



Poder Judiciário do Estado de Sergipe
6ª Vara Cível de Aracaju

Nº Processo 202013600794 - Número Único: 0026276-97.2020.8.25.0001

Autor: DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO DE SERGIPE

Réu: HAPVIDA E OUTROS

Movimento: Decisão >> Concessão em parte >> Liminar

Trata-se de ação civil pública manejada pela Defensoria Pública, com fundamento na legitimidade conferida pelo inciso II do art. 5º da Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública - LACP), com redação pela Lei nº 11.448/2007, e pelo art. 1º da Lei Complementar nº 80/1994 (Lei Orgânica da Defensoria Pública - LODP), com redação pela Lei Complementar nº 132/2009.

A autora alega, em síntese, haver reclamações de muitas pessoas, via contatos telefônicos, quanto à dificuldade de realização de exames de detecção do novo coronavírus, inclusive inobservância da necessária imediatidade nos casos de urgência e emergência, mesmo diante das ações adotadas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) em sentido contrário.

A requerente também relata informações de cobranças indevidas pelos aludidos exames, apesar de fazerem parte da cobertura obrigatória dos planos de saúde e mesmo fora de situações de coparticipação contratual, além de obstáculos ao reembolso.

Esclarece a demandante haver encaminhado às rés a Recomendação n. 05/2020, acostada à peça de ingresso, mas a Unimed e a Hapvida sequer responderam e a resposta da Plamed, que também instrui a inicial, foi genérica e evasiva, sem comprovação quanto ao alegado.

Por isso, pede liminar com o objetivo de imediatamente impor as seguintes obrigações de fazer:

"a) que as demandadas promovam a imediata liberação para seus segurados dos exames diagnósticos, consoante as Resoluções nº 453, nº 457 e nº 458 da ANS, e tratamento médico prescritos, pelo tempo que for necessário, independentemente do cumprimento do prazo de carência, quando atestada pelo médico responsável a situação de urgência ou emergência, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sem prejuízo de eventual responsabilização cível por danos morais e materiais;

b) subsidiariamente, que promovam a imediata liberação para seus segurados dos exames diagnósticos, consoante as Resoluções nº 453, nº 457 e nº 458 da ANS, e tratamento médico prescritos, pelo tempo que for necessário, independentemente do cumprimento do prazo de carência, quando atestada pelo médico responsável a situação de urgência ou emergência nos casos de contágio ou

suspeita de contágio pelo novo coronavírus, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sem prejuízo de eventual responsabilização cível por danos morais e materiais;

c) que os serviços de diagnóstico por laboratório de análises clínicas em regime ambulatorial, referentes ao diagnóstico e ao tratamento do novo coronavírus sejam feitos em no máximo 03 (três) dias úteis, conforme o art. 3º, IX, da Resolução Normativa nº 259 da ANS;

d) que criem canais de atendimento prioritário para os Órgãos do Sistema de Justiça – via *email*, telefone e *whatsapp* – a fim de viabilizar o contato extrajudicial para a solução de casos individuais que se amoldem à situação acima elencada e cuja liberação não tenha sido efetuada voluntariamente, a serem informados nos autos no prazo de 03 (três) dias, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais);

e) a utilização de meios alternativos de cobrança de débitos existentes, a exemplo de parcelamento ou postergação da data de vencimento, vedando-se a interrupção da prestação de serviços pelas Rés como decorrência de inadimplência verificada no curso da pandemia”.

Tais requerimentos de urgência foram celeremente identificados a despeito da não indicação da situação quando da distribuição da ação, graças à atenta assessoria deste Juízo, valendo a orientação às partes para o dever de cooperação previsto no art. 6º do Código de Processo Civil (CPC). Com efeito, se a indicação de urgência não é feita no sistema eletrônico de processamento, os autos seguem para relatórios gerais, com risco de não ser rapidamente identificada a situação que reclama exame urgente.

