



Número: **5003789-95.2021.4.03.6100**

Classe: **AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL**

Órgão julgador: **2ª Vara Cível Federal de São Paulo**

Última distribuição : **24/02/2021**

Valor da causa: **R\$ 10.000,00**

Assuntos: **Práticas Abusivas, DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, Tratamento médico-hospitalar, Planos de saúde**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado
MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP (AUTOR)		
AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR (REU)		
Documentos		
Id.	Data da Assinatura	Documento
54033 420	21/05/2021 09:06	<a href="#"><u>Decisão</u></a>
		Tipo
		Decisão



**Poder Judiciário  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU**

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 5003789-95.2021.4.03.6100 / 2ª Vara Cível Federal de São Paulo  
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP  
REU: AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

**D E C I S Ã O**

**Decidido em inspeção.**

Trata-se de Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público Federal em face da Agência Nacional de Saúde Suplementar, por meio da qual pretende obter provimento jurisdicional para o fim de declarar que no tratamento das pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA):

- a) são nulos os limites de consultas e sessões de fisioterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e psicoterapia previstos na Resolução Normativa nº 428 de 7 de novembro de 2017 e que
- b) o número de consultas e sessões não está sujeito a limite preestabelecido devendo ser observada a indicação feita pelos profissionais da saúde responsáveis pelo tratamento.

Requer ainda:

- c) seja determinado à ANS que
  - c.1) dê ampla divulgação do teor da decisão em seus canais de comunicação e
  - c.2) notifique as operadoras de saúde para darem ciência da decisão aos beneficiários.

Em apertada síntese, relata o MPF que o objeto da presente ação é a declaração de nulidade dos limites de consultas e sessões de fisioterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e psicoterapia no tratamento das pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA). Oficiada nos autos do Inquérito Civil Público instaurado pelo *Parquet*, a ANS informou que o rol de procedimentos e eventos em saúde vem sendo atualizado a partir dos princípios da saúde baseada em evidências, de modo que neste ciclo de atualizações não há propostas elegíveis em análise para tecnologias com indicação de uso para o TEA e que estão contemplados nos anexos

da Resolução Normativa nº 428 de 7 de novembro de 2017, diversos procedimentos que podem ser utilizados por pessoas com TEA, que englobam o atendimento por profissionais psicólogos, terapeutas ocupacionais, fonoaudiólogos e fisioterapeutas, na forma e nos limites a seguir descritos:

- consulta com fisioterapeuta (com diretriz de utilização): duas sessões anuais. Cobertura obrigatória de 2 consultas de fisioterapia por ano de contrato para cada novo CID apresentado pelo paciente e consequente necessidade de construção de novo diagnóstico fisioterapêutico. Há apenas três procedimentos específicos sem limite de sessões que podem ser prestados por médicos fisiatras ou fisioterapeutas quando haja prescrição médica,
- consulta com psicólogo e/ou terapeuta ocupacional (com diretriz de utilização): cobertura mínima obrigatória de 40 consultas ou sessões por ano de contrato e
- consulta ou sessão com fonoaudiólogo (com diretriz de utilização): cobertura mínima obrigatória de 96 consultas ou sessões por ano de contrato.

Argumenta o MPF que a eficácia na atenção à saúde das pessoas com TEA é diretamente proporcional à precocidade e intensidade do tratamento bem como ao envolvimento multiprofissional e, em que pese esta constatação, a ANS persiste em impor limitações sem fundamento sanitário com grave prejuízo à proteção da saúde das pessoas com TEA, resistindo em retirar as limitações existentes para as sessões de fisioterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e psicoterapia. A ANS, conforme alega o autor, apenas invoca a observância da 'saúde baseada em evidências' sem contudo demonstrar com estudos técnicos quais seriam as evidências bastantes a fundamentar os limites existentes, contrariando frontalmente o ordenamento jurídico e o estado da arte do tratamento de pessoas com TEA.

