

# Negativa de internamento em casos de urgência/emergência de pessoas com esquizofrenia pelos planos de saúde: uma análise da jurisprudência do TJPE nos anos de 2020 e 2021

*Denial of hospitalization in cases of urgency of people with schizophrenia by the health plans: an analysis of the jurisprudence of the Pernambuco Court of Justice in the years 2020 and 2021*

Vinicius Calado<sup>1</sup>  
Matheus Troccoli<sup>2</sup>

**Resumo:** O presente trabalho analisa decisões colegiadas do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco (TJPE) proferidas nos anos de 2020 e 2021 relativas à internação psiquiátrica dos beneficiários de planos de saúde, pessoas com esquizofrenia, que buscaram tutelas jurisdicionais objetivando assistência emergencial. Quanto aos aspectos metodológicos, é realizada uma pesquisa bibliográfica e documental, tendo a construção do *corpus* sido desenvolvida por meio do sistema informatizado do Tribunal escolhido, utilizando-se mecanismo de contido em seu próprio site que contém o repositório estadual de seus julgados (Consulta Jurisprudencial TJPE), utilizando-se as seguintes “palavras-chave”: “esquizofrenia”, “plano de saúde” e “internamento psiquiátrico”. Como resultado quantitativo decorrente deste primeiro filtro obteve-se inicialmente 35 (trinta e cinco) acórdãos, sendo posteriormente aplicado um segundo filtro manualmente pelo pesquisador onde restaram 11 (onze) acórdãos que possuem elementos diretamente ligados a temática da negativa de internamento por parte das operadoras de planos de saúde. Realizou-se revisão de literatura sobre o tema, além da legislação, a partir dos achados nos julgados que se fundamentavam na CFRB, no CDC, no CC, no CPC e na LPS. Por fim, foi realizada a análise das decisões judiciais coletadas de onde se extraiu quais

---

<sup>1</sup>Doutor (2020), mestre (2012) e bacharel (2000) em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco - UNICAP. Pesquisador dos Grupos de Pesquisa Linguagem & Direito e Direito e Inovação (Unicap/CNPq). Atua como professor Assistente III de Direito Civil, Direito do Consumidor e Orientação Monográfica na UNICAP (desde 2011). É ainda coordenador do LLM em Direito Médico e da Saúde e coordenador adjunto do MBA em Blockchain e Criptoativos, ambos da Católica Business School (CBS/UNICAP). Advogado do Sindicato dos Médicos de Pernambuco (desde 2002), além de sócio do escritório Calado & Souza Advogados Associados. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7151-6261>

<sup>2</sup> Pós-graduando em Direito Médico e da Saúde pela Católica Business School. Advogado. Graduado em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco – UNICAP (2022). Foi pesquisador (PIBIC) e monitor durante a graduação em Direito na UNICAP. Conquistou o 1º lugar no Concurso de Monografias realizado pelo BRASILCON (2022). Pesquisador do Grupo de Pesquisa Direito e Inovação da UNICAP. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7250-7394>

são os elementos essenciais que são valorados pelos Desembargadores do TJPE, concluindo-se que o entendimento do Tribunal tem sido favorável aos beneficiários de planos de saúde, principalmente no tocante a busca de assistência emergencial para a preservação da saúde mental.

**Palavras-chave:** direito à saúde. saúde suplementar. Esquizofrenia. internamento psiquiátrico. TJPE.

**Abstract:** The present work analyzes collegiate decisions of the Court of Justice of the State of Pernambuco (TJPE) handed down in the years 2020 and 2021 regarding the psychiatric hospitalization of beneficiaries of health plans, people with schizophrenia, who sought judicial protections aiming at emergency assistance. As for the methodological aspects, a bibliographical and documentary research is carried out, with the construction of the corpus being developed through the computerized system of the chosen Court, using a mechanism contained in its own website that contains the state repository of its judgments (Jurisprudential Consultation TJPE), using the following “key words”: “schizophrenia”, “health plan” and “psychiatric hospitalization”. As a quantitative result resulting from this first filter, 35 (thirty-five) judgments were initially obtained, and a second filter was subsequently applied manually by the researcher, where 11 (eleven) judgments remained that have elements directly linked to the issue of denial of hospitalization by the operators of health plans. A literature review was carried out on the subject, in addition to the legislation, based on the findings in the judgments that were based on the CFRB, the CDC, the CC, the CPC and the LPS. Finally, an analysis of the judicial decisions collected from which the essential elements that are valued by the Justices of the TJPE were extracted, concluding that the understanding of the Court has been favorable to the beneficiaries of health plans, mainly with regard to search for emergency assistance to preserve mental health.

**Keywords:** Right to health. Supplementary health. Schizophrenia. psychiatric hospitalization. TJPE.

## 1. Introdução

A crescente intervenção do Poder Judiciário nos direitos sociais e, em especial, na saúde, se dá em decorrência da dificuldade do Estado em prestar a devida assistência a população que se vê “forçada” a contratar um plano de saúde.

No Brasil, o fenômeno da judicialização ganhou força na década de 1990, com o advento do Código de Defesa do Consumidor (CDC), onde os usuários de plano de saúde ficaram munidos de um instrumento normativo capaz de respaldá-los em relação a suas necessidades e direitos em face das abusividades das operadoras de planos de saúde à época, com nítido protagonismo do Judiciário na efetivação da saúde suplementar, a partir da

interpretação dos direitos dos consumidores com base na Constituição Federal de 1988 (art. 5º, XXXII, art. 170, V e art. 48 da ADCT).

Entretanto, o que deveria ser uma exceção, tornou-se frequente, de modo que, nos últimos anos, registra-se uma denominada “explosão de litigiosidade” (CAMARGO, 2017) tanto na saúde pública quanto na saúde suplementar, enfoque do presente trabalho.

O presente estudo analisa acórdãos do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco (TJPE) quanto às características das ações dentro do contexto da saúde suplementar, bem como quanto aos resultados obtidos a partir dos recursos apreciados no período de 2020 e 2021.

A justificativa para realização desta pesquisa está diretamente relacionada a pertinência jurídica e social do tema escolhido para o presente estudo, o qual se mostra evidente em face das questões técnicas e políticas que envolvem o direito à saúde que vem sendo debatidas no dia a dia do Poder Judiciário, servindo esse estudo, também, como fonte de pesquisa acadêmica, social e jurídica.

Em relação aos aspectos metodológicos, realiza-se a revisão de literatura jurídica sobre o tema, além da revisão qualitativa e integrativa da legislação vigente, a partir dos elementos evidenciados nas decisões analisadas, cujo *corpus* foi construído conforme descrição pormenorizada contida no subitem próprio adiante.

Assim, ao analisar as decisões do TJPE nos anos de 2020 e 2021 que versam sobre a negativa de internamento em casos de pessoas com esquizofrenia, em situações de urgência e/ou emergência, pelos planos de saúde, conclui-se que o entendimento que vem sendo seguido pelo Tribunal está em consonância com a jurisprudência pátria, garantindo o direito dos consumidores, desde que observados alguns parâmetros basilares, tendo como ponto de partida a prescrição médica assertiva e adequada.

## 2. Da judicialização da saúde no Brasil

Com o advento da Constituição de 1988, foi admitido ao Poder Judiciário o Poder e o dever de realizar suas atividades com o intuito de garantir a efetiva aplicação do ordenamento jurídico, bem como, de resguardar os direitos e garantias fundamentais, definidos à luz do texto constitucional.

A partir de 1988, o Poder Judiciário assumiu a posição de protagonista, no que se refere a defesa dos interesses individuais, difusos e coletivos da sociedade e daqueles que a integram, configurando, assim, o denominado Ativismo Judicial.

Em paralelo, a sociedade, à época, a partir da negativa das operadoras de planos de saúde em prestar a devida assistência à saúde aos seus beneficiários, começou a levar a discussão acerca da legalidade de tal negativa ao Poder Judiciário sob o fundamento previsto no Art. 5.º, inciso XXXV da CF/88, onde o constituinte definiu que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça e lesão a direito” (BRASIL, 1988), criando, portanto, um movimento demasiado de litígios relacionas a matéria de saúde (CAMARGO, 2017), sendo está a única possibilidade de garantir a preservação e proteção do direito à saúde e a devida assistência.