A Defensoria requereu, ainda:

- 1) citação para audiência virtual de conciliação ou mediação;
- 2) advertência quanto às sanções pelo crime de desobediência, tipificado no art. 330 do Código Penal (CP), já a partir da liminar;
- 3) observância das prerrogativas da Defensoria, especialmente o prazo em dobro e intimação na pessoa da defensora pública que indicou;
- 4) intimação do Ministério Público para intervir como fiscal da lei, nos termos do § 1º do art. 5º da LACP;
- 5) inversão do ônus da prova, com base no inciso VIII do art. 6º do Código de Defesa do Consumidor (CDC);
- 6) dispensa do pagamento de custas, emolumentos e encargos, ante os arts. 18 da LACP e 87 do CDC;

7) procedência dos pedidos, com condenação das rés em honorários de sucumbência a serem depositados em favor do Fundo de Aparelhamento da Defensoria Pública do Estado de Sergipe, com fundamento no art. 4º, XXI, da LODP.

Decido.

Os pedidos urgentes devem ser analisados em cognição sumária, própria dos juízo liminares, à luz do art. 12 da LACP em combinação com o art. 300 do Código de Processo Civil (CPC), aplicável subsidiariamente por força do art. 19 da mesma lei.

A lide envolve interesse coletivo de consumidores de planos de saúde, que se encontram no raio de proteção dos arts. 81 do CDC e 1º da LACP.

Portanto, é preciso examinar as questões a partir da defesa do consumidor. Defesa do consumidor que é, a um só tempo, objeto do dever estatal previsto no inciso XXXII do rol de direitos fundamentais, indelevelmente inscrito no art. 5º da Constituição (CF), e princípio da ordem econômica como dispõe o inciso V do art. 170 da mesma Lei Maior. Nessa linha, não é sem razão que o art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) determinou prazo ao Congresso Nacional para elaborar o "código de defesa do consumidor", uma das poucas leis expressamente nominadas pela Carta Cidadã de 1988, onde a finalidade central - a defesa - se vincula umbilicalmente ao instrumento normativo.

Não é só: a defesa dos consumidores aqui buscada se refere ao direito social de todos à saúde, previsto nos arts. 6º e 196 da Lei das leis, sendo de relevância pública os serviços executados por empresas fornecedoras de planos de saúde, sujeitos à regulamentação, fiscalização e controle pelo Poder Público, nos termos da lei, como determina o art. 197 e permite a cabeça do art. 199 da CF.

No plano estadual, o inciso I do art. 3º da Constituição sergipana determina que o Estado assegure, por atos de seus agentes, que ninguém seja privado de serviço essencial à saúde por não dispor de recursos financeiros. Obviamente, este comando há de ser harmonizado com a livre iniciativa, valor fundante do desenvolvimento econômico e da justiça social, além do princípio da propriedade privada, nos exatos termo do art. 157, *caput* e inciso I, da mesma Carta Política deste pequeno grande Estado.

Agora, desço ao âmbito infraconstitucional a fim de observar certas normas relevantes para a decisão liminar. É o caso da Lei nº 9.656/98 (Lei dos Planos de Saúde - LPS), a que estão submetidas as operadoras de planos privados de assistência à saúde, subordinadas às normas e à fiscalização da ANS, como ordena o § 1º do art. 1º da referida lei. É que o inciso II do parágrafo único do art. 13 da referida LPS veda *"a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato, salvo por fraude ou não-pagamento da mensalidade por período superior a sessenta dias, consecutivos ou não, nos últimos doze meses de vigência do contrato, desde que o consumidor seja comprovadamente notificado até o quinquagésimo dia de inadimplência"*.

Também destaco o Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, do Congresso Nacional, porque sua data foi considerada *"termo inicial dos eventos derivados da pandemia"*, pelo parágrafo único do art. 1º da Lei nº 14.010/2020, que dispõe *"sobre o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado (RJET) no período da pandemia do coronavírus (Covid-19)"*.

Dito tudo isso, saliento que a previsão de carência para utilização de serviços de assistência médica nas situações de emergência ou de urgência é considerada abusiva, nos termos da Súmula 597 do STJ: *"A cláusula contratual de plano de saúde que prevê carência para utilização dos serviços de assistência médica nas situações de emergência ou de urgência é considerada abusiva se ultrapassado o prazo máximo de 24 horas contado da data da contratação"*.

Lado outro, por meio das resoluções mencionadas na inicial, a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) estabeleceu a obrigatoriedade de cobertura para uma série de procedimentos destinados à detecção de contaminação por SARS-CoV-2, o coronavírus causador da doença denominada COVID-19.

