

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.312.989 - PR (2018/0154101-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**  
**AGRAVANTE** : UNIMED DE LONDRINA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO  
**ADVOGADOS** : FERNANDO CEZAR VERNALHA GUIMARAES - PR020738  
LUIZ FERNANDO CASAGRANDE PEREIRA - PR022076  
SILVIO FELIPE GUIDI - PR036503  
MATEUS HERMONT NASCIMENTO - PR051664  
CAMILA JORGE UNGARATTI - PR061937  
**AGRAVADO** : MAFALDA LYDIA RUZZON RICIERI  
**ADVOGADO** : JOÃO EUGÊNIO FERNANDES DE OLIVEIRA - PR038740

**DECISÃO**

1. Cuida-se de agravo em recurso especial de decisão denegatória de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.

Alega a recorrente que o contrato avençado entre as partes prevê a exclusão de cobertura de prótese importada.

Diz que ofereceu prótese nacional, nos moldes do disposto na Lei n. 9.656/1998, e que as instâncias ordinárias lhe tolheram até mesmo a possibilidade de produzir provas, e que pretendia produzir prova pericial e oitiva de especialista para demonstrar que a prótese nacional possui a mesma efetividade e eficácia do material importado imposto pelas instâncias ordinárias.

Expõe que nos autos não existe sequer elemento que demonstre o fato constitutivo de direito da autora, e que não há diferença de qualidade entre a prótese coberta e a mais cara, importada.

2. Ingo Wolfgang Sarlet leciona que o texto constitucional não define expressamente o conteúdo do direito à proteção e promoção da saúde, indicando "**a relevância de uma adequada concretização por parte do legislador e, no que for cabível, por parte da administração pública**".

É dizer, no tocante às possibilidades e limites da exigibilidade do direito constitucional à saúde na condição de direito subjetivo, a pretensão de prestações materiais "demanda uma solução sobre o conteúdo dessas prestações, principalmente em face da ausência de previsão constitucional mais precisa". (CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; SARLET, Lenio Luiz (Coords.). *Comentários à constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 1.932-1.935)

Com efeito, evidentemente, resguardado o núcleo essencial do direito fundamental, no tocante à saúde suplementar, **são, sobretudo, a Lei n. 9.656/1988 e os atos regulamentares infralegais da ANS e do Conselho de Saúde Suplementar, expressamente prestigiados por disposições legais infraconstitucionais, que, representando inequivocamente forte intervenção estatal na relação contratual de direito privado (planos e seguros de saúde), conferem densidade normativa ao direito constitucional à saúde.**

Nesse sentido, leciona a doutrina que "o Código Civil postula pelo equilíbrio da contratação, independente da existência concreta de uma parte débil em determinado

contexto. **O equilíbrio é pressuposto inerente a qualquer contratação, como imperativo ético do ordenamento jurídico**". (FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Contratos: teoria geral e contratos em espécie*. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 233-234)

Cumpra observar, ademais, que a segurança das relações jurídicas depende da lealdade, da equivalência das prestações e contraprestações, da confiança recíproca, da efetividade dos negócios jurídicos, da coerência **e clarividência dos direitos e deveres**. (RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 32).

Nessa toada, anota a doutrina especializada que a viabilização da atividade de assistência à saúde envolve custos elevados, que terão de ser suportados pelos próprios consumidores, e "[...] **cabe ao Poder Judiciário um papel fundamental, o de promover uma interpretação justa e equilibrada da legislação pertinente à matéria**", sopesando "os interesses envolvidos sem sentimentalismos e ideias preconcebidas", "contando com o apoio técnico de profissionais qualificados". (FERREIRA, Cláudia Galiberne. PEREIRA, Hélio do Valle; ENZWEILER, Romano