Tribunal de Justiça de Mato Grosso
PJe - Processo Judicial Eletrônico
Consulta Processual

03/05/2018

Número: **1000476-22.2017.8.11.0041**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**
Órgão julgador colegiado: **Segunda Câmara de Direito Privado**
Órgão julgador: **GABINETE DA DESA. CLARICE CLAUDINO DA SILVA**
Última distribuição : **02/03/2018**
Valor da causa: **R$ 7000.0**
Processo referência: **1000476-22.2017.8.11.0041**
Assuntos: **Planos de Saúde**
Objeto do processo: **Apelação - Ação de Obrigação de Fazer c/c Indenização por Danos Morais com Pedido de Tutela da 7ª Vara Cível da Capital - Objeto: Tratamento de Saúde/Negativa da ré para cobrir o tratamento requerido sob o argumento de que a solicitação não atende os critérios da resolução normativa aplicada à espécie. Pedido: Requer a procedência da ação para condenar a requerida a custear o tratamento por estimulação magnética transcraniana, bem como indenização. Decisão:JULGADO PROCEDENTE.**
Segredo de justiça? **NÃO**
Justiça gratuita? **SIM**
Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	
Tipo	**Nome**
APELADO	**LEANDRO ELIAS PACHECO DA SILVA**
ADVOGADO	**MAITE CAROLINE OLIVEIRA DE MELLO**
APELANTE	**UNIMED CUIABA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO**
ADVOGADO	**JACKSON FRANCISCO COLETA COUTINHO**
ADVOGADO	**JOSE EDUARDO POLISEL GONCALVES**

Documentos			
Id.	**Data da Assinatura**	**Documento**	**Tipo**
2040094	25/04/2018 18:58	Decisão	Decisão

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

RECURSO DE APELAÇÃO Nº. 1000476-22.2017.8.11.0041

APELANTE: UNIMED CUIABÁ – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO

APELADO: LEANDRO ELIAS PACHECO DA SILVA

Vistos etc.

Cuida-se de Recurso de Apelação interposto pela **Unimed Cuiabá - Cooperativa de Trabalho Médico** em virtude da sentença proferida pelo Juízo da 7ª Vara Cível da Comarca de Cuiabá, que julgou procedentes os pedidos formulados na Ação de Obrigação de Fazer c/c Indenizatória ajuizada por **Leandro Elias Pacheco da Silva**, e determinou a cobertura do tratamento contra depressão denominado "Estimulação Magnética Transcraniana – EMT" (CBHPM: 2.01.04.41-3), sob pena de multa de R$ 2.000,00 (dois mil reais) por hora.

E mais: a Apelante foi condenada ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R$ 30.000,00 (trinta mil reais), acrescidos de juros de 1% ao mês e corrigido pelo INPC a partir do arbitramento. Ao final, condenou-a no ônus da sucumbência e arbitrou os honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação.

A Apelante requereu a reforma da sentença alegando que, apesar de reconhecer a prática médica nacional no tratamento contra depressão por meio da Estimulação Magnética Transcraniana – EMT, trata-se de procedimento ainda em caráter experimental.

Asseverou, ainda, que a operadora não dispõe de especialista cooperado apto à sua execução, eis que o médico que indicou o tratamento, Dr. *Mário Vinícius Silva Martello*, embora cooperado, na época em que formulou o pedido (06/01/2017) não possuía inscrição técnica perante o Conselho Regional de Medicina para realizar o procedimento, vindo a protocolizar sua inscrição em 10/03/2017.

Além do mais, afirmou que o especialista não dispõe das instalações necessárias, consoante ressoa do Alvará Sanitário de 2016, no qual se vê que a principal atividade médica do profissional solicitante é ambulatorial restrita à consultas, o que pode colocar em risco a saúde e a vida do

Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a: CLARICE CLAUDINO DA SILVA
http://pje2.tjmt.jus.br/pje2/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=18042518592688800000002003317
Número do documento: 18042518592688800000002003317

Apelado, especialmente pelas exigências impostas na Resolução n. 1.986/2012 do Conselho Federal de Medicina.