Ademais, o próprio Constituinte, ao estabelecer a previsão constitucional supracitada, proporcionou ao Poder Judiciário à qualidade de ator “privilegiado” no processo de resolução de conflitos e efetivação de direitos (ASENSI, 2013).

No que tange a intervenção do Judiciário em matéria de saúde, com o passar dos tempos, estas ações propiciaram a efetivação dos serviços de saúde, no que tange à saúde pública e à saúde suplementar, seja no fornecimento de medicamentos, de insumos, de instalações adequadas à assistência à saúde dos usuários, na realização de exames, na cobertura de tratamentos específicos em relação as patologias, dentre outras demandas a serem

protegidas pelo princípio do direito à saúde em face dos usuários (DINIZ, 2014).

Sobre o tema, Luís Cláudio da Silva Chaves (2009) leciona que desde o momento em que a judicialização ganhou força no Brasil, a área da saúde suplementar e complementar vem sofrendo impactos relacionados a insegurança dos contratos celebrados junto a seus beneficiários, bem como com a oneração advinda dos processos judiciais de autoria de seus usuários. Ademais, aduz, ainda, que o processo de judicialização da saúde em massa vem comprometendo, também, o próprio Poder Judiciário, no tocante a sobrecarga sofrida a partir do oferecimento de novas demandas judiciais; a ANS, pelo fato da judicialização das demandas se tornar um fator que dificulta o gerenciamento do mercado da saúde; e os consumidores, sendo eles os próprios beneficiários dos planos de saúde, no qual necessitam da judicialização para fins de esclarecer e resguardar seus direitos que lhe são cerceados por parte das operadoras após o firmamento do contrato, onde, acabam tendo que suportar a onerosidade financeira em relação ao pagamento das prestações sucessivas devidas aos planos de saúde, o ônus de ter que arcar com o ajuizamento das demandas e de aguardar a tutela judicial, dentre a mora do Poder Judiciário.

### *2.1. Da saúde suplementar*

A promulgação da Constituição Federal em 1988 trouxe uma série de princípios e regras para o Direito da Saúde no Brasil (art. 196 e seguintes), mas o setor da saúde suplementar continuou sem uma regulação específica até a chegada da Lei dos Planos de Saúde em 1998 (Lei nº 9.656/98).

Apenas com o advento do Código de Defesa do Consumidor (CDC), com base e fundamento na Constituição Federal de 1988 (art. 48 da ADCT, Art. 5º, XXXII e Art. 170, V) é que surge, então, um diploma normativo que detinha força normativa suficiente para conter os abusos cometidos pelas operadoras de planos de saúde.

Nas palavras da professora Claudia Lima Marques (2019, p. 60).o nosso país optou por um “[...] código tutelar dos consumidores, o CDC, um microsistema a regular apenas as relações de consumo entre um fornecedor e um consumidor, e um Código Civil geral, que inclui agora as regras sobre obrigações civis e mercantis.”

Outrossim, a autora ressalta que a defesa do consumidor constituiu “status de direito fundamental no Brasil guiando a aplicação “ex officio” de norma protetiva dos consumidores” (MARQUES, 2019), sendo

[...] um direito fundamental (direito humano de nova geração, social e econômico) a uma prestação protetiva do Estado, a uma atuação positiva do Estado, por todos os seus poderes: Judiciário, Executivo, Legislativo. É direito subjetivo público geral, não só de proteção contra as atuações do Estado (direito de liberdade ou direitos civis, direito fundamental de primeira geração, em alemão *Abwehrrechte*), mas de atuação positiva (protetiva, tutelar, afirmativa, de promoção) do Estado em favor dos consumidores (direito a alguma coisa, direito prestacional, direito econômico e social, direito fundamental de nova geração, em alemão *Rechte auf positive Handlungen*). (MARQUES, 2021, p.39-40)

É justamente esta forma normativa constitucional e seu reconhecimento como direito fundamental que permitiu uma atuação firme do Poder Judiciário que foi capaz de equilibrar as relações não paritárias entre as operadoras de planos de saúde e seus usuários (consumidores), afastando a defesa das empresas que – quando questionadas em juízo – primavam pela arguição de que o contrato faz “lei entre as partes” (*pacta sunt servanda*), olvidando a característica de contrato de adesão cativo de longa duração.

A Lei n.º 9.656/1998 conhecida como Lei dos planos de saúde (ou simplesmente LPS) traz as definições básicas do Sistema Nacional de Saúde Suplementar. Ainda que não o crie formalmente, posto que não há norma expressa quanto a essa definição, essa é uma clara realidade estabelecida pelas Leis n.º 9.656/98 e n.º 9.961/00, e suas alterações posteriores, em complementação ao Sistema Único de Saúde (SUS), que – como é de conhecimento geral – não vem conseguindo atender as demandas crescentes

individuais de seus usuários, apesar de desenvolver um extraordinário trabalho de saúde coletiva.

As pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde submetem-se à Lei nº 9.656/98, mantendo o dever de observar a legislação específica que rege a sua atividade (Art. 1º da Lei nº 9.656/1998).

Isto é, todas as entidades privadas (pessoas jurídicas de direito privado) que operam planos de saúde têm obrigação de se registrar na ANS, inclusive as entidades ou empresas que mantêm sistemas de assistência à saúde, pela modalidade de autogestão ou de administração. E não é só isso, cada plano que a entidade opera deve ter um registro.

Em 2000, foi criada a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), a partir da promulgação da Lei n.º 9.961/00, como órgão de regulação, normatização, controle e fiscalização das atividades que garantem a assistência suplementar à saúde, que tem por finalidade institucional promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive quanto às suas relações com prestadores e consumidores, contribuindo para o desenvolvimento das ações de saúde no Brasil (conforme art. 3º da Lei nº 9.961/2000).

A prestação de serviços na área da saúde é de competência primordial do Estado. Todavia, tal competência é constantemente delegada a particulares, a qual não descaracteriza a natureza pública dos serviços prestados. Afinal, seria incoerente que o Estado delegasse a garantia do direito à saúde por particulares sem que estes fossem obrigados a tal.

Ademais, é verdade que a prestadora privada de serviços de saúde não é obrigada a operar sem lucros, até mesmo porque tal situação se levanta à extinção da empresa. Contudo, mesmo com a atividade econômica, considera-se que o consumidor assume posição privilegiada por expressa disposição constitucional, nos termos do Art. 170, Inciso V da CF/88, preservando a sua dignidade.

Destas normas explicitadas, resta claro ser a prestação de serviços de saúde uma atividade essencial. Assim sendo, eventual interrupção da execução do tratamento, seja qual for o motivo, irá de encontro ao que se encontra expresso na Lei Maior.

Noutro giro, registra-se que, para Maria Stella Gregori (2011) a partir da elaboração da Lei n.º 9.656/98, o legislador não se limitou a normatizar a regulação econômica do mercado de saúde suplementar, mas também disciplinou aspectos de manutenção e qualidade das coberturas assistenciais, contemplando, assim, regras de proteção contratual dirigidas aos planos privados de assistência à saúde.

Outrossim, é de se destacar que o legislador, a partir da redação concedida ao Art. 35-G da Lei n.º 9.656/98, definiu que se aplicam subsidiariamente aos contratos entre usuários e operadoras de planos de saúde as disposições do CDC (GOMES, 2020), cujo diálogo é reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça:

Conquanto o art. 35-G da Lei 9.656/1998 imponha a aplicação subsidiária da lei consumerista aos contratos celebrados entre usuários e operadoras de plano de saúde, a doutrina especializada defende a sua aplicação complementar àquela lei especial, em diálogo das fontes, considerando que o CDC é norma principiológica e com raiz constitucional, orientação essa que se justifica ainda mais diante da natureza de adesão do contrato de plano de saúde e que se confirma, no âmbito jurisdicional, com a edição da súmula 608 pelo STJ. (Excerto do REsp 1846108/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2021, DJe 05/02/2021).

A carência de um sistema de saúde eficiente enseja a adoção de medidas excepcionais, de modo a garantir o acesso à saúde. Porém, é necessário analisar a situação com razoabilidade. Não se pode permitir a inobservância desenfreada das disposições contidas nos contratos firmados, sob pena de se prejudicar o equilíbrio econômico-financeiro que deve nortear as relações envolvendo as operadoras e os consumidores.

