

## TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DO PARANÁ

**EMENTA:** Tutela antecipada – Ação para ver a Unimed compelida a pagar as despesas necessárias relativas ao implante de dois “stents”, com sustentação de que tal integra plano de saúde contratado – Concessão, em primeiro grau, da providência antecipatória postulada – Exuberante presença dos requisitos para a antecipação da tutela, independentemente de caução – Anterior negação da cooperativa, de pagar as despesas atinentes à implantação de um primeiro *stent* no autor, que deixam patente o interesse processual (“necessidade”) deste, agora que necessita do tratamento emergencial, de modo que no caso não há de esperar que primeiramente a ré se recuse formalmente ao pagamento para que só aí se descortine o interesse de agir.

I – Quando o que se trata é do direito fundamental à saúde, a “só” potencialidade ou possibilidade de lesão faz surgir, de modo irretorquível, o perigo de danosidade, abrindo com isso a porta que dá passagem à ampla sala das tutelas de urgência, fazendo-se inteiramente presente a *necessidade* de o jurisdicionado obter, por intermédio do processo judicializado, aquilo que pelas vias administrativas não está conseguindo obter.

II – Quando o que tem debaixo de sua lente é demanda concernente à *saúde*, em risco à própria *vida* do ser humano, *impõe-se* ao operador jurídico lidar com a relação jurídica litigiosa com a sensibilidade que sua *responsabilidade social* lhe impõe.

III – Sem negação, absolutamente, da existência do vínculo que enlaça juridicamente as partes, a questão passa a residir bem ali onde se precisará definir a *extensão* da cobertura do plano de saúde contratado e seu respectivo custeio, para que se possa saber se nesse continente está alcançada, ou não, como conteúdo, a cobertura relativa ao implante do *stent*.

IV – Desde que se empreste a necessária importância ao supino *valor* envolvido (a *vida*), o princípio da proporcionalidade ilumina a situação no sentido de ser mantida a decisão interlocutória que em antecipação de tutela determinou à ré o pagamento dos dois *stents* de que necessita o autor, por prescrição médica.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **agravo de instrumento n.º 250613-6**, de Curitiba, 5.<sup>a</sup> Vara Cível, em que é agravante **Sociedade Cooperativa de**

**Serviços Médicos de Curitiba e Região Metropolitana – Unimed Curitiba e agravado, Rodolpho Otto Schlenker.**

### **Exposição**

**1. Sociedade Cooperativa de Serviços Médicos de Curitiba e Região Metropolitana – Unimed Curitiba** interpõe o presente agravo de instrumento por inconformada com respeitável decisão interlocutória (fs. 185-87) proferida na **ação de obrigação de fazer cumulada com cobrança** que em face de si promove **Rodolpho Otto Schlenker**, perante a 5.<sup>a</sup> Vara Cível da capital, que deferiu tutela antecipada requerida pelo autor na petição inicial, determinando que “a ré pague todas as despesas necessárias às realizações das 2 (duas) novas angioplastias a que o autor deve se submeter, inclusive com o pagamento do ‘stent’”, “sob pena de multa diária de trezentos mil reais”.

**1.1** A sustentação da agravante, a breve trecho, é de que não há falta de interesse processual, porque não se recusou a liberar os procedimentos de angioplastia com implante de *stent*; não estão presentes os requisitos para a antecipação de tutela, quanto à verossimilhança e à prova inequívoca, porque o contrato contém exclusão para próteses; irretroatividade da Lei n.º 9.656/98, porquanto o contrato é anterior, de 1993; a cláusula 7.1, alínea “m”, do Regulamento do Plano contrato exclui próteses; as cláusulas contratuais são válidas, não havendo abusividade; e há irreversibilidade do provimento antecipatório, com o que deve haver prestação de caução.

**1.2** Indeferida a postulada atribuição de efeito suspensivo (fs. 233-36), houve prestação de informações (f. 239) e o agravado apresentou resposta (fs. 241-78).

### **Voto**

**2.** O recurso merece **conhecimento**, na medida em que estão presentes os **pressupostos de admissibilidade recursal**, assim os **intrínsecos** (cabimento, legitimação e interesse em recorrer), como os **extrínsecos** (tempestividade, regularidade formal, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer e preparo).

**3.** Há substancial argüição de falta de *interesse processual* do autor, dizendo a ré-agravante que “nunca se recusou a liberar os procedimentos de angioplastia com implante de *stent* pleiteados pelo agravado”.