A mesma agência reguladora recentemente restabeleceu os prazos previstos na sua Resolução nº 259, que haviam sido prorrogados em razão da pandemia de COVID-19, como se lê na Nota Técnica nº 10/2020 (disponível em http://www.ans.gov.br/images/Nota_T%C3%A9cnica_10.pdf). Tal notícia é relevante mesmo se a prorrogação dos prazos, agora já revogada, abrangesse os exames relacionados ao novo coronavírus, o que a inicial rechaça.

Ora, para além dos numerosos atos normativos nacionais e internacionais sobre a matéria, vários deles citados na inicial, a reconhecer a pandemia e seus efeitos, são fatos notórios e que, portanto, dispensam prova (CPC, 374), tanto a pandemia em si, quanto a alta transmissibilidade do patógeno e sua significativa letalidade quando se instala e progride a síndrome respiratória aguda grave por ele causada, especialmente em idosos e pessoas com comorbidades, mas sem poupar outras pessoas que não possuam qualquer desses fatores de risco, tudo a desafiar a ciência na busca de prevenção, controle e tratamento da moléstia.

Também é fato notório o imenso abalo econômico da crise sanitária mundial sem precedentes, a afetar as cadeias produtivas e levar ao desemprego ou à perda de renda categorias profissionais inteiras, compostas por trabalhadores formais e informais, assim como sujeitando as empresas a obstáculos financeiros muitas vezes intransponíveis, além de afetar as finanças públicas em razão das perdas de arrecadação e das vultosas despesas que se fazem necessárias para o enfrentamento da pandemia.

É a partir das normas de regência do assunto, daquela sumulada orientação jurisprudencial e deste panorama fático evidentemente inusitado e difícil que examino a alegação da Defensoria no sentido de que tem recebido muitas reclamações acerca da dificuldade de segurados dos planos demandados para a realização de exames já definidos como

obrigatórios por resoluções da ANS, assim como a alegação de cobranças indevidas pelos referidos exames, fora de situações de coparticipação, além de obstáculos ao reembolso.

Prossigo para dizer que a probabilidade do direito invocado se revela a partir do amparo da pretensão pelas referidas normas protetivas dos consumidores no âmbito do sistema de saúde suplementar. Normas que lhes garantem o acesso desembaraçado, rápido e eficaz aos procedimentos tornados obrigatórios pela agência regulamentadora, com base nos critérios técnicos disponíveis para a motivação da decisão dessa qualificada instância administrativa.

E a urgência se apresenta a partir do mais elevado risco a que se expõem os consumidores que enfrentem dificuldades de acesso a esses obrigatórios procedimentos, seja pela indevida exigência de cumprimento de carência em caso de urgência ou emergência, seja por pontual inadimplemento.

Mais: há interesse coletivo no diagnóstico e tratamento eficiente e oportuno dos infectados, na exata medida em que não só se trata mais adequadamente o doente, prevenindo-se a evolução da moléstia para a sua forma grave, mas também se viabiliza a diminuição da proliferação do vírus pelo isolamento dos infectados e, conseqüentemente, reduz-se a sobrecarga do sistema de saúde, público e privado.

Some-se a isso a informação de que a Unimed e a Hapvida sequer responderam à Recomendação n. 05/2020 e que a resposta da Plamed foi de conteúdo genérico, pelo menos num exame menos aprofundado, adequado a este momento processual inicial.

Como a questão central está ligada à pandemia, entendo mais adequado o deferimento do requerimento subsidiário, indicado no item "b" dos requerimentos de urgência.

No tocante ao requerimento para que os serviços de diagnóstico por laboratório de análises clínicas em regime ambulatorial, referentes ao diagnóstico e ao tratamento do novo coronavírus, sejam feitos em no máximo 03 (três) dias úteis, conforme o art. 3º, IX, da Resolução Normativa nº 259 da ANS, é forçoso reconhecer que o cumprimento do referido prazo se afigura de controle não exclusivo da operadora de saúde, na medida em que envolve a atuação do laboratório credenciado, salvo se o laboratório pertencer à própria operadora, claro. Porém, cabe à operadora se valer dos mecanismos contratuais para exigir dos laboratórios o cumprimento do prazo, lembrando-se que, como integrantes da cadeia de fornecimento do serviço, respondem solidariamente por eventuais danos (CDC, art. 7º, parágrafo único), sem prejuízo da responsabilização administrativa perante a própria ANS.