Fato é que o fenômeno da judicialização consiste em uma consequência direta da inexistência e ineficiência de políticas públicas efetivas, da

desvalorização dos direitos do indivíduo e da coletividade, da insuficiência de normas constitucionais que consagrem tais direitos. Tais fatores geram grande desequilíbrio e insegurança social, fomentam conflitos de toda ordem e transformam o Judiciário em instância de discussão dos mais diversos temas, o que certamente não ocorreria e, de fato, não se vê em sociedades mais justas, confiáveis e democráticas.

O STJ editou a Súmula 608, que dispõe o seguinte “Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão” (BRASIL, 2018). Como consequência, foi cancelada a Súmula 469 do STJ, a qual não abarcava a exceção referente as entidades de autogestão, definidas à luz da RN n.º 137, de 14 de novembro de 2006, da ANS, em seu Art. 2.º (2006).

A par disso, com as ressalvas sinalizadas, entende-se que contratos de planos de assistência à saúde deverão observar os princípios e normas fundamentais do CDC.

O descumprimento de objeto essencial ao contrato, qual seja, garantia à saúde do Contratante (art. 6º, I e IV do CDC), fere o princípio da continuidade do serviço público (art. 22 do CDC), acarretando danos irreparáveis à parte consumidora (art. 6º, VI do CDC), que, em alguns casos se materializa a partir da negativa de cobrir o tratamento adequado a qual necessita, conforme definido pelo profissional de saúde que o assiste.

Ante todo exposto, entende-se que, ao ser caracterizada a prestação de serviço de natureza pública pela operadora de planos de saúde, bem como, a lesão a direito do usuário, não há como negar a plena incidência do Código de Defesa do Consumidor à relação contratual firmada entre o consumidor e a empresa que presta serviços de assistência à saúde de forma complementar (art. 54 do CDC), bem como, o devido respaldo à luz do termo constitucional, o qual define a assistência à saúde do usuário como direito fundamental, devendo ser garantido por todos, inclusive pelas operadoras de planos de saúde e seguradoras.

### 3. Da construção do *Corpus*

A construção do *corpus* (BAUER; GASKELL 2002, p. 48) do presente trabalho foi desenvolvida por meio consulta ao sistema informatizado do Tribunal escolhido utilizando-se as seguintes “palavras-chave”: “esquizofrenia”, “plano de saúde” e “internamento psiquiátrico”. O mecanismo de busca utilizado foi o do próprio *site* do TJPE que contém o repositório estadual de seus julgados (*Consulta Jurisprudencial TJPE*).

Ao se utilizar os parâmetros de busca elencados anteriormente, obteve-se 11 (onze) acórdãos (Tabela 1), sobre os quais, foram analisados quanto a realização do internamento psiquiátrico dos beneficiários portadores de esquizofrenia, em estabelecimentos fora da rede credenciada das operadoras de planos de saúde, tendo havido a negativa da operadora em realizar a cobertura do respectivo tratamento.

O lapso temporal abarcado no presente artigo é referente ao período entre 1º de janeiro de 2020 até 31 de dezembro de 2021, em que fora localizado o quantitativo pertinente a 35 (trinta e cinco) acórdãos, onde, a partir da realização de uma revisão manual em face do tema abordado neste estudo, restaram o total de 11 (onze) acórdãos que possuem elementos diretamente ligados a temática alvo deste trabalho, qual seja, a busca por internação psiquiátrica dos beneficiários de planos de saúde, pessoas com esquizofrenia, em situações de urgência ou emergência.

Contudo, não é possível definir que foi extraída a totalidade de julgados pertinentes a temática ora analisada, tendo em vista que os mecanismos de buscas utilizados podem ter deixado de selecionar algum julgado pertinente ao tema em tela.

A tabela a seguir lista todos os resultados da presente pesquisa, tendo sido classificada a partir do uso da respectiva numeração, com o intuito de facilitar a referência realizada no decorrer deste artigo.

<b>Caso</b>	<b>Recursos</b>	<b>Identificação</b>
1	Agravo de Instrumento	TJPE - AI: 0015941-44.2019.8.17.9000 – 3ª Câmara Cível – Relator: Francisco Eduardo Gonçalves Sertório Canto – Data do Julgamento: 27/07/2020
2	Apelação	TJPE - APL: 0001769-34.2017.8.17.2480 – 1ª Câmara Regional de Caruaru – Relator: Sílvio Neves Baptista Filho – Data do Julgamento: 30/07/2020
3	Apelação	TJPE - APL: 0017042-64.2019.8.17.2001 – 3ª Câmara Cível – Relator: Francisco Eduardo Gonçalves Sertório Canto – Data do Julgamento: 14/09/2020
4	Agravo de Instrumento	TJPE - AI: 0004494-25.2020.8.17.9000 – 6ª Câmara Cível – Relator: Fábio Eugênio Dantas de Oliveira Lima – Data do Julgamento: 24/09/2020
5	Agravo de Instrumento	TJPE - AI: 0018324-92.2019.8.17.9000 – 3ª Câmara Cível – Relator: Francisco Eduardo Gonçalves Sertório Canto – Data do Julgamento: 30/11/2020
6	Agravo de Instrumento	TJPE – AI: 0005042-21.2018.8.17.9000 – 4ª Câmara Cível – Relator Subst.: Francisco Manoel Tenório Dos Santos – Data de Julgamento: 22/06/2021
7	Agravo de Instrumento	TJPE – AI: 0000504-60.2019.8.17.9000 – 1ª Câmara Cível – Relator Subst.: Roberto da Silva Maia – Data de Julgamento: 27/07/2021
8	Apelação	TJPE – APL: 0015734-61.2017.8.17.2001 – 1ª Câmara Cível – Relator: Frederico Ricardo de Almeida Neves – Data do Julgamento: 21/10/2021
9	Agravo de Instrumento	TJPE – AI: 0003228-66.2021.8.17.9000 – 4ª Câmara Cível – Relator Subst.: Fábio Eugênio Dantas de Oliveira Lima – Data de Julgamento: 06/12/2021
10	Agravo de Instrumento	TJPE – AI: 0018359-18.2020.8.17.9000 – 2ª Câmara Cível – Relator: Alberto Nogueira Virgínio – Data de Julgamento: 18/12/2021
11	Apelação	TJPE – APL: 0023564-15.2016.8.17.2001 – 1ª Câmara Cível – Relator: Frederico Ricardo de Almeida Neves – Data de Julgamento: 31/12/2021

**Fonte:** Elaborada pelos autores

Da simples leitura dos dados estruturados é fácil perceber que o recurso de agravo de instrumento teve quase o dobro de casos em relação aos casos de apelação, pois no total foram 11 casos, sendo 4 apelações (36%) e 7 agravos de instrumento (64%). Outrossim, destaca-se que, dos 11 (onze) julgados selecionados, 5 (cinco) foram apreciados no ano de 2020, 6 (seis) foram apreciados no decorrer do ano de 2021.

Na sequência, realiza-se a análise das decisões coletadas e selecionadas em espécie.

#### 4. Da análise das decisões judiciais selecionadas

Da análise dos votos proferidos pelos Desembargadores nas decisões catalogadas, constatou-se que em todos os casos o autor pleiteou a concessão de liminar, a partir da apresentação de laudo médico, em que o médico assistente descreve a necessidade do paciente, bem como, as especificidades do quadro clínico do paciente e da patologia que possui, definindo, inclusive, a gravidade desta e as medidas de tratamento do paciente.

De pronto, percebe-se que a jurisprudência do TJPE caminha para a preservação do direito à saúde do consumidor, desde que o caso concreto seja devidamente instruído, e em plena conformidade com os requisitos essenciais descritos nos votos condutores dos Desembargadores do TJPE, seguindo a mesma linha do entendimento jurisprudencial pátrio, requisitos estes que serão destacados e discriminados a seguir.

No Caso 1, a operadora de plano de saúde interpôs agravo de instrumento em face de decisão interlocutória que havia deferido a necessidade da internação do autor ser procedida fora da rede credenciada, onde este já se encontrava, haja vista a mora da Operadora ré em providenciar a devida cobertura ao internamento de seu beneficiário, sendo negado o provimento ao recurso da operadora, por unanimidade, mantendo-se a decisão interlocutória, compelindo a agravante realizar o custeio integral sobre o tratamento do autor haja vista a inexistência e ou ausência de indicação tempestiva de estabelecimentos credenciados com especialidade suficiente para abarcar as necessidades de seu beneficiário.

