando todo o auxílio necessário para que, com esse direito assegurado, o cidadão possa exercer todo o feixe de direitos fundamentais que dele emanam.

Por sua vez, o artigo 196 da Carta Política traz expressamente que a saúde é um direito de todos e dever do Estado, ao prescrever que:

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.

Todavia, embora seja dever do Estado, a assistência à saúde é de livre iniciativa privada, consoante artigo 199 da CRFB/88:

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.



Verifica-se, pela leitura dos artigos supracitados, que a iniciativa privada pode promover à assistência à saúde, entretanto, tem que ter em mente que “cuida” do mais importante de todos os valores garantidos ao cidadão, qual seja: a vida, pois é da vida que emanam todos os direitos fundamentais.

Por isso, o plano de saúde privado deve respeitar todas as normas constitucionais que versem sobre a garantia da saúde dos pacientes, evidentemente, daquele grupo fechado beneficiário do serviço, como no caso dos clientes da demandada deste processo.

**Dessa forma, deve às normas contratuais estipuladas entre o particular, prestador do serviço de saúde e os contratantes serem regidas pelas normas supra e valores protegidos constitucionalmente, tais como a dignidade da pessoa humana.**

## **2. DA NATUREZA JURÍDICA DA RELAÇÃO ENTRE AS PARTES:**

Feito esses esclarecimentos, destaco que a relação objeto da presente lide é de consumo, regulada, por conseguinte, pelo Código de Defesa do Consumidor, pois o artigo 2º, do referido Código tem a previsão que *Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.*

É fácil perceber que nessa definição se enquadra facilmente o requerente, pois aderiu ao plano de saúde para assistência médica/hospitalar junto à empresa Ré, possuindo, portanto, natureza de consumidor *standard*, conforme estabelece a boa doutrina.

Doutra banda, inegavelmente o requerido é fornecedor de serviço posto no mercado de consumo, senão vejamos, o artigo 3º, *caput*, da Lei em tela:

Art. 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.

Ao meu ver, é desnecessária uma discussão mais aprofundada sobre a aplicação do CDC, pois é entendimento pacífico nos Tribunais que a relação em casos como o em tela é típica relação de consumo.

Nessa direção, sendo a relação de consumo, é logicamente aplicável a legislação consumerista ao caso concreto, conforme prescreve o verbete sumular de nº 469 do STJ (Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde).

**Entendo, portanto, que as normas consumeristas são aplicadas ao caso em comento.**



### 3. DO MÉRITO:

Quanto ao mérito da demanda, observo que a defesa sustenta a tese que não tem obrigação de fornecer a órtese solicitada, uma vez que há exclusão contratual desta cobertura (Clausula 16 – item 16.5).

Alega ainda que pelo fato da órtese não está relacionado com qualquer procedimento cirúrgico a exclusão é legítima, conforme art. 10, VII, da Lei 9.656/98.

É importante ressaltar que a demandante, desde de sua inicial, não nega que a órtese de fato não se vincula a qualquer procedimento cirúrgico e alega que a cobertura é devida porque o rol de procedimentos da ANS é exemplificativo (rol mínimo).

**Ou seja, resta comprovado nos autos que de fato a referida órtese não está relacionada com qualquer intervenção cirúrgica que a segurada, ora demandante, teria que se submeter, de forma que passo a analisar a tese da defesa e concluir se ela merece ou não guarida.**

De logo, vejamos a norma constante no art. 10, VII, da Lei 9.656/98 que a demandada suscita:

Art.10. É instituído o plano-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermagem, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, **respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta Lei, exceto:**

(...)

**VII-fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico;**

Vê-se, portanto, que a Lei que regula os Planos de Saúde de fato possibilita a exclusão de cobertura de próteses, órteses e seus acessórios quando não ligados a atos cirúrgicos.

Dito de outra forma, é apenas obrigatória a cobertura (autorização e custeio) de próteses quando ela está umbilicalmente ligada a um procedimento cirúrgico que deva se submeter o paciente.

Em suma: podemos concluir que, pela letra da lei, é lícito ao plano de saúde prever cláusula contratual que exclua a cobertura de próteses e órteses não vinculadas a cirurgia, não podendo essa previsão ser considerada abusiva.

Ademais, atesto que no caso concreto há sim cláusula contratual excluindo a cobertura de prótese e órtese não vinculada a cirurgia que, por consequência, legitima a negativa de cobertura da ré quando esses materiais não estão ligados a ato cirúrgico como é o caso dos autos.



Ora, a jurisprudência pátria é uníssona quanto a conclusão trazida nesta sentença, entendendo que a prótese e órtese só é de cobertura obrigatória quando se refere a material umbilicalmente ligado a procedimento cirúrgico.

Ressalte-se que esse entendimento é tão consolidado no Egrégio Tribunal de Justiça de Pernambuco que temos inclusive verbete sumular neste sentido, senão vejamos:

Súmula 054. É abusiva a negativa de cobertura de próteses e órteses, **vinculadas ou conseqüentes de procedimento cirúrgico**, ainda que de cobertura expressamente excluída ou limitada, no contrato de assistência à saúde

Interpretando a súmula a contrario sensu, não é abusiva a negativa de cobertura de próteses e órteses **não** vinculadas ou conseqüentes de procedimento cirúrgico quando prevista em contrato, como se dá no caso sob julgamento, interpretação essa que se afina perfeitamente com a norma trazida no artigo 10, VII, da Lei 9.656/98.

Pelo que, sob esses fundamentos outra solução não há que não seja não acolher a pretensão autoral de condenação da ré em custear a referida órtese, tendo em vista que não está vinculada a procedimento cirúrgico.

**Por fim, tendo em vista que o pedido de dano moral se baseia na negativa supostamente indevida de cobertura e tendo este Juízo entendido como devida a negativa promovida pela ré, outra solução não há que não seja julgar improcedente o pedido de reparação por danos morais.**

## DECISÃO:

Pelo exposto, com a arrimo no art. 10, VII, da Lei 9.656/98, **JULGO IMPROCEDENTE** os pedidos formulados na inicial, e, por conseguinte **EXTINGO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, com base no artigo 487, inciso I, do C.P.C.

Arbitro os honorários a serem pagos pela demandante em favor dos advogados da demandada no importe de 10% sobre o valor da causa; todavia, tendo em vista a concessão da gratuidade de justiça, conforme prescreve o artigo 98, § 3º, do CPC, fica sob condição suspensiva de exigibilidade a referida condenação e somente poderá ser executada se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado desta sentença, o réu demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Intimem-se as partes desta sentença.



Após, o trânsito em julgado, archive-se os autos.

P.R.I.

RECIFE, 16 de abril de 2020

Juiz(a) de Direito

