

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE PERNAMBUCO JUÍZO DE DIREITO DA SEÇÃO "A" DA 22ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE RECIFE - PE Fórum do Recife - Rua Des. Guerra Barreto, 200 - Ilha do Leite - Recife - PE - CEP: 50080-900 PROCESSO Nº 0078755-02.2014.8.17.0001 Autor: Ministério Público do Estado de Pernambuco Réu: CASSI - Caixa de Assistência dos Funcionários do Banco do Brasil SENTENÇA Nº \_\_\_\_/2019 O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO promoveu a presente AÇÃO CIVIL PÚBLICA contra CASSI - CAIXA DE ASSISTÊNCIA DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO DO BRASIL, visando a proteção de direitos ou interesses individuais homogêneos, consistente no impedimento de cláusulas inseridas em contratos da demandada que prevejam a exclusão do serviço de home care, quando for recomendado pelo médico. Em sua inicial, o MP afirma que a demandada vem negando serviços de home care aos seus segurados, mesmo com recomendação médica. Que no Inquérito a demandada sustentou que o referido serviço não estaria amparado por previsão legal, não existindo norma da ANS que regulamente ou defina os critérios mínimos para prestação de assistência domiciliar, bem como previsão contratual. Que possui um programa de atendimento domiciliar, por mera liberalidade, apenas para os usuários que atendam a determinadas condições. Por considerar tal prática abusiva, requereu, em sede de liminar, que sejam suspensas as cláusulas que prevejam exclusão do serviço de home care no contrato, além da inclusão de todos os usuários com indicação médica no serviço de home care independente do enquadramento no referido Programa Atendimento Domiciliar. No mérito, que tais pleitos antecipados sejam confirmados, além de condenação em danos morais e materiais causados aos consumidores. Ao final, requer a condenação da demandada ao pagamento de danos morais coletivos. Junto com a inicial, anexou aos autos farta documentação. No despacho de fl. 101, foi declarada a imprescindibilidade do contraditório para análise da liminar. Posteriormente, a decisão de fl. 108 indeferiu a liminar. Citada, a ré apresentou contestação, com três preliminares: inépcia da petição inicial, ilegitimidade ativa do Ministério Público e inadequação da via eleita. No mérito, pela improcedência da presente demanda (fls. 131/189). Às fls. 249/267 o parquet apresentou réplica. Não havendo pleito de produção de novas provas, os autos vieram-me conclusos para sentença. RELATADO. DECIDO. DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. Entendo que o feito comporta julgamento antecipado, nos moldes do art. 355, I, do CPC, não havendo sido requerida a produção de provas pelas partes. DA ANÁLISE DAS PRELIMINARES. In casu, as preliminares levantadas devem ser, de logo, apreciadas. DA INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. A demandada sustenta a inépcia da inicial sustentando que a petição não indica qual cláusula contratual pretende declarar nula. Além disso, invoca que o Ministério Público tomou por base uma situação isolada, vivenciada por uma beneficiária que sequer tinha prescrição médica. A referida preliminar não merece prosperar. Isso porque além da autora ter indicado que são todas e quaisquer cláusulas que indiquem a exclusão de home care, a referida preliminar adentra ao mérito, não havendo o que se falar em inépcia da petição inicial. DA ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. A demandada argumentou que não se trata, o caso em tela, de direitos difusos, coletivos nem de direitos indisponíveis homogêneos. Afirmou que se trata de tutela de interesse individual, de caráter de contrato privado e que por essa razão não seria possível a sua tutela em sede de ação civil pública, por meio da legitimidade do Ministério Público. Ocorre que, embora o Ministério Público tenha citado casos individuais, o que se busca com a presente ação é assegurar aos usuários do seguro saúde o acesso aos serviços de home care, quando houver indicação médica nesse sentido. Ademais, no presente caso, não resta dúvida que a presente ação civil pública visa defender os interesses de todos os segurados lesados, mormente por se tratar de acesso à saúde, justificando-se ainda pelo relevante interesse social constante na presente lide. Logo, é patente o interesse de agir do MP, que encontra lastro na Lei 8.078/90 em seus artigos 81, III; 82, I; e 83, que prevê a possibilidade de se utilizar da ação civil pública para tutelar direitos dos consumidores e ainda a legitimidade do parquet para atuar no pólo ativo da presente demanda. Assim, rejeita-se a presente preliminar. DA INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. A parte autora levantou a inadequação da via eleita sustentando os mesmos argumentos acima. Aduziu que as pretensões não são de natureza coletiva, não havendo o que se falar em Ação Civil Pública. Assim, a indicada preliminar também não