**3.1** É preciso não olvidar que o autor já havia sido submetido a uma recanalização mecânica com angioplastia com implante de *stent* (f. 124), tendo ele mesmo pago os serviços prestados com o implante (f. 128), em relação ao que notificou a ré-agravante para reembolsar-lhe o valor despendido (fs. 76-77 e 75), sem que a ré tivesse dado qualquer resposta quanto a isso (ou ao menos nada trouxe ao Tribunal demonstrando o contrário).

**3.2** Isso deita por terra, completamente, a sustentada ausência de interesse processual, que ao revés brilha intensamente, indiscutivelmente reforçado pela resistência oposta no processo. Certamente não se há de pretender que o autor, para a cirurgia seguinte, esperasse chegar o último átimo antecedente à intervenção cirúrgica, para somente então, oposta expressa ou implicitamente a recusa, recorrer à Justiça, que tarde demais já lhe poderia ser.

**3.3** É *imperativo*, em todo o manejo que se fizer na relação jurídica de que aqui se trata, ter-se presente que a situação tem a ver, direta e imediatamente, com o *inestimável* tema relativo à *saúde*. Por aí, não se há de procurar encontrar a existência de um risco de dano *imediatamente* para o autor, que ocorra *hic et nunc*, aqui e agora (*imediatamente*), para que se pudesse dizer que somente aí emergisse seu interesse processual, no plano da *necessidade*.

**3.4** Quando o de que se trata é do *direito fundamental à saúde*, a “só” (!) *potencialidade* ou *possibilidade* de lesão, como ocorre no caso presente, faz surgir, de modo irretorquível, o perigo de danosidade, abrindo com isso a porta que dá passagem à ampla sala das *tutelas de urgência*, fazendo-se inteiramente presente a *necessidade* de o jurisdicionado obter, por intermédio do processo judicializado, aquilo que pelas vias administrativas não está conseguindo obter, inda mais com a *negativa* experiência anterior que teve, com o renitente silêncio da ré, instada a reembolsar-lhe o que outrora pagou. Silêncio eloquente!

**3.5** A propósito, o professor italiano Pietro Perlingieri adverte corretamente que “Em presença de uma possível ou efetiva lesão à saúde é obrigatório reconhecer uma tutela cautelar ‘em via de urgência’, sobretudo através de medida cautelar (*azione inibitória*) [...], como remédio preventivo previsto para a defesa de qualquer situação de natureza absoluta. *L’azione inibitória* constitui um remédio geral contra os ilícitos ‘de tipo iterativo e continuativo’ e não pressupõe a existência de um dano atual, nem a imputabilidade a título de culpa do comportamento, sendo suficiente uma objetiva situação de contraste com um bem ou valor, individual ou não, de um ou mais sujeitos”.<sup>1</sup>

**3.6** Quando o de que se trata é de *saúde*, em risco à própria *vida* do ser humano, *impõe-se* ao operador jurídico lidar com a relação jurídica litigiosa com a sensibilidade que sua *responsabilidade social* lhe *impõe*. Como anota o já mencionado professor titular da Universidade do Sannio e da Universidade de Camerino<sup>2</sup>, “A saúde assume importância também nas relações intersubjetivas, como parâmetro da licitude ou da ilicitude dos comportamentos e da *meritevolezza* da atividade, em sentido lato, do homem. [...] Não se pode individualar, em termos de interesse protegido ou de bem, uma autonomia conceptual da saúde, como é possível em sede de interesses patrimoniais; ela apresenta-se mais como aspecto inseparável da pessoa, vista como valor unitário. A saúde, ainda que prevista autonomamente a nível constitucional [...], deve ser considerada juntamente à norma que, como cláusula geral, reconhece e garante os direitos do homem, sem que se possa qualificá-los como taxativos ou típicos [...]”.

**4.** No que atina à argumentação da agravante, tecida com a combativa pena de seu dedicado advogado, o culto professor Pedro Henrique Xavier, atinente à ausência de verossimilhança das alegações e falta de prova inequívoca, daí derivando para a irretroatividade da Lei n.º 9.656/98 e exclusão contratual, sem abusividade, quando se tratar de próteses, tal é precisamente a *questão de fundo* a ser deslindada futuramente.

**4.1** Não há negação, absolutamente, da existência do vínculo que enlaça juridicamente as partes. A questão está residente bem ali onde se precisará definir a *extensão* da cobertura do plano de saúde contratado e seu respectivo custeio, para que se possa saber se nesse continente está alcançada, ou não, como conteúdo, a cobertura relativa ao implante do assim chamado *stent*, um já efetuado no autor, agora com necessidade de implantação de mais dois.