No Caso 2, o plano de saúde interpôs recurso de apelação em face de sentença que reconheceu a abusividade, bem como, declarou a nulidade absoluta da cláusula prevista no instrumento contratual firmado em face usuário, do ora apelado, nos termos do Art. 51, inciso IV, §1.º, inciso II, do CDC (BRASIL, 1990), a qual previa a exclusão da realização de internamento psiquiátrico. O referido apelo tivera seu provimento negado, haja vista que se

firmou o entendimento pela manutenção dos termos indicados na sentença, tendo em vista tratar-se de contrato antigo, ou seja, anterior a LPS, sendo, portanto, regido à luz do CDC, bem como fora reconhecida que a negativa de cobertura do plano de saúde réu, em prestar a assistência ao seu beneficiário em condições de surto psicótico, configurou, portanto, o dever de indenizar da operadora em face do usuário de plano de saúde.

Já no Caso 3, o recurso de apelação fora interposto pelo beneficiário do plano de saúde, em face de sentença que indeferiu o pedido de realização de cobertura de tratamento psiquiátrico a ser custeado pela operadora de planos de saúde, fora da rede de cobertura credenciada desta. É de se destacar que o referido recurso tivera o provimento negado, sob o fundamento de que não fora devidamente comprovada a necessidade urgente da procedência da internação psiquiátrica do autor, tendo a ré indicado estabelecimento dentro da rede credenciada, disponível para abarcar a necessidade de seu beneficiário.

Outrossim, fixou-se o entendimento de que caso o autor desejasse permanecer internado em estabelecimento fora da rede credenciada da operadora, de forma particular, tal fato seria regulado com força da aplicação do mecanismo denominado de coparticipação ou de reembolso, observados os termos contratuais, desde que tais mecanismos encontrem-se redigidos de forma clara e expressa, do contrato firmado, devendo tais cláusulas estarem, também, em consonância com os ditames legais vigentes.

No Caso 4, houve o julgamento do agravo de instrumento proposto pelo autor em face da operadora, tendo a câmara negado provimento ao recurso, sob o fundamento da necessidade de comprovação de elementos essenciais para concessão de tutela de urgência em caráter antecipado, haja vista a disponibilidade de unidade especializada em psiquiatria dentro a rede credenciada da operadora, tendo o presente caso uma particularidade em relação ao caso anterior, haja vista que, neste caso, o autor busca, além da cobertura da sua internação psiquiátrica, que o plano arque com o cuidador a

ser disponibilizado para assessorar o autor no decorrer da realização de seu tratamento.

No Caso 5, trata-se de agravo de instrumento interposto pelo beneficiário em face da operadora a partir da negativa de cobertura do tratamento médico do paciente em unidade de internamento psiquiátrico que possibilite a realização de estimulação magnética transcraniana (EMT), fundada a partir da negativa de previsão contratual para tanto, na interpretação taxativa, por parte da operadora ré, em relação ao rol de eventos e procedimentos da ANS, bem como, a resistência da defesa em relação a pertinência da prescrição do médico assistente em face de sua condição de especialista para que possa, a partir da anamnese realizada em seu paciente, eleger a melhor forma de tratamento a qual ele deverá ser submetido. O referido recurso fora integralmente provido, por unanimidade, sob o fundamento de que, presentes os requisitos que fundamentam o pleito de tutela de urgência, definidos no bojo do artigo 300 do CPC, bem como, havendo expressa indicação médica, a negativa de cobertura do custeio não se encontra respaldada pelo ordenamento jurídico.

O Caso 6 tem semelhança aos Casos 7, 9 e 10, pois tratam de internação psiquiátrica de pessoas com esquizofrenia, em que se discutiu sobre a aplicabilidade das cláusulas de coparticipação, tendo sido firmado o entendimento de que, em consonância com o tema repetitivo 1.032 do STJ, não há abusividade na aplicação das cláusulas de coparticipação desde que estas encontrem-se expressas e redigidas com clareza dentre a literalidade do instrumento contratual firmado entre as operadoras de planos de saúde e seus usuários.

Ademais, faz-se necessário destacar que, nos casos supramencionados, todos tratam-se de agravo de instrumento, entretanto, nos Casos 6 e 9, tais recursos interpostos pelos autores, tiveram, respectivamente, parcial improcedência tão somente em relação ao pleito de afastamento da cláusula de coparticipação, tendo sido, entretanto, mantido o reconhecimento da

obrigatoriedade da Operadora Ré cobrir o internamento psiquiátrico do autor fora da rede credenciada, podendo, contudo, incidir o mecanismo da coparticipação desde que esteja em consonância com o entendimento do STJ lavrado a partir do Tema n.º 1.032.

Nos Casos 7 e 10, os recursos foram interpostos pelo plano de saúde em face de decisões interlocutórias que reconheceram a obrigatoriedade da cobertura do tratamento psiquiátrico dos autores, fora da rede credenciada, ante a urgência dos casos clínicos apresentados pelos pacientes, de acordo com os laudos médicos acostados aos processos. Em ambos os recursos fora dado provimento parcial, tão somente acerca da possibilidade da incidência do mecanismo da coparticipação, desde que se encontre expressa e redigida com clareza dentre a literalidade do instrumento contratual firmado entre as operadoras de planos de saúde e seus usuários.

No Caso 8, o recurso de apelação fora interposto pelo autor, em virtude da sentença de improcedência de 1º grau, a qual fora integralmente reformada em 2ª instância, por unanimidade.

Destarte, o referido caso apresenta-se como o precedente que possui maior número de elementos denominados como essenciais para apreciação do objeto do presente estudo, haja vista que abarca a garantia da aplicabilidade do CDC em face dos contratos de planos de saúde, a partir da interpretação do Art. 35, da Lei n.º 9.656/98 c.c. a Súmula 469 do STJ, a qual foi cancelada e substituída pela Súmula 608, do STJ; a possibilidade do cabimento do direito de reembolso ante a demonstração do caráter emergencial do internamento psiquiátrico realizado fora da rede credenciada; a abusividade reconhecida a cláusulas que venham a limitar o prazo para realização das internações hospitalares no geral, conforme disposto no Art. 12, inciso II, alíneas “a” e “b” c.c. a Súmula 302 do STJ; o reconhecimento do dever de indenizar das operadoras de planos de saúde a partir da apresentação de recusa injustificada para negar a devida assistência à saúde de seus usuários, ensejando, portanto, a reparação a título de dano moral por agravar a situação

de aflição psicológica e de angústia no espírito do beneficiário, sendo tal modalidade de dano moral caracterizada como dano “in re ipsa”.

Outrossim, ressalta-se que, nos casos em que envolver o dano “in re ipsa”, basta que o autor prove a prática do ato ilícito, cometida pela ré, que o dano será presumido independente da comprovação do abalo sofrido pela vítima deste.

Já no Caso 11, o recurso de apelação interposto pela operadora tivera o provimento negado, por unanimidade, haja vista que o entendimento firmado pela câmara fora baseado na relativização do princípio do “pacta sunt servanda” em relação ao direito à vida. Outrossim, definiu-se que o mero descumprimento contratual cometido pelas operadoras de planos de saúde vai além, devendo ser valorado o pleno desatendimento à obrigação assistencial de seus beneficiários, a qual é capaz de gerar profunda dor psíquica diante da incerteza de ter a devida assistência em busca da estabilização da sua saúde mental.

A par disso, na subseção a seguir, foi desenvolvida uma análise acerca dos principais elementos extraídos dos casos concretos.

## 5. Dos elementos encontrados

### 5.1. A tutela de urgência em caráter antecedente

Iniciando a abordagem acerca de um dos elementos primordiais dentre os precedentes objetos da referida análise, está a tutela de urgência antecipada, a qual conceitua-se como uma das espécies do gênero tutela de urgência, em que consiste na antecipação dos efeitos que só seriam alcançados com o advento da decisão final, mas que, fundamentado na necessidade da urgência, pode vir a ser antecipado pelo magistrado, desde que estejam previstos os requisitos próprios para tal concessão, sendo eles, a probabilidade do bom Direito, denominada de *fumus bonis iuris* (BRASIL, 2015), e o perigo de que a eventual demora para apreciação deste venha a causar dano

irreversível a parte que o pleiteia, dano este que pode acarretar na perda do objeto pleiteado, também denominado de *periculum in mora* (BRASIL, 2015).