Sobre o pedido de criação de canais de atendimento prioritário para os Órgãos do Sistema de Justiça (item "d" dos requerimentos urgentes), a pretensão vai ao encontro do escopo desta ação coletiva no sentido de agilizar as soluções dos casos individuais de modo extrajudicial, inclusive para diminuir a pressão sobre o Poder Judiciário, que também se vê às voltas com contingências decorrentes da crise sanitária. Entretanto, tal pretensão parece encontrar balizas nos próprios limites subjetivos da ação, mesmo nesta espécie coletiva. Isso porque, aparentemente, não se afigura adequado ordenar a criação de canal de

atendimento para outros órgãos que não a própria Defensoria Pública, ora autora. De mais a mais, a requerente não especificou quais os "Órgãos do Sistema de Justiça" estariam a carecer de canais de atendimento mais facilitados em razão dos problemas narrados como causa de pedir.

Por fim, examino o último dos requerimentos urgentes (item "e").

A demandante pede que sejam as rés compelidas a utilizar meios alternativos de cobrança de débitos existentes, a exemplo de parcelamento ou postergação da data de vencimento, vedando-se a interrupção da prestação de serviços em decorrência de inadimplência verificada no curso da pandemia.

Nessa toada, como acima dito, a crise sanitária trouxe abalo econômico sem precedentes, de modo a desequilibrar a capacidade de pagamento das obrigações contratuais em geral, nestas incluídas as relacionadas à saúde suplementar.

Pois bem, em que pese a cognição não exauriente do tema impedir juízo de certeza quanto à aplicabilidade ou não do art. 393 do Código Civil (CC), diante da possibilidade de enquadramento da pandemia como caso fortuito ou de força maior, assim definidos em lei como "fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir", não se pode desconsiderar que o abalo financeiro generalizado deve mesmo estar causando sérios e involuntários obstáculos ao adimplemento das obrigações dos segurados dos planos de saúde.

Por outro lado, também não se pode desconsiderar que não se deve estimular o inadimplemento voluntário por meio de uma vedação ampla, geral e irrestrita à suspensão ou ao desligamento do plano, sobretudo com relação a inadimplentes contumazes, que assim já se revelavam antes mesmo da pandemia. Até para não onerar a maioria dos demais consumidores, que acabam suportar, na prática, o repasse do custo dos inadimplentes.

Contudo, o juízo liminar há de deliberar pelo equilíbrio possível entre o interesse coletivo na saúde das pessoas e a saúde financeira das operadoras. Não sem o necessário aviso de que a escolha pode até ser aparentemente fácil em prol dos primeiros, mas que eventual colapso de planos em função de alta inadimplência findará por afetá-los.

Acontece que é a própria lei quem, na linha de comando constitucional, recolhe a vulnerabilidade dos consumidores no mercado de consumo (CDC, 4º, I), a exigir decisões a eles favoráveis em caso de opções interpretativas, sobretudo em juízos cautelares como o que ora se exerce.

Daí se segue que, conjugando-se a Lei dos Planos de Saúde e a Lei do RJET, sob as diretrizes de proteção e defesa do consumidor, previstas tanto na Constituição Federal quanto na Carta sergipana e no próprio CDC, dou por adequado restringir a vedação de interrupção da prestação de serviços pelas rés como decorrência de inadimplência verificada no curso da pandemia, quando os sessenta dias, consecutivos ou não, a que alude o inciso II do parágrafo único do art. 13 da LPS, se derem a partir de 20 de março do corrente ano de 2020 e até o reconhecimento governamental do fim do estado de calamidade pública.

Ante o exposto, com fundamento no art. 12 da Lei de Ação Civil Pública, em combinação com o art. 300 do Código de Processo Civil, e sem prejuízo de revogação ou modificação, na forma do art. 296 do mesmo Código, **DEFIRO EM PARTE a LIMINAR** para determinar às requeridas que, em 24 horas a contar da intimação desta decisão e sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em caso de descumprimento, limitada a 10 dias, sem prejuízo de eventual responsabilização civil por danos morais e materiais e advertidos os responsáveis quanto às sanções por crime de desobediência (CP, 330):