Forte nesses argumentos, a Apelante pugnou pela reforma da sentença, reconhecendo a legalidade da recusa, bem como a exclusão da condenação por danos morais. Alternativamente, requereu a redução do *quantum* tanto do danos morais, quanto das *astreintes*.

As contrarrazões foram apresentadas no ID 1738717.

Eis a síntese do necessário. Fundamento.

DECIDO.

Ab initio, anoto ser dispensável o julgamento pelo Colegiado, e passo à análise monocrática, à luz do verbete sumular 568 do STJ, máxime porque já há entendimento dominante em relação à matéria.

Com efeito, apesar de o STJ ter se posicionado no sentido de que os gastos com medicação experimental sem registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) não são de responsabilidade do plano de saúde, nas hipóteses em que haja expressa indicação por médico devidamente registrado no CRM para a realização do tratamento, tendo sido ineficaz o tratamento convencional, e desde que o ambiente médico seja adequado, mostra-se desarrazoada a negativa de cobertura, não devendo o plano de saúde interferir no tipo de tratamento prescrito ao paciente, sob pena de restringir os direitos e as obrigações oriundas do contrato.

A jurisprudência do STJ caminha no sentido de que "*ainda que admitida a possibilidade de o contrato de plano de saúde conter cláusulas limitativas dos direitos do consumidor, revela-se abusiva a que exclui o custeio dos meios e materiais necessários ao melhor desempenho do tratamento da doença coberta pelo plano*". (AgRg no AREsp 721.050/PE, TERCEIRA TURMA, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 09/10/2015). No mesmo sentido está o AgInt no AREsp 1040800/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 13/11/2017.

Dito de outra maneira, no STJ há inúmeros precedentes afirmando que é abusiva a negativa da operadora do plano de saúde de utilização da técnica mais moderna disponível em ambiente médico autorizado (registrado), quando é atestado pelo médico especialista, devidamente registrado no CRM – Conselho Regional de Medicina, que o tratamento convencional não é suficiente.

A título de ilustração, transcrevo o aresto abaixo:

> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/73. NÃO OCORRÊNCIA. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE MEDICAMENTO AVASTIN. TRATAMENTO EXPERIMENTAL. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE TRATAMENTO CONVENCIONAL.

INDICAÇÃO MÉDICA. DANO MORAL E QUANTUM INDENIZATÓRIO. INOVAÇÃO RECURSAL EM SEDE DE AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata violação ao art. 535 do CPC/73 quando a col.Corte de origem dirime, fundamentadamente, todas as questões suscitadas. Havendo manifestação expressa acerca dos temas necessários à integral solução da lide, ainda que em sentido contrário à pretensão da parte, fica afastada qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgado.

2. A interpretação conjunta dos arts. 10 e 12 da Lei 9.656/98 conduz à compreensão de que, na hipótese de existir tratamento convencional, com perspectiva de resposta satisfatória, não pode o paciente, à custa da seguradora ou operadora de plano de saúde, optar por tratamento experimental. Por outro lado, **nas situações em que os tratamentos convencionais não forem suficientes ou eficientes, fato atestado pelos médicos que acompanham o caso,** existindo, no País, **tratamento experimental, em instituição de reputação científica reconhecida, com indicação para a doença, a seguradora ou operadora deve arcar com os custos do tratamento, na medida em que este passa a ser o único de real interesse para o contratante, configurando o tratamento mínimo garantido pelo art. 12 da Lei**.

3. No caso dos autos, o Tribunal *a quo* consignou que o tratamento recusado, conquanto experimental, mostrou-se eficiente no caso concreto e somente passou a ser utilizado, com a devida indicação médica, após ter sido frustrada a utilização de outras espécies de tratamento, mostrando-se desarrazoada a negativa de cobertura, nos termos dos precedentes desta Corte Superior.

4. Fica inviabilizado o conhecimento de tema trazido somente na petição de agravo interno, não debatido na decisão agravada, por se ter operado a preclusão.

5. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 816.307/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 10/02/2017 - sem destaques no original).

Partindo dessa premissa, a recusa da Operadora do plano de saúde em autorizar tratamento fundada na tese de que não está previsto no rol da ANS - Agência Nacional de Saúde e, por isso, é de natureza experimental, por si só, configura ato abusivo e ilegal, sobretudo quando comprovada a ineficácia do tratamento convencional.