No mesmo sentido, o Código de Processo Civil, em seu Art. 300, §2.º, regulamenta acerca das possibilidades de concessão da tutela provisória, conforme se depreende do abaixo transcrito:

Art. 300. A tutela de urgência será concebida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

§2.º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente, ou após justificação prévia. (BRASIL, 2015)

No que se refere a análise acerca da probabilidade do bom Direito, o magistrado se detém as alegações feitas por aquele que busca pleitear a respectiva tutela, bem como, da solidez das provas instruídas nos autos, para, a par disso, apreciar a possibilidade de concordância ou não com o objeto pretendido pelo requerente.

Por outro lado, na análise acerca do perigo da demora, faz-se necessário existir um dano concreto, de difícil reparação, devendo o requerente instruir o seu pedido com a devida comprovação da iminência de um dano ou da configuração deste, para que o magistrado consiga identificar a gravidade que pode sofrer o requerendo, caso não venha a ser concedida a respectiva tutela por ele pleiteada (DIDIER, 2018).

Ademais, no que tange a busca pela tutela provisória de urgência antecipada, sendo considerado o lapso temporal, muitas vezes duradouro, até que venha a ser lavrada a decisão final acerca do objeto alvo de determinada lide, explica Montenegro Filho (2010) que é impossível a completa solução do conflito de interesses sem que medeie razoável espaço de tempo entre a formação do processo e a sentença final, o que causa angústia às partes, na maioria das vezes ao autor, pelo fato de que a ausência de razoabilidade no julgamento das demandas configura-se como justiça tardia, tornando-se assim sinônimo de injustiça.

Demais disso, entende-se que, ao apreciar o caso em concreto, estando preenchidos os requisitos autorizadores da tutela de urgência, o juiz deverá apreciá-la em caráter de urgência, vindo a concedê-la, de modo a resguardar o direito material que assiste à parte requerente, podendo lhe assegurar o resultado útil do feito.

Noutro giro, no que tange a tutela de urgência em face dos casos em que há relação de consumo, por se tratar tutela de urgência acerca da garantia da devida assistência à saúde mental dos usuários de plano de saúde, observa-se que essas circunstâncias fáticas apresentadas em cada caso concreto, atentando-se, também, para o lapso temporal a ser percorrido pelos atos processuais até que venha a ser proferida a decisão jurisdicional final, bem como, para a proteção jurídica garantida ao consumidor, a parte Autora geralmente pleiteia pelo socorro jurisdicional, através da antecipação de tutela, nos moldes do art. 83 do CDC que prevê: “Para defesa dos direitos e interesses protegidos por este código, são admissíveis todas as espécies de ações, capazes de proporcionar sua adequação e efetiva tutela.” (BRASIL, 1990)

Dispõe, ainda, o CDC, em seu art. 84, §3.º, que:

Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento

§3º - Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu. (BRASIL, 1990)

A partir da promulgação da Lei Federal n.º 9.656/98 passou a ser de cobertura obrigatória pelas operadoras de planos de saúde (Art. 35-C, I) o atendimento em casos de urgência e emergência.

Assim, percebe-se que o legislador definiu que como situação de "emergência", toda aquela que implica em risco imediato de vida ou ao sofrimento de lesões irreparáveis em face do paciente. Ademais, a vigência da norma permitiu uma segura interpretação construtiva, calcada na semântica,

no sentido de que "urgência" denota aquilo que deve ser feito com ligeireza, sob pena de inocuidade; e que "emergência" diz respeito a imprevisão, àquilo cujos efeitos podem se tornar indomáveis no tempo.

No mesmo sentido, a Resolução CONSU n.º 13/1998 positivou o entendimento de que, a partir do momento em que o paciente estiver enquadrado em situações de urgência ou emergência, as operadoras de planos de saúde são compelidas a concretizar a devida assistência a este, de modo a preservar sua vida e sua saúde, independente de carência ou de ausência de previsão, fundamentado no princípio do direito de preservação da vida, órgão ou função.

No tocante aos julgados selecionados como objeto do presente contrato, extrai-se que, a comprovação da necessidade da comprovação da urgência ou emergência da demanda, conforme todo o exposto, onde tal ausência pode vir a prejudicar o julgamento do feito pro consumidor, tendo em vista que a configuração da urgência fundamenta questões referentes a concessão da tutela de urgência em caráter antecedente, a possibilidade de realização do tratamento, como, também, da cobertura em unidade fora da rede credenciada, a fundamentação do direito à restituição do ônus adimplido pelo consumidor no momento em que buscou concretizar a assistência a sua saúde na ausência das operadoras.

Portanto, registra-se que se faz necessário instruir o caso concreto de acordo com toda a fundamentação supracitada, estando munido do máximo de provas possíveis ao ponto de conseguir instruir o feito no sentido de pleitear com mais segurança acerca do deferimento da medida liminar na busca de resguardar o direito à saúde de quem necessite de assistência em caráter de urgência.

## *5.2. A “regulamentação” jurisprudencial da coparticipação com o advento do tema repetitivo 1032 do STJ*

Em linhas gerais, conceitua-se coparticipação como um mecanismo que atribui ao beneficiário o ônus de arcar com o custeio parcial de serviço inserido na cobertura assistencial prevista nos contratos de planos de saúde. Tal mecanismo, geralmente, é disponibilizado na forma de pagamento adicional à mensalidade fixa, servindo, portanto, como forma de contraprestação à operadora do plano contratado, a qual arcará com o restante do encargo financeiro atrelado ao serviço disponibilizado.

Segundo a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, a coparticipação é um “mecanismo de regulação financeira” cujo principal efeito é estabelecer “participação do beneficiário na despesa assistencial a ser paga diretamente à operadora, em caso de plano individual e familiar, ou à pessoa jurídica contratante, em caso de plano coletivo” (BRASIL, 1998).

Nessa senda, a justificativa principal para inserção da coparticipação nos contratos de planos de saúde, foi o fato de que esta ferramenta serve para desestimular a utilização desenfreada de coberturas previstas nos contratos de assistência privada à saúde, sendo necessária para gerar equilíbrio econômico nos contratos.

Destarte, em relação a fundamentação legal da coparticipação, registra-se que a Lei Federal n.º 9.656/1998, na redação do Art. 16, Inciso VIII (BRASIL, 1998), faculta às operadoras a possibilidade de inserção da referida cláusula nos termos contratuais, desde que sejam redigidas de forma clara, contanto que seja respeitado o direito básico de acesso à informação, concedido ao consumidor nos termos do Art. 6.º, Inciso III, da Lei n.º 8.078/1990 (BRASIL, 1990).

Outrossim, a RN n.º 08/1998 do CONSU (BRASIL, 1998), prevê acerca da necessidade de regulação do equilíbrio contratual, a ser tomado pelas operadoras, sob o regime de coparticipação.

A par disso, observada às disposições da legislação especial aplicável aos contratos que tenham a prestação de serviços à saúde como objeto, nota-

se que o regime de coparticipação é autorizado e disciplinado legalmente. Entretanto, ainda que sejam autorizados pela legislação especial, faz-se necessário analisar a legalidade da cláusula de coparticipação sob a óptica do Código de Defesa do Consumidor, haja vista o disposto pela Súmula 608, editada pelo STJ, a qual prevê a incidência do CDC em face dos contratos de planos de saúde, exceto em face dos contratos administrados por entidades de autogestão.

Com efeito, para que a taxa de coparticipação não incorra em ilegalidades ou submetam os consumidores a situações extremamente desfavoráveis, exige-se o atendimento a determinados requisitos, sendo eles, a necessidade de que a cláusula tenha previsão expressa no instrumento contratual, a qual necessita ser redigida de forma clara, de acordo com o Art. 6.º, inciso III do Código de Defesa do Consumidor; o respeito a Súmula 302, editada pelo STJ (BRASIL, 2004), onde se foi reconhecida a abusividade de cláusulas que limitam o tempo a ser procedida a internação hospitalar dos beneficiários; a impossibilidade das operadoras se utilizarem dos mecanismos de equilíbrio contratual como forma de designar ao beneficiário o ônus referente ao custeio integral de sua internação, infringindo, assim, a própria RN n.º 08, do CONSU.

