

Após ordem do STJ, TJ-SP mantém custeio de órtese por operadora

07/03/2023

As operadoras de planos de saúde não podem negar o fornecimento de órteses, próteses e acessórios indispensáveis ao sucesso de uma cirurgia. E o mesmo se aplica à órtese que substitui o procedimento cirúrgico, por ter eficácia equivalente e não submeter o paciente a uma técnica invasiva.

Freepik



Freepik Corte paulista manteve o entendimento de que órtese deve ser paga por operadora

Com base nesse entendimento, a 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo manteve a condenação de uma operadora de planos de saúde por ter negado o custeio de uma órtese craniana a um bebê de menos de um ano. A decisão se deu por unanimidade.

De acordo com os autos, o plano de saúde foi condenado em primeira instância ao pagamento de R\$ 13,6 mil, a título de danos materiais, referente ao gasto da família com a órtese. Ao julgar a apelação, o TJ-SP aplicou entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça de que o rol da ANS não era taxativo, sendo apenas uma referência básica para o custeio dos tratamentos. Com isso, a sentença foi mantida.

Na análise do recurso especial, o ministro do STJ Moura Ribeiro determinou o retorno dos autos ao TJ-SP para reapreciação do caso à luz do novo entendimento firmado pela 2ª Seção da corte superior, no julgamento dos EREsp 1.886.929 e 1.889.704, no sentido de que o rol da ANS é, em regra, taxativo.

O ministro mandou o tribunal paulista verificar se o caso em questão se enquadra nas exceções estabelecidas pelo STJ para o custeio de tratamentos não incluídos na lista da ANS. Ao reexaminar os autos, o TJ-SP manteve a condenação do plano de saúde por entender que o caso não é semelhante aos dois processos julgados pelo STJ.

"Em um, o paciente diagnosticado com esquizofrenia e submetido a tratamentos diversos constantes do rol e que não surtiram o efeito desejado pretende submeter-se a tratamento não incorporado ao rol; em outro, ao paciente diagnosticado com transtorno do espectro autista foram prescritas terapias constantes do rol (psicologia, fonoterapia etc.), porém por método específico, e este não consta do rol", disse o relator, desembargador Pastorelo Kfourri.

Já no caso julgado pela corte paulista, a órtese é menos gravosa do que a neurocirurgia de remodelação craniana, esta, sim, listada pela ANS. "Nem todos os casos podem ser tratados de forma igual", disse o magistrado, lembrando que, após o julgamento no STJ, foi editada a Lei 14.454/2022, que definiu critérios para permitir a cobertura de tratamentos não listados pela ANS.

"Ciente da determinação para rejuízo do recurso à luz do novo entendimento do C. STJ, de se anotar que alteração legislativa suplantou o entendimento jurisprudencial para tornar letra de lei os requisitos necessários para mitigação do rol que, em regra e agora expressamente, é taxativo. Resta, portanto, analisar os exames prescritos para o efetivo diagnóstico



do autor à luz da nova legislação", completou Kfoury.

Atualização tardia

O magistrado ressaltou que o rol da ANS é, em regra, atualizado apenas a cada dois anos e, por um longo período, vigora uma lista que inviabiliza o custeio dos avanços da ciência e da Medicina e "transfere ao consumidor o risco dos planos, mormente porque, no momento da contratação, não detém o conhecimento técnico para análise dos mais de três mil procedimentos e medicamentos constantes da norma reguladora".

Conforme o relator, a doença congênita que acomete o autor é tratável por neurocirurgia de risco e com alto índice de mortalidade, enquanto a órtese é um meio comprovadamente eficaz para evitar a cirurgia. Além disso, há indicação médica para o tratamento e também comprovação de sua eficácia com base em evidências científicas, o que permite mitigar o rol da ANS e ordenar o custeio pelo plano de saúde.

"Há evidências científicas e notas técnicas proferidas em casos análogos a justificarem e confirmarem a concessão da tutela pretendida. É entendimento do próprio C. STJ de que as órteses substitutas do processo cirúrgico devem ser custeadas como se cirúrgicas fossem, de modo a evitar procedimento médico invasivo de maior custo e que traz risco à saúde do paciente."

Assim, prosseguiu o relator, ainda que as alterações do entendimento do STJ e da legislação tenham definido a taxatividade do rol da ANS, pedidos como o dos autos podem ser considerados excepcionais, tanto pela evidência científica quanto pelo posicionamento de que a prótese ou órtese que substitui o ato cirúrgico, minimizando o risco de morte ou de sequelas, deve ser custeada como se fosse cirúrgica.

"Anotando-se ademais o menor risco envolvido à operadora de saúde no custeio/reembolso da órtese craniana em relação à neurocirurgia para reconstrução craniana do infante, no melhor interesse e na proteção que lhe é concedida pela Constituição Federal", finalizou o desembargador.

**Clique [aqui](#) para ler o acórdão
Processo 1003469-72.2021.8.26.0011**

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2023-mar-07/ordem-stj-tj-sp-mantem-custeio-ortese-plano-saude/>