A despeito disso, não basta que o pedido do tratamento não convencional seja subscrito por médico especialista, é imprescindível que o profissional comprove a satisfação das exigências constantes na Resolução n. 1.634/2002 do Conselho Federal de Medicina, referente ao registro da sua qualificação de especialista.

Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a: CLARICE CLAUDINO DA SILVA
http://pje2.tjmt.jus.br/pje2/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=18042518592688800000002003317
Número do documento: 18042518592688800000002003317

De acordo com a referida resolução normativa, o médico deverá apresentar os seguintes documentos obrigatórios: (i) Requerimento de serviços da Comissão de Qualificação Profissional, (ii) Carteira profissional de médico, (iii) Certificado de conclusão de residência médica credenciada pela CNRM ou título de especialista (especialidade) e/ou certificado de habilitação (área de atuação) emitido pela AMB, de acordo com as resoluções de especialidade do CFM, (iv) Outros documentos não contemplados na resolução supracitada e emitidos antes de 29/4/2002, quando entrou em vigor a Resolução CFM 1.634/02, os quais serão avaliados pela Comissão de Qualificação Profissional, de acordo com as resoluções vigentes à época da emissão do documento do médico.

Aliás, por oportuno, convém anotar que a realização de ato médico por profissional diplomado e devidamente registrado no Conselho Regional de Medicina é condição *sine qua non* para o ofício, consoante artigo 17 da Lei n. 3.268/57, *in verbis*:

> "*Art.17 –* ***Os médicos só poderão exercer legalmente a medicina****,* ***em qualquer*** *dos seus ramos ou* ***especialidades****, após o* ***prévio registro*** *de seus títulos, diplomas, certificados ou cartas do Ministério da Educação e Cultura e de sua inscrição no Conselho Regional de Medicina, sob cuja jurisdição se achar o local de sua atividade*". (sem destaques no original)

A hipótese dos autos retrata que o Apelado é portador de depressão (CID F 33.1), tendo sido submetido ao procedimento convencional com antidepressivo há mais de 08 (oito) anos, os quais não foram eficientes na melhora da patologia, tendo sido recomendado o tratamento objeto da recusa: Estimulação Magnética Transcraniana – EMT" superficial (CBHPM: 2.01.04.41-3), conforme documento médico juntado à fl. 33.

Sem embargo ao quadro clínico do Apelado, importante destacar a Estimulação Magnética Transcraniana – EMT" superficial foi prescrita em 06/01/2017, pelo médico ***Mário Vinícius Silva Martello (CRM 5.273)***, especialista em psiquiatria, o qual possuía **Registro de Qualificação de Especialidade** no CRM **sob o n. 2.731**, atendendo, assim, a exigência da Resolução CFM 1.634/02.

Diante disso, não há falar em inaptidão do médico para prescrever o tratamento psiquiátrico ao Apelado, haja vista que foi avaliado pela Comissão de Qualificação Profissional do CRM, possui registro para o mister, o que afasta qualquer dúvida na utilização do tratamento não convencional.

Inobstante provada a existência de médico cooperado apto a empregar o EMT, na espécie, há óbice intransponível para deferir o pedido do Apelado na forma posta na petição inicial. Isso porque não há provas, indene de dúvidas, no sentido de que a clínica indicada para aplicar o tratamento - ***IPEC – Instituto de Psiquiatria e Estimulação Cerebral*** – possui autorização do CRM para esse mister.

Por oportuno, registra-se que especificamente sobre a Estimulação Magnética Transcraniana – EMT" superficial (CBHPM: 2.01.04.41-3), o Conselho Federal de Medicina editou a Resolução 1.986/2012 reconhecendo-a como ato médico privativo e cientificamente válido para utilização na prática médica nacional, com indicação para depressões uni e bipolar, alucinações auditivas nas esquizofrenias e planejamento de neurocirurgia.

Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a: CLARICE CLAUDINO DA SILVA
http://pje2.tjmt.jus.br/pje2/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=18042518592688800000002003317
Número do documento: 18042518592688800000002003317

E por se tratar de procedimento que pode provocar efeitos colaterais graves, o artigo 3º da Res. 1.986/2012 exige ambiente específico que ofereça assistência à possível complicação, como por exemplo, convulsões. *In verbis*:

> *Art. 3º O ambiente onde se realiza a EMT deve ser específico e dispor de condições para oferecer assistência às possíveis complicações, entre elas as convulsões.*
>
> *§ 1º Para o atendimento de emergência às possíveis complicações são necessários:*
>
> ***a) Equipamentos de emergência indispensáveis na sala de intercorrências**:*
>
> *1. Ponto de oxigênio*
>
> *2. Oxímetro de pulso*
>
> *3. Máscara de Venturi*
>
> *4. Máscara laríngea*
>
> *5. Cânula nasal, máscara para macronebulização*
>
> *6. Laringoscópio (cabo e, pelo menos, uma lâmina curva e uma lâmina reta)*
>
> *7. Mandril*
>
> *8. Tubos para intubação orotraqueal de diferentes tamanhos*
>
> *9. Ambu*
>
> *10. Escalpes, jelcos, seringas e agulhas para administração de medicamentos*
>
> *11. Esparadrapo*
>
> *12. Aspirador (portátil)*
>
> *13. Equipamentos de proteção individual (luvas, óculos etc.)*
>
> ***b) Medicações indispensáveis**:*
>
> *1. Analgésicos*
>
> *2. Diazepam injetável e oral*
>
> *3. Fenobarbital injetável*
>
> *4. Hidantal injetável*
>
> *5. Midazolam injetável*

6. Antiarrítmicos

7. Broncodilatadores

8. Soro fisiológico a 0,9%

9. Solução de glicose a 25% e 50%

§ 2º Garantir os meios de transporte e hospitais que disponham de recursos para atender a intercorrências graves que porventura possam acontecer.

No caso concreto, ressoa do documento juntado à folha eletrônica 258 que, em 10/03/2017, o médico especialista protocolizou perante o Conselho Regional de Medicina do Estado de Mato Grosso o pedido de inscrição da empresa ***IPEC – Instituto de Psiquiatria e Estimulação Cerebral***, ou seja, da clínica registrada sob o CNPJ 15.222.851/0001-56 com o nome ***MVM Serviços Médicos em Psiquiatria Ltda.***

Atualmente, há provas de que referida clínica tem autorização para realizar consultas (atividade principal), promover atendimento ambulatorial, diagnósticos e realizar tratamento terapêutico, consoante ressoa do Alvará de Localização e Funcionamento, e Alvará Sanitário 2016, ambos juntados às folhas eletrônicas 256/27, sendo imprescindível a comprovação de que o Conselho Regional de Medicina autorizou o emprego do EMT, à luz da Res. do Conselho Federal de Medicina n. 1.986/2012, o que não se vê no caso.

Por isso, na espécie, a recusa da Apelante em autorizar as sessões encontra amparo legal. Vale dizer, conquanto o médico especialista esteja registrado no CRM, portanto, apto para prescrever a Estimulação Magnética Transcraniana – EMT, há óbice intransponível para assentir com a realização das sessões na forma indicada na petição inicial, à míngua de prova do registro da Clínica Médica perante o CRM.

Feitas essas considerações, **não há falar** em obrigação de fazer, tampouco em condenação da Apelante ao pagamento de **danos morais**, notadamente porque a recusa está comprovadamente justificada, sendo de rigor a reforma da sentença neste capítulo.

De conseguinte, julgo prejudicados os pedidos subsidiários de redução do *quantum* indenizatório e do valor das *astreintes.*

Posto isso, **dou provimento ao apelo** para reformar integralmente a sentença e julgar improcedentes os pedidos iniciais.

No mais, inverto o ônus da sucumbência, nos termos do art. 85, § 1º, do CPC, cuja exigibilidade fica suspensa em virtude de o Apelado ser beneficiário da justiça gratuita.

Intimem-se.

Cumpra-se.

Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a: CLARICE CLAUDINO DA SILVA
http://pje2.tjmt.jus.br/pje2/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=18042518592688800000002003317
Número do documento: 18042518592688800000002003317

Cuiabá, 25 de abril de 2018.

Desa. Clarice Claudino da Silva

Relatora