Atualmente, tendo em vista o grande número de recursos versando sobre a matéria desta subseção, após vasta discussão, o STJ firmou a seguinte tese:

Nos contratos de plano de saúde não é abusiva a cláusula de coparticipação expressamente ajustada e informada ao consumidor, à razão máxima de 50% (cinquenta por cento) do valor das despesas, nos casos de internação superior a 30 (trinta) dias por ano, decorrente de transtornos psiquiátricos, preservada a manutenção do equilíbrio financeiro. (Excertos do REsp: 1809486 SP 2019/0106488-1, Relator: Ministro MARCO BUZZI, Data de Julgamento: 09/12/2020, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 16/12/2020)

Assim, conforme supracitado, o STJ, se utilizando como premissa o julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.755.866-SP e 1.809.486-SP, elaborou

o Tema n.º 1032 (BRASIL, 2021), onde ficou definida a tese de que, nos contratos de plano de saúde que possuam cláusula expressa relativa a coparticipação não é considerada abusiva, desde que tenha como limite máximo de aplicação o percentual de 50% (cinquenta por cento) acerca dos custos obtidos em caso de internação psiquiátrica que perdurar mais de 30 (trinta) dias, por ano, de modo a buscar a preservação da manutenção do contrato, bem como, do equilíbrio financeiro.

Destarte, o TJPE, após se deparar com diversos precedentes acerca da matéria em tela, elaborou a Súmula n.º 113, se utilizando como referência legislativa, do Art. 51, Inciso, IV, §1.º, II, do CDC (BRASIL, 1990), onde definiu, em julgamento realizado em 24/04/2017, acerca do reconhecimento da abusividade de cláusula de coparticipação que imponha verdadeira limitação temporal a internação psiquiátrica de pacientes com quadro de dependência química (Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, 2007).

Outrossim, no tocante ao entendimento adotado pelos Desembargadores do TJPE, ao julgarem os casos concretos objetos de análise no presente trabalho, a partir das situações fáticas listadas na Tabela 1, percebe-se que ambos seguem o entendimento definido pelo STJ, acerca da não abusividade da aplicação da cláusula de coparticipação, para internamentos psiquiátricos realizados em rede não credenciada, por período superior a 30 (trinta) dias. Entretanto, dentre os precedentes selecionados, existem alguns elementos fáticos que afastam a possibilidade da utilização deste mecanismo de preservação dos termos contratuais e de busca pelo equilíbrio econômico da relação operadora e usuário, como, por exemplo, a ausência de previsão expressa da referida cláusula, de forma clara, no instrumento contratual.

Observa-se que os Casos n.º 6, 7, 9 e 10, foram definidos com fulcro no entendimento vigente do STJ após a elaboração do Tema 1032, evidenciando-se que para que a cláusula de coparticipação venha a ser aplicada em face dos internamentos psiquiátricos que perdurarem mais de 30 (trinta) dias, faz-se

necessário que esta esteja devidamente prevista no instrumento contratual, de maneira expressa e clara, com o intuito de facilitar ao consumidor a sua identificação, para que esteja em conformidade com os ditames legais já mencionados nesta subseção, ditames estes considerados como basilares à luz do ordenamento jurídico, quando se trata de relação de consumo.

### *5.3. A pertinência da prescrição do médico assistente*

A priori, no que tange a pertinência do médico assistente em relação a prescrição do tratamento necessitado pelo paciente, é de se ressaltar que tal relação possui grande interferência direta na eficácia do tratamento por ele coordenado, haja vista que, no âmbito do tratamento psiquiátrico, a pertinência do médico assistente em face do caso clínico apresentado pelo paciente vai além de medicamentos e procedimentos genéricos de tratamento indicados para aquela determinada doença.

Tal relação, garante ao caso concreto uma eficiência ainda maior, pelo fato de estabelecer uma situação de reciprocidade entre o médico e o paciente, a qual enfrentaram, juntos, um inimigo comum, a patologia.

Ainda, em se tratando de casos clínicos de psiquiatria, existe o fato de que o paciente não consegue discriminar tudo o que enfrentou, tudo que sente, bem como o que ocasionou os surtos para qualquer profissional de saúde, ao ponto de que, a partir do momento em que o paciente constitui confiança em um determinado profissional de saúde, se é firmada uma relação de reciprocidade e intimidade, havendo, por conseguinte, uma facilitação no ato da anamnese, haja vista que no decorrer o exame clínico, o médico consegue extrair do paciente informações importantes, que facilitam a configuração do tratamento pertinente àquele específico quadro clínico, para que seja buscada a efetiva cura (BASSETTI, 1993).

Evidenciou-se que em todos os julgados há a menção a necessidade do laudo médico instruído por profissional habilitado para tanto como documento comprobatório e suficiente para fundamentação da urgência e emergência,

bem como, da necessidade da submissão dos pacientes portadores de esquizofrenia a tratamento de internação psiquiátrica, sob o custeio e cobertura das operadoras de planos de saúde, estando, assim, em conformidade com os normativos da ANS, bem como, com as regras definidas dentre os dispositivos legais positivados no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei Federal n.º 10.216/2001.

Sobre o tema, destaca-se o entendimento firmado no voto condutor do Caso 5:

Não compete à seguradora afirmar não ser o tratamento indicado para a cura da segurada quando solicitado pelo próprio médico do paciente. Além disso, a necessidade do tratamento não foi questionada, mas sim o direito do segurado ao tratamento ora pretendido. Conseqüentemente, ante a expressa indicação médica, a negativa de cobertura do custeio não está protegida pelo ordenamento jurídico. Assim, se o contratante estiver protegido sobre a doença não é permitido ao plano de saúde fazer distinção ao tratamento mais eficaz indicado pela medicina. (Excertos do AI: 0018324-92.2019.8.17.9000 – 3ª Câmara Cível – Relator: Francisco Eduardo Gonçalves Sertório Canto – Data do Julgamento: 30/11/2020).

Desta feita, dentre as análises realizadas nos precedentes selecionados para o trabalho em liça, é notório que os Desembargadores, em seus votos, ressaltam a importância e a credibilidade dada aos laudos e das prescrições oriundas dos médicos assistentes que acompanham os pacientes, haja vista que descrevem minuciosamente as particularidades e as necessidades que seus pacientes apresentam, não competindo, portanto, a seguradora fazer distinção acerca do tratamento mais eficaz para a cura do beneficiário.

A par disso, observa-se que o entendimento seguido pelo TJPE corrobora com o entendimento já consolidado na jurisprudência pátria, no sentido de que é o médico assistente do paciente, o profissional habilitado e capacitado para atestar e definir o melhor tratamento que seu paciente deve ser submetido a partir das necessidades e especificidades do quadro clínico deste.

#### 5.4. *Do dano moral*

A responsabilidade civil está relacionada à noção de não prejudicar outro, assegurando, deste modo, a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar o dano causado a outrem em razão de sua ação ou omissão.

No ordenamento jurídico vigente, a tendência é de não deixar a vítima de atos ilícitos sem ressarcimento, de forma a restaurar seu equilíbrio moral e patrimonial em caso de dano indevido ou ilícito. Em seu sentido etimológico e no sentido jurídico, a responsabilidade civil está diretamente atrelada a ideia de contraprestação, encargo e obrigação. Entretanto, é importante distinguir a obrigação, da responsabilidade. A obrigação é sempre um dever jurídico originário; responsabilidade é um dever jurídico sucessivo consequente à violação do primeiro (CAVALIERI FILHO, 2008, p. 3).

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 tornou expresso o direito à honra e sua proteção, ao dispor, em seu Art. 5º, inciso X: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.” (BRASIL, 1988) No Código Civil Brasileiro de 2002, nos artigos 186, “caput” e 187, o legislador definiu o que é por ato ilícito, garantindo, portanto, a obrigação de reparação deste.

Diante do exposto, destaca-se que, a constituição da responsabilidade civil, ou melhor, do dever de indenizar, encontra-se respaldado a partir da configuração de um ato ilícito, nos termos dos artigos supramencionados, a qual assegura a vítima do dano a pleitear sobre o dano moral sofrido em face de quem a lesou.

Outrossim, o legislador destacou, no âmbito do CDC, como direito básico garantido ao consumidor, “a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos”, no bojo do Art. 6º, Inciso VI do referido normativo (BRASIL, 1990).