Aduz que, em conformidade com o que estabelece a lei que instituiu a política nacional de proteção dos direitos da pessoa com TEA, garantindo atenção integral às suas necessidades o Ministério da Saúde (MS) identifica duas questões fundamentais nas diretrizes de atenção às pessoas com TEA: o diagnóstico precoce e o atendimento multiprofissional. Trata-se portanto de política de atenção à saúde que demanda intervenções necessárias nos primeiros anos de vida da criança e envolvimento de profissionais da saúde de diferentes áreas. No mesmo sentido é a portaria nº 324, de 31 de março de 2016 do Ministério da Saúde, que estabelece o protocolo clínico e diretrizes terapêuticas do comportamento agressivo no TEA.

Sustenta o MPF a violação aos princípios constitucionais do acesso universal e atendimento integral, à lei federal relativa à proteção das pessoas com TEA, à proteção ao consumidor e à criança e ao adolescente.

Requer a concessão de tutela de urgência com eficácia restrita ao Estado de São Paulo, para o fim de declarar que no tratamento das pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA):

- a) são nulos os limites de consultas e sessões de fisioterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e psicoterapia previstos na Resolução Normativa nº 428 de 7 de novembro de 2017 e que

b) o número de consultas e sessões não está sujeito a limite preestabelecido devendo ser observada a indicação feita pelos profissionais da saúde responsáveis pelo tratamento.

Requer, ainda, seja determinado à ANS que dê ampla divulgação do teor da decisão em seus canais de comunicação e notifique as operadoras de saúde para darem ciência da decisão aos beneficiários.

**Intimada na forma do artigo 2º da Lei nº 8.437/92, a ANS manifestou-se em Num. 46902259.**

Afirma que o pedido formulado em sede de tutela de urgência não foi precedida de uma avaliação do impacto econômico proporcionado pela alteração pretendida no rol de procedimentos e eventos em saúde, o que evidencia o dano reverso a ser configurado na hipótese de deferimento.

No mérito, afirma que não existe limite de atendimento dos seguintes procedimentos: reeducação e reabilitação no retardo do desenvolvimento psicomotor, reeducação e reabilitação neurológica, bem como reeducação e reabilitação neuro-músculo-esquelética, de forma que o portador de TEA não resta carente de previsão de atendimento adequado.

Aduz, ainda, que a exordial parte da premissa de que o rol de procedimentos e eventos em saúde possui natureza exemplificativa, o que não encontra respaldo em recente decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos autos do RECURSO ESPECIAL 1.733.013-PR. Assim, a ampliação do rol de procedimentos e eventos em saúde fora do procedimento bienal e administrativo de revisão gera o risco de promover um desequilíbrio na equação econômico-financeira que rege a fixação do valor do plano de saúde, custo que é repassado aos beneficiários mediante os reajustes anuais.

Tece considerações acerca do procedimento de revisão, bem como do funcionamento dos planos de saúde.

O réu invoca na defesa do ato administrativo o princípio da deferência técnico-administrativa, também conhecido como da contenção, afirmado que decisões que possam trazer desequilíbrio ao setor de saúde suplementar somente poderiam ser emitidas após um exame aprofundado da questão e de seus efeitos.

Requer a suspensão do feito, em decorrência do Tema 1075, bem como a aplicação do art. 16, LACP.

Em Num. 53030484 apresenta contestação.

**Esse juízo então determinou ao MPF (Num. 53394860) que esclarecesse a demanda conexa mais antiga, a fim de que fosse dada aplicação ao determinado pelo Eg. STF nos autos do RE 1.101.937 (Tema 1075)**

Esclareceu o *Parquet* que “a primeira ação ajuizada com pedido similar foi a de Goiás, 1005197-60.2019.4.01.3500, nela o Ministério Público Federal de Goiás sustentou a eficácia nacional. No entanto, a r. sentença de parcial procedência limitou os efeitos ao Estado de Goiás” (Num. 53489331). Segue narrando que “o Ministério Público Federal de Goiás apelou dos efeitos, requerendo que o Tribunal Regional

Federal da 1<sup>a</sup> Região reconheça os efeitos nacionais da sentença favorável”, estando o recurso pendente de julgamento definitivo.