**4.2** Para além disso, o *princípio da proporcionalidade* será excelente *ferramenta* a deslindar a situação, a impor o sopesamento, com equalização, dos *valores* em conflito, tudo isso a pelear contra o acolhimento da pretensão recursal.

**4.3** Seja-me permitido lembrar que a decisão interlocutória agravada, da sempre boa e ilustrada lavra do dedicado juiz Sigurd Bengtsson, reveladora da *sensibilidade ponderada* que se quer do juiz da pós-modernidade, está em sintonia com os julgamentos que *de último* tem proferido (também) esta Corte de Justiça – inclusive no que atina à não exigência de prestação de caução, como bravamente persegue a ré-agravante, tanto por tanto sem que se lhe possa dar acolhimento – do que ponho um ou outro exemplo agora ao alcance da mão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTROVÉRSIA SOBRE COBERTURA DO CUSTEIO PELO PLANO DE SAÚDE DO DENOMINADO *STENT* CORONÁRIO COM RAPAMICINA PARA VIABILIZAR AO ASSOCIADO ATO CIRÚRGICO JÁ MARCADO. LIMINAR CONCEDIDA.

Presentes os requisitos de lei que autorizam a concessão antecipada dos efeitos da tutela, a teor do artigo 273, do CPC, há de ser mantida a decisão hostilizada, deixando a análise da abusividade da cláusula limitadora da cobertura de fornecimento de material médico-hospitalar para o desenvolver do processo. AGRAVO IMPROVIDO.<sup>3</sup>

Embargos de declaração. Agravo de instrumento. Antecipação de tutela concedida. Controvérsia sobre cobertura do custeio pelo plano de saúde do denominado *stent* coronário com rapamicina ou ainda *stent* cardíaco para viabilizar ao associado ato cirúrgico já marcado. Presentes os pressupostos (art. 273, CPC). Razoabilidade da decisão frente aos valores jurídicos em litígio. Omissão do acórdão não acatada. Embargos rejeitados.<sup>4</sup>

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO COM PEDIDO DE TUTELA. TUTELA ANTECIPATÓRIA CONCEDIDA. ACERTO DA MEDIDA. COLOCAÇÃO DE *STENT CYPHER*. CAUÇÃO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

‘A concessão de tutela antecipatória por parte do magistrado, estando presentes a verossimilhança e a possibilidade de lesão irreparável ou de difícil reparação, independe da prestação de caução.’<sup>5</sup>

5. Passando-se as coisas desta maneira, meu **voto** é no sentido de que se **negue provimento** ao recurso, mantendo-se a bem lançada decisão interlocutória do digno juiz Sigurd Roberto Bengtsson.

### Decisão

6. À face do exposto, ACORDAM os integrantes da Nona Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Estado do Paraná, por **unanimidade** de votos, em **negar provimento ao recurso**, nos termos do voto do relator.

6.1 Participaram do julgamento, além do signatário (relator), os Senhores Juizes Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira e Antonio Renato Strapasson (Presidente, com

voto). Curitiba, 13 de abril de 2004 (data do julgamento). **JUIZ FRANCISCO PINTO RABELLO FILHO**. Relator.

### NOTAS DE FIM

<sup>1</sup> PERLINGIERI, Pietro. Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional. 2. ed. Trad. de Maria Cristina De Cicco. Rio : Renovar, 2002, p. 171.

<sup>2</sup> PERLINGIERI, Pietro. Obra citada, pp. 158-59.

<sup>3</sup> TAPR, 1.<sup>a</sup> Câmara Cível, agravo de instrumento 228578-5, de Curitiba, 7.<sup>a</sup> Vara Cível, acórdão n.º 17.003, unânime, rel. juiz Hayton Lee Swain Filho, j. 13/5/2003.

<sup>4</sup> TAPR, 1.<sup>a</sup> Câmara Cível, EDecl 228578-5/01, de Curitiba, acórdão n.º 17.214, unânime, rel. juiz Hayton Lee Swain Filho, j. 10/6/2003.

<sup>5</sup> TAPR, 6.<sup>a</sup> Câmara Cível, agravo de instrumento 223201-9, de Curitiba, 21.<sup>a</sup> Vara Cível, acórdão n.º 15.615, unânime, rel. juiz Maria José Teixeira, j. 27/05/2003.

Artigo recebido para publicação em: 25/04/2004

Received for publication on 25 April 2004

Artigo aceito para publicação em: 18/05/2004

Accepted for publication on 18 May 2004