Vale ressaltar, ainda, que a indenização por dano moral tem caráter duplo: satisfativo-punitivo. Em outras palavras, o objetivo da indenização por Dano Moral não é apenas indenizar o Dano Moral puro, mas também, e principalmente, penalizar o ofensor a fim de que não venha a cometer a conduta indesejada novamente.

Noutro giro, partindo de uma análise objetiva dos 4 (quatro) recursos de apelação elencados no presente trabalho, sobre a configuração do dano moral, observa-se que, em 3 (três) fora reconhecido o dever de indenizar por parte da operadora de plano de saúde em face do beneficiário, haja vista que, conforme já mencionado, no entendimento dos Desembargadores, a recusa de cobertura injustificada, cometida pela operadora, é elemento suficiente para que haja a configuração do dano moral, posto que configura-se ato ilícito, sendo, portanto, reconhecida a responsabilidade civil objetiva desta, ao ponto de gerar o dever de indenizar.

No Caso 2, os danos morais foram reconhecidos, conforme a seguinte fundamentação “[...] restou demonstrado nos autos que a autora só conseguiu internação e a realização de exames após a concessão de tutela de urgência pelo magistrado de 1º grau, podendo-se concluir que o ato lícito causou danos à recorrente, devendo ser reparados”, cujo valor de R\$10.000,00 (dez mil reais) fixado na sentença foi mantido.

Já no Caso 8 os danos morais também foram reconhecidos, conforme a seguinte fundamentação, “[...] considerando-se a dor causada pela recusa do plano de saúde em ressarcir os serviços médicos emergenciais suportados pelo apelante, diante da gravidade da moléstia que acometeu a parte autora, entendo que no caso em concreto, cabível a indenização por danos morais, em observância aos princípios da dignidade da pessoa humana e do direito social à saúde”, seguindo o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, na medida em que a injusta recusa de cobertura de seguro saúde dá direito ao segurado ao ressarcimento dos danos extrapatrimoniais sofridos,

À evidência dos casos analisados, comprovada a existência negativa injusta por parte da operadora, haverá a existência dos danos morais indenizáveis.

## 6. Conclusão

O estudo abordou um recorte da judicialização da saúde suplementar no Estado de Pernambuco, analisando decisões colegiadas do seu Tribunal de Justiça (TJPE) proferidas nos anos de 2020 e 2021 relativas à internação psiquiátrica dos beneficiários de planos de saúde portadores de esquizofrenia que buscaram tutelas jurisdicionais objetivando assistência emergencial.

Por meio da metodologia utilizada, dos 35 (trinta e cinco) acórdãos inicialmente selecionados, apenas 11 (onze) possuíam efetivamente elementos diretamente ligados a temática da negativa de internamento por parte das operadoras de planos de saúde.

Evidenciou-se que o recurso de agravo de instrumento teve quase o dobro de casos em relação aos casos de apelação, pois no total foram 11 casos, sendo 4 apelações (36%) e 7 agravos de instrumento (64%). Constatou-se que distribuição dos julgados nos anos foi praticamente uniforme, na medida em que dos 11 (onze) julgados selecionados, 5 (cinco) foram apreciados no ano de 2020, 6 (seis) foram apreciados no decorrer do ano de 2021.

A análise das onze decisões judiciais coletadas permitiu evidenciar os elementos essenciais que são valorados pelos Desembargadores do TJPE, concluindo-se que o entendimento do Tribunal tem sido favorável aos beneficiários de planos de saúde, principalmente no tocante a busca de assistência emergencial para a preservação da saúde mental, cujas decisões são fundamentadas na Constituição Federal; no Código de Defesa do Consumidor; na Lei n.º 9.656/98; no entendimento jurisprudencial pátrio, referendado pelo STJ (como o caso do Tema 1032, por exemplo); nas súmulas editadas pelo próprio Tribunal; e, poucas vezes, em Resoluções Normativas da ANS.

Evidenciou-se ainda que a jurisprudência do TJPE é firme no sentido de favorecer os usuários, contanto que, ao se tratar de demandas relativas a internação psiquiátrica de beneficiários portadores de esquizofrenia, o caso concreto deverá estar respaldado de acordo com laudo médico elaborado por profissional capacitado, sendo este o único profissional habilitado a indicar as necessidades do paciente, bem como, a maneira a qual deve ser conduzida o seu tratamento, em respeito aos ditames legais trazidos a partir da Lei n.º 10.216/2001. O Tribunal também exige que os requisitos de urgência ou emergência aliados a impossibilidade do beneficiário ser assistido pela rede credenciada da operadora (tutela de urgência) estejam presentes.

Em casos de negativa de cobertura (ou de sua omissão ou mora) em que o usuário é obrigado a custear o tratamento, há o direito de pleitear o reembolso, além da indenização por dano moral. Evidenciou-se também que o TJPE segue o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) no Tema 1032.

## Referências

- ASENSI, Felipe Dutra. **Saúde, Poder Judiciário e sociedade: uma análise de Brasil e Portugal**. Rio de Janeiro: Revista de Saúde Coletiva, 2013.
- BASSETTI, Alzeli. **A importância da relação Médico-Paciente**. Arquivo do Conselho Regional de medicina do Paraná, Paraná: 1993, p. 190-207.
- BAUER, Martins W.; GASKELL, George. **Pesquisa qualitativa com texto, imagem e som: um manual prático**. Petrópolis: Vozes, 2022. p. 48.
- BENJAMIN, Antonio; MARQUES, Claudia; BESSA, Leonardo. **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2021.
- BORGES, Luis Roberto. **A vulnerabilidade do consumidor e os contratos de relação de consumo**. Tese (Mestrado em Direito) – Universidade de Marília. Marília: 2010.
- BRASIL. Lei Federal n.º 8078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 set. 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18078compilado.htm#art118](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm#art118). Acesso em: 19 mai. 2022.
- \_\_\_\_\_. **Conferência Regional de Reforma dos Serviços de Saúde Mental: 15 anos Depois de Caracas**. Brasília, 07 a 10 de novembro de 2005.
- \_\_\_\_\_. **Conselho de Saúde Suplementar/ CONSU. Resolução n.º 13**, 04 de novembro de 1998.
- \_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 05 de outubro de 1988.
- \_\_\_\_\_. **Decreto-Lei n.º 2848**, 7 de dezembro de 1940.
- \_\_\_\_\_. **Decreto-Lei n.º 73**, 21 de novembro de 1966.
- \_\_\_\_\_. **Lei Federal n.º 13146**, 6 de julho de 2015.
- \_\_\_\_\_. **Lei Federal n.º 10216**, 6 de abril de 2001.
- \_\_\_\_\_. Ministério da Saúde. **Por uma Política de Saúde Mental**. Brasília, DF; 1999.