merece prosperar, justamente pelos mesmos argumentos aduzidos quando da análise da segunda preliminar. Rejeitadas as preliminares, passo ao mérito. DO MÉRITO. No mérito, a controvérsia da lide se resume a negativa de cobertura de atendimento de internamento domiciliar (home care) e da abusividade das cláusulas contratuais que suspendem tal procedimento/serviço. Também é de se destacar que jamais poderá o plano de saúde indicar o tipo de tratamento a que o Segurado deve seguir. O que é discutível é a possibilidade de ele estabelecer quais as doenças estão sujeitas a cobertura do plano firmado. No caso de internação domiciliar, não há dúvida que é uma forma de tratamento. Também devo afirmar que pouco importa a previsão de norma da ANS, como assim rebate o demandado, pois o Rol de cobertura mínima estabelecido por tal agência é meramente exemplificativo. Assim, havendo indicação do médico assistente, com justificativa plausível, que indique o internamento domiciliar (home care), esse tratamento deverá ser coberto pela empresa ré, INDEPENDENTE DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE PROGRAMA DE ASSISTÊNCIA DOMICILIAR. Por outro lado, é patente que a Lei 9656/98 não exclui o tratamento domiciliar, conforme decisões reiteradas dos nossos tribunais, conforme veremos adiante. Com efeito, fica evidente que a empresa ré tem a obrigação de assegurar a efetiva proteção à saúde da parte Segurada, viabilizando os recursos que a medicina lhe oferta, na medida em que a necessidade da realização do tratamento se expressa pela indicação do médico, a fim de preservar a saúde da parte demandante. Todos os planos de saúde são sabedores que o judiciário, de forma reiterada, tem declarado a abusividade da negativa do mencionado tratamento, mesmo assim, insistem em continuar negando tal assistência, fato caracterizador de conduta abusiva. Essa é a posição pacífica do STJ, conforme notícia veiculada em 17/09/20151: (...) Cláusula que veda tratamento domiciliar recomendado por médico é abusiva (...) O tratamento domiciliar (home care), quando constitui desdobramento da internação hospitalar, deve ser prestado de forma completa e por tempo integral. Esse foi o entendimento da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao julgar recurso especial interposto pela Amil Assistência Médica Internacional S.A. (...) O relator, ministro Villas Bôas Cueva, reconheceu que o tratamento médico em domicílio não está no rol de procedimentos mínimos ou obrigatórios que devem ser oferecidos pelos planos de saúde, mas, segundo ele, nos casos em que a internação domiciliar é recomendada em substituição à internação hospitalar, esse direito não pode ser negado de forma automática. (...) "Essa atitude ilícita da operadora gerou danos morais, pois submeteu a usuária em condições precárias de saúde à situação de grande aflição psicológica e tormento interior, que ultrapassa o mero dissabor, bem como acabou por agravar suas patologias", concluiu o relator. Processo: REsp 1537301 (...). Frisei. Por outro lado, restou provado, principalmente em sede de inquérito civil, que a demandada, por inúmeras vezes, negou atendimento aos consumidores que estavam necessitando do tratamento domiciliar, sob o argumento que o contrato não abarca esse tipo de serviço. Essa é sem dúvida uma conduta abusiva e que deve ser repelida, pois o usuário de plano de saúde e seguro-saúde é consumidor, o que o torna titular dos direitos previstos no Código de Defesa do Consumidor, norma de preceito cogente e interesse público. Nos termos do artigo 2º e 3º do CDC, usuário é pessoa física que adquire e utiliza serviço como destinatário final (art. 2º do CDC), e o plano de saúde é pessoa jurídica de direito privado que desenvolve atividade de comercialização e de prestação de serviço (art. 3º do CDC), ou seja, não há dúvida de que os usuários de plano e seguro-saúde merecem proteção do CDC. Ademais, a própria legislação específica da saúde suplementar prevê a aplicação do CDC aos contratos de plano de saúde, de forma subsidiária. O artigo 35-G da Lei 9656/98 determina que se aplicam subsidiariamente aos contratos entre usuários e operadoras de planos privados de saúde as disposições do Código de Defesa do Consumidor. Nessa esteira, tem-se que as negativas de procedimentos e atendimentos de serviço domiciliar, quando indicadas como necessárias pelo médico assistente, configuram conduta ilícita e abusiva, por ferirem o direito à saúde do consumidor e dificultarem o acesso aos serviços que deveriam ser imediatamente disponibilizados pela demandada. Ademais, o Ministério Público pleiteia a condenação da ré em indenização por dano moral coletivo, a ser arbitrado em favor do Fundo Estadual de Defesa do Consumidor, no intuito de coibir novas condutas injurídicas. O dano moral coletivo, por ofensa a direitos fundamentais, abrange "toda modificação desvaliosa do espírito coletivo, ou seja, qualquer ofensa aos valores