Reitera, por consequência, o pedido de tutela provisória, enfatizando que “após a declaração de inconstitucionalidade do art. 16 da LACP pelo Eg. STF nos autos do RE 1.101.937 (Tema 1075), o Tribunal Regional Federal da 1<sup>a</sup> Região decidirá com eficácia nacional a ação em trâmite naquele órgão. No entanto, até que isso ocorra as pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA) no Estado de São Paulo estão sendo prejudicadas e impedidas de usufruírem de um tratamento adequado e célere que a doença exige”. Requer, assim, que, antes de declinar os autos, o juízo aprecie o pedido de urgência.

Os autos vieram conclusos.

#### **É o relato do necessário, passo a decidir.**

Nos termos do Código de Processo Civil, em seu artigo 300, será concedida a tutela de urgência, desde que presentes elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

A tutela de evidência, por sua vez, será concedida independentemente da demonstração do perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, desde que preenchidos os requisitos legais previstos nos incisos do art. 311.

No presente caso, **tenho que estão presentes os requisitos para a concessão da medida.**

Nos termos do que dispõe a Constituição Federal:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que **visem à redução do risco de doença e de outros agravos** e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua **promoção, proteção e recuperação**.

Por sua vez, a Lei nº 12.764/12, que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, prevê expressamente:

Art. 2º São diretrizes da Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista:

(...)

III - a atenção **integral** às necessidades de saúde da pessoa com transtorno do espectro autista, objetivando o **diagnóstico precoce, o atendimento multiprofissional e o acesso a medicamentos e nutrientes**;

(...)

Art. 3º São direitos da pessoa com transtorno do espectro autista:

(...)

III - o acesso a ações e serviços de saúde, com vistas à **atenção integral às suas necessidades de saúde**, incluindo:

- a) o diagnóstico precoce, ainda que não definitivo;
- b) o **atendimento multiprofissional**;
- c) a nutrição adequada e a terapia nutricional;
- d) os medicamentos;
- e) informações que auxiliem no diagnóstico e no tratamento;

Além disso, a jurisprudência vem reiteradamente decidindo “pela impossibilidade de que o plano de saúde defina questões como o tempo de internação ou os recursos necessários ao tratamento, **decisões que incumbem tão só ao profissional médico**” (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022726-28.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/04/2019):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COMINATÓRIA. PLANO DE SAÚDE. CIRURGIA. ROL DA ANS. ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE DA ANS. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA. DOENÇA COBERTA. **RECUSA INDEVIDA. TRATAMENTO DE TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA. LIMITAÇÃO DE SESSÕES DE TERAPIAS ESPECIALIZADAS. RECUSA DE COBERTURA INDEVIDA.** 1. Ação cominatória. 2. A natureza do rol da ANS é meramente exemplificativa, reputando, no particular, abusiva a recusa de cobertura de procedimento prescrito para o tratamento de doença coberta pelo plano de saúde. 3. Consoante jurisprudência desta Corte “**é o médico ou o profissional habilitado - e não o plano de saúde - quem estabelece, na busca da cura, a orientação terapêutica a ser dada ao usuário acometido de doença coberta**” (REsp 1.679.190/SP, 3ª Turma, DJe de 02/10/2017). 4. Agravo interno desprovido. (AgInt no REsp 1905033/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/05/2021, DJe 12/05/2021)

RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE. **TRATAMENTO DE TRANSTORNO DE ESPECTRO AUTISTA. LIMITAÇÃO DE SESSÕES DE TERAPIAS ESPECIALIZADAS. ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE DA ANS. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA. RECUSA DE COBERTURA INDEVIDA.** 1. Ação de obrigação de fazer, na qual se imputa à operadora de plano de saúde a conduta abusiva de limitar o número de sessões de terapias especializadas prescritas para o tratamento de transtorno de espectro autista. (...) 6. **A despeito do entendimento da Quarta Turma em sentido contrário, a Terceira Turma mantém a orientação firmada há muito nesta Corte de que a natureza do referido rol é meramente exemplificativa, reputando, no particular, abusiva a imposição de limite ao número de sessões das terapias especializadas prescritas para o tratamento de doença coberta pelo plano de saúde.** 7. Hipótese em que se reputa abusiva a conduta da operadora do plano de saúde de limitar o número de sessões de terapias especializadas prescritas para o tratamento de **transtorno de espectro autista.** 8. Agravo interno no recurso especial conhecido e desprovido. (AgInt no AgInt no REsp 1918612/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2021, DJe 28/04/2021)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. **TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA. TRATAMENTO MULTIDISCIPLINAR. LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE SESSÕES. IMPOSSIBILIDADE. ROL DA ANS EXEMPLIFICATIVO.** ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA Nº 568 DO STJ. COPARTICIPAÇÃO ADMITIDA EM TESE, MAS QUE NÃO PODE SER EXAMINADA NO CASO CONCRETO POR INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA Nº 284 DO STF. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. (...) 2. A jurisprudência desta Corte entende abusiva a cláusula contratual ou o ato da operadora de plano de saúde que importe em interrupção de terapia por esgotamento do número de sessões anuais asseguradas no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde da ANS. 3. A falta de previsão de material solicitado por médico, ou mesmo procedimento, no rol da ANS, não representa a exclusão tácita da cobertura contratual. 4. Em que pesa a existência de precedente da eg. Quarta Turma de que seria legítima a recusa de cobertura com base no rol de procedimentos mínimos da ANS, esta eg. Terceira Turma, no julgamento do AgInt no

REsp nº 1.829.583/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, julgado aos 22/6/2020, reafirmou sua jurisprudência no sentido do caráter exemplificativo do referido rol de procedimentos. Incidência, à hipótese, da Súmula nº 568 do STJ. (...) 7. Agravo interno não provido. (AgInt nos EDcl no AgInt no AREsp 1691550/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2021, DJe 08/02/2021)

O perigo de dano consiste na mitigação da proteção da saúde das pessoas com TEA, e em particular na inobservância das diretrizes de diagnóstico precoce e o atendimento multiprofissional.

Com efeito, tratando-se de política de atenção à saúde, que demanda intervenções necessárias nos primeiros anos de vida da criança e envolvimento de profissionais da saúde de diferentes áreas, decorre que os tratamentos devem ser amplos e começarem o mais cedo possível a fim de produzir os melhores resultados.

Pelo exposto, **com fundamento no poder geral de cautela, DEFIRO o pedido de tutela provisória**, a fim de, com eficácia restrita ao Estado de São Paulo, conforme requerido pelo MPF, declarar que no tratamento das pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA):

- a) são nulos os limites de consultas e sessões de fisioterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e psicoterapia previstos na Resolução Normativa nº 428 de 7 de novembro de 2017 e que
- b) o número de consultas e sessões não está sujeito a limite preestabelecido devendo ser observada a indicação feita pelos profissionais da saúde responsáveis pelo tratamento.

Determino, ainda, que a ANS que dê ampla divulgação do teor da decisão em seus canais de comunicação e notifique as operadoras de saúde para darem ciência da decisão aos beneficiários.

Não obstante, tendo em vista que a primeira ação ajuizada com pedido similar foi a de Goiás, autos nº 1005197-60.2019.4.01.3500, na qual o Eg. TRF 1ª Região aprecia a eficácia nacional do deferimento da medida, em observância ao RE 1.101.937 (Tema 1075), já se encontra sentenciada, pendendo de análise a apelação interposta pelo MPF, **reputo pertinente a manutenção dos presentes autos nesse juízo, devendo, ao menos por ora, permanecer sobrestados.**

Intimem-se.

São Paulo, data registrada no sistema.