- \_\_\_\_\_. Ministério da Saúde. Secretaria Executiva. Secretaria e Atenção à Saúde. **Legislação em Saúde Mental: 1990-2004**. Brasília, Ministério da Saúde, 2004.
- \_\_\_\_\_. Ministério da Saúde. Ministério da Justiça. **Reforma Psiquiátrica e Manicômios Judiciários: Relatório Final do Seminário Nacional para a Reorientação dos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico**. Brasília, Ministério da Saúde, 2002.
- \_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 302. É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado**.
- \_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 608. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão**.
- BRITTO, Renata C. **A internação psiquiátrica involuntária e a Lei 10.216/01 reflexões acerca da garantia de proteção aos direitos da pessoa com transtornos mentais**. Dissertação de mestrado ENSP/FIOCRUZ, Rio de Janeiro, 2004.
- CAMARGO, Sérgio Xavier. **Judicialização nas Políticas De Saúde No Brasil: Fundamentos Éticos, Jurídicos, Econômicos e Políticos**. Campinas, SP: [s.n.], 2017. Tese (doutorado) – Universidade Estadual de Campinas, Faculdade de Ciências Médicas.
- CALADO, Vinicius de Negreiros et al. **Pesquisando Direito: revisão de literatura e estudos empíricos**. Recife: FASA, 2018, p. 177-185.
- CALADO, Vinicius de Negreiros. **Planos de Saúde: domine o essencial**. 1. ed. Recife: FASA, 2021.
- CALADO, Vinicius de Negreiros. **Direito do Consumidor**. 3. ed. Recife: FASA, 2021.
- CALADO, Vinicius de Negreiros et al. **Judicialização da Saúde e Bioética: estudo de casos e práticas atuais**. 1. ed. Recife: FASA, 2021. p. 263-267.
- CASTAGNA ALESSANDRO, Ricardo, **Tutela de Urgência: Análise Teórica e dogmática**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.
- CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 8. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2008.
- CECHIN, José. **A história e os desafios da saúde suplementar: 10 anos de regulação**. São Paulo: Saraiva. Letras & Lucros, 2008.
- CHAVES, Luís Cláudio da Silva. **A judicialização da saúde suplementar**. Disponível em: <<https://domtotal.com/artigo.php?artId=623>>. Acesso em 29/04/2022
- CUNHA, C.M. et al. **A Judicialização da Saúde Suplementar: uma análise Econômica**. 2014.
- DE FÁTIMA SANTOS, Adriana et al. **Temas avançados de direito da saúde: Tutelas jurídicas da saúde**. Matrioska Editora, 2020.
- DSM-IV - **Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais**. Trad. Cláudia Dornelle. 4.ed. rev. - Porto Alegre: Artmed, 2002.
- DIDIER JR, Fredie; OLIVEIRA; Rafael. BRAGA; Paula Sarno. Curso de Direito Processual Civil. Vol. 2. 2015. 10 Ed. JusPodivm, p. 594.
- FINKELSTEIN, Maria Eugênia Reis; NETO, Fernando Sacco. **Manual de direito do consumidor**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.
- FORTES, Hildenete Monteiro. **Tratamento compulsório e internações psiquiátricas**. Recife: Rev. Bras. Saúde Marten. Infant., 2010.
- GOMES, Josiane Araújo. **Lei dos planos de saúde / Josiane Araújo Gomes**. – 3. ed. Ver., ampl. e atual. São Paulo: JusPodivm, 2020, p. 409-411
- GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde**. Leme, SP: Editora Mizuno, 2020a.
- GOMES, Josiane Araújo. **Lei dos planos de saúde**. Salvador: JusPodivm, 2020b.
- GREGORI, Maria Stella. **Planos de Saúde: A ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: RT, 2011. p. 32.
- MARQUES, Claudia. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2019. p.60.

- MARTINEZ, Lilia Estau. **Excesso de processos gera entraves para a regulação da saúde suplementar**. Revista Consultor Jurídico, 10 de setembro de 2019.
- MARTINS, Hugo André de Lima; LIMA, Murilo Duarte Costa; CASTRO, Raul Manhães de. **Uma Breve História da Reforma Psiquiátrica**. *Neurobiologia*, [s. l.], v. 72, p. 85-96, abr. 2009. Trimestral.
- MONTENEGRO FILHO, Misael, **Curso de Direito Processual Civil**, 6ª Edição, volume III, Editora Atlas. 2010.
- MOTA, Beatriz Randall Pompeu. **Judicialização da saúde: Análise a partir das percepções de juizes federais e estaduais atuantes em Fortaleza-CE** / Beatriz Randall Pompeu Mota. - 2017144 f. Dissertação (Mestrado Acadêmico) - Universidade de Fortaleza. Programa de Mestrado em Direito Constitucional, Fortaleza, 2017.
- NUNES, Antonio Rizzatto. **Curso de Direito do Consumidor: com exercícios / Rizzatto Nunes** – 2. ed. Rev., modif. E atual. - São Paulo: Saraiva, 2005. p. 308.
- ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (2000). **The world health report 2000: Health System: improving performance**. Genebra: OMS, 2000.
- ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Classificação de transtornos mentais e de comportamento da CID-10: Critérios diagnósticos para pesquisa**. Porto Alegre: ARTMED EDITORA S.A., 1998, p. 82.
- ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Classificação de Transtornos Mentais e Comportamentos da CID-10: Descrições Clínicas e Diretrizes diagnósticas**. Porto Alegre: ARTMED EDITORA S.A., 1993, p. 83-107.
- ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Critérios diagnósticos do DSM-IV**. 4ªed. Porto Alegre: Artes Médicas, 1995, p. 141-153
- PASQUALOTTO, Adalberto. **A regulamentação dos planos e seguros de assistência à saúde: uma interpretação construtiva**. In: MARQUES, Cláudia Lima; LOPES, José Reinaldo de; PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. **Saúde e responsabilidade: seguros e planos de assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 40.
- PERNAMBUCO. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco - TJPE. Súmula 35. A negativa de cobertura fundada em cláusula abusiva de contrato de assistência à saúde pode dar ensejo à indenização por dano moral. Recife. 2007.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco – TJPE. Súmula 113. É abusiva a cláusula de coparticipação em contrato de seguro de saúde que implique verdadeira limitação temporal de internação psiquiátrica para tratamento de paciente dependente químico. Recife. 2017.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco – TJPE. Agravo de Instrumento – AI n. 0015941-44.2019.8.17.9000/PE. Julgado em 27 de julho de 2020, DJe. Recife. 2020.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco – TJPE. Apelação – APL n. 0001769-34.2017.8.17.2480/PE. Julgado em 30 de julho de 2020, DJe. Recife. 2020.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco – TJPE. Apelação – APL n. 0017042-64.2019.8.17.2001/PE. Julgado em 14 de setembro de 2020, DJe. Recife. 2020.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco – TJPE. Agravo de Instrumento – AI n. 0004494-25.2020.8.17.9000/PE. Julgado em 24 de setembro de 2020, DJe. Recife. 2020.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco – TJPE. Agravo de Instrumento – AI n. 0018324-92.2019.8.17.9000/PE. Julgado em 30 de novembro de 2020, DJe. Recife. 2020.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco – TJPE. Agravo de Instrumento – AI n. 0005042-21.2018.8.17.9000 /PE. Julgado em 22 de junho de 2021, DJe. Recife. 2021.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco – TJPE. Agravo de Instrumento – AI n. 0000504-60.2019.8.17.9000/PE. Julgado em 27 de julho de 2021, DJe. Recife. 2021.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco – TJPE. Apelação – APL n. 0015734-61.2017.8.17.2001/PE. Julgado em 21 de outubro de 2021, DJe. Recife. 2021.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco – TJPE. Agravo de Instrumento – AI n. 0003228-66.2021.8.17.9000/PE. Julgado em 06 de dezembro de 2021, DJe. Recife. 2021.

- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco – TJPE. Agravo de Instrumento – AI n. 0018359-18.2020.8.17.9000/PE. Julgado em 18 de dezembro de 2021, DJe. Recife. 2021.
- \_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco – TJPE. Apelação – APL n. 0023564-15.2016.8.17.2001/PE. Julgado em 31 de dezembro de 2021, DJe. Recife. 2021.
- PINHEIRO, Gustavo Henrique de Aguiar. **Constituição e Saúde Mental: tear da memória**. Fortaleza: Expressão Gráfica Editora, 2013.
- SHIRAKAWA, Itiro. **Aspectos gerais do manejo do tratamento de pacientes com esquizofrenia**. São Paulo: Brazilian Journal Psychiatry, 2000.
- SILVA, Michelle. **O Direito à Saúde: Evolução Histórica, Atuação Estatal e Aplicação da Teoria de Karl Popper**. Art. Científico. Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Revista Constituição e Garantia de Direitos. Rio Grande do Norte, 2016.
- STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil: doutrina e jurisprudência**. 7 ed. São Paulo: RT, 2007.
- TEIXEIRA, Newton Fontenele. **Controle Judicial do direito fundamental à saúde: limites e possibilidades no Estado Democrático Brasileiro**. 146 f. Dissertação (mestrado)- Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2011.
- TORO DA SILVA, José Luiz. **Manual de Direito da Saúde Suplementar: a iniciativa privada e os planos de saúde**. São Paulo. M.A. Pontes Editora, 2005.
- TRETTEL, Daniela Batalha. **Manual de planos de saúde**. Coordenação: Juliana Pereira da Silva e Amaury Martins de Oliva. 1.ed. Brasília: Secretaria Nacional do Consumidor, 2014.
- VIANNA, G.L. **Judicialização Da Saúde Suplementar: A Concepção Do “Direito Como Integridade” Contra A Discricionariedade Judicial**. Dissertação. Faculdade de Direito do Sul de Minas. Pouso Alegre, 2013.

Artigo recebido em: 20/11/2022.

Aceito para publicação em: 05/07/2023.