fundamentais compartilhados pela coletividade, e que refletem o alcance da dignidade dos seus membros"2. Assim, é causador de dano moral coletivo todo aquele que pratica, sem respaldo jurídico, conduta significativamente ofensiva a valores fundamentais partilhados por uma coletividade, causando "o abalo, a repulsa, a indignação ou mesmo a diminuição da estima, infligidos e apreendidos em dimensão coletiva"3. Uma vez configurado que a ré violou direito de ordem coletiva, infringindo normas de ordem pública que regem a saúde, é devida a indenização por dano moral coletivo, pois tal atitude abala o sentimento de dignidade e falta de apreço, tendo reflexos na coletividade, causando-lhe prejuízos. Desta feita, é importante que haja essa reparação sempre que houver dano moral coletivo, uma vez que, como bem observa Xisto Tiago de Medeiros Neto, a ausência de reparação desse dano extrapatrimonial "resultaria em um estado de maior indignação, descrédito e desalento da coletividade para com o sistema político-jurídico"4. Por fim, saliente-se que o valor da reparação a ser arbitrado em sede de dano moral causado à coletividade, deve ser direcionado a essa mesma coletividade. Assim, tendo em vista a afronta a direito do consumidor, e ainda, a direito social (saúde), constante dos direitos e garantias fundamentais da Constituição Federal, tem-se o dever de a seguradora ré indenizar a coletividade pela violação perpetrada. Com relação ao dano moral individual/material, estes devem ser buscados nas vias ordinárias. Ante o exposto, com fundamento nos ditames do Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078/90, artigos 6º, III, 81, III; 82, I; 83 e a Constituição Federal, artigo 6º e nos artigos 269, I e 330, I, do Código de Processo Civil, hei de julgar, como efetivamente JULGO PROCEDENTE o pedido autoral, para: a) rejeitar as preliminares arguidas pela demandada; b) condenar a ré na obrigação de fazer, consistente em suspender, imediatamente, as cláusulas contratuais que excluem os serviços de atendimento domiciliar (home care), independentemente de Programa de Atendimento Domiciliar, devendo a demanda proceder com o fornecimento do referido atendimento aos Segurados que possuam indicação médica nesse sentido, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00, até o limite global de R\$ 50.000,00, sem prejuízo de outras sanções, em caso de descumprimento; c) condenar a seguradora demandada ao pagamento indenização por dano moral coletivo, que servindo-me dos princípios de razoabilidade e proporcionalidade, fixo em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), em favor do Fundo Estadual de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 13 da Lei 7.347/85, com aplicação de juros de mora de um por cento ao mês e correção monetária pela tabela ENCOGE, ambos incidentes a partir desse arbitramento, ou seja, da data da sentença. Considerando que se trata de provimento integral e a complexidade da causa, condeno a demandada ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais que ficam fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação atualizada, nos exatos termos do artigo 85 e seguintes do CPC. Por fim, também condeno a demandada, nas custas processuais, tomando como base de cálculo o montante da condenação, atualizada nos moldes acima, ficando de logo intimada para no curso do prazo recursal providenciar a quitação das custas, salvo se recorrer. Transitado em julgado sem comprovação do adimplemento das custas, de logo determino que seja procedida a expedição de OFÍCIO para a Procuradoria da Fazenda Pública Estadual, para promover a inscrição do débito em dívida ativa (pois tem natureza tributária), para depois promover a competente execução fiscal, em uma das Varas dos Executivos Fiscais Estaduais. Observo que o eventual cumprimento de sentença deve ser processado em um prazo de 15 dias úteis, a contar do trânsito em julgado, sob pena de arquivamento. De logo, determino que havendo apelação, a parte contrária deverá ser intimada para apresentar contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias úteis. Decorrido o prazo do parágrafo anterior, com ou sem contrarrazões, proceda-se a IMEDIATA remessa dos autos ao TJPE. Intimem-se. Transitado em julgado e cumpridas as citadas determinações sem qualquer novo requerimento, ARQUIVEM-SE. Recife, \_\_\_ de março de 2019. Ana Paula Lira Melo Juíza de Direito em Exercício Cumulativo psmr 1 Disponível em: [http://www.stj.jus.br/sites/STJ/Print/pt\\_BR/noticias/noticias/Cl%C3%A1usula-que-veda-tratamento-domiciliar-recomendado-por-m%C3%A9dico-%C3%A9-abusiva](http://www.stj.jus.br/sites/STJ/Print/pt_BR/noticias/noticias/Cl%C3%A1usula-que-veda-tratamento-domiciliar-recomendado-por-m%C3%A9dico-%C3%A9-abusiva) 2 MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. Dano moral coletivo. São Paulo: LTr, 2004, p. 136. 3 Op cit, p. 137. 4 Op cit, p. 161.

-----

-----

-----