a) promovam a liberação, para seus segurados, dos exames diagnósticos, consoante as Resoluções nºs 453, 457 e 458 da ANS, e tratamentos médicos prescritos, pelo tempo que for necessário, independentemente do cumprimento do prazo de carência, quando atestada pelo médico responsável a situação de urgência ou emergência nos casos de contágio ou suspeita de contágio pelo novo coronavírus;

b) adotem medidas destinadas a assegurar que os serviços de diagnóstico por laboratório de análises clínicas em regime ambulatorial, próprio ou referenciado, referentes ao diagnóstico e ao tratamento do novo coronavírus, sejam feitos em no máximo 03 (três) dias úteis, conforme o art. 3º, IX, da Resolução Normativa nº 259 da ANS;

c) criem canais de atendimento prioritário para a Defensoria Pública - via *email*, telefone e *whatsapp* - a fim de viabilizar o contato extrajudicial para a solução de casos individuais que se amoldem às situações dos autos e cuja liberação não tenha sido efetuada voluntariamente, a serem informados nos autos no prazo de 03 (três) dias;

d) utilizem meios alternativos de cobrança de débitos existentes, a exemplo de parcelamento ou postergação da data de vencimento, vedando-se a interrupção da prestação de serviços como decorrência de inadimplência verificada no curso da pandemia, assim considerada quando os sessenta dias, consecutivos ou não, a que alude o inciso II do parágrafo único do art. 13 da LPS, se derem a partir de 20 de março do corrente ano de 2020 e até o reconhecimento governamental do fim do estado de calamidade pública.

No mais, com a urgência que o caso requer:

1) cadastre-se o assunto Covid-19 (código 12612) e adotem-se as demais providências correlatas, conforme SEI nº 0006981-83.2020.8.25.8825;

2) vincule-se, para fins de intimação eletrônica, a defensora pública indicada na inicial, como requerido, observando-se as prerrogativas de prazo em dobro e intimação pessoal;

3) dispense a audiência prévia de conciliação (CPC, 334), nos termos da orientação da CGJ/SE, contida no SEI nº 0006122-67.2020.8.25.8825, por entender que tal medida melhor atende à razoável duração do processo neste momento, devido à momentânea impossibilidade de realização de audiências presenciais,

nos termos do art. 11 da Portaria Normativa Conjunta nº 12/2020 GP1. Tudo sem prejuízo de posterior designação de audiência de conciliação por videoconferência, caso as rés concordem com o pedido da autora nesse sentido, haja vista seu caráter facultativo, excepcional e provisório, reconhecido pelo art. 1º da Portaria Normativa Conjunta nº 29/2020 GP1. Caso concordem, deverão indicar na contestação os respectivos números de telefone, e-mails e contatos via aplicativo de mensagens *WhatsApp*, para os fins dos arts. 3º a 6º da referida Portaria Normativa nº. 29/2020, o mesmo valendo para a autora, que poderá fazê-lo até a réplica;

4) cite-se e intime-se as rés, por mandado **URGENTE**, para cumprimento desta decisão e para, querendo, contestar em 15 dias, advertidas quanto à presunção de que tratam os arts. 341 e 344 do CPC;

5) intime-se o Ministério Público, para intervir, nos termos do § 1º do art. 5º da LACP combinado com art. 178, *caput*, do CPC;

6) apresentadas as respostas, intime-se a autora para se manifestar no prazo de 30 dias, observando, se for o caso, as hipóteses dos arts. 338, 339, 350, 351, 430 e 437, todos do CPC;

7) após a réplica, caso ambas as partes concordem com a audiência de conciliação por videoconferência e informem os dados necessários, conforme item 3) supra, remetam-se de logo os autos ao Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC);

8) caso não haja conciliação, ao MP para manifestação sobre as matérias próprias da fase de saneamento (CPC, 357) ou para parecer de mérito, caso entenda dispensável a dilação probatória;

9) reserve-me para deliberar sobre o pedido de inversão do ônus da prova na fase de saneamento, como determina o inciso III do art. 357 do CPC.



Documento assinado eletronicamente por **FRANCISCO ALVES JÚNIOR, Juiz(a) de 6ª Vara Cível de Aracaju**, em 01/07/2020, às 12:44:53, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico www.tjse.jus.br/portal/servicos/judiciais/autenticacao-de-documentos, mediante preenchimento do número de consulta pública **2020001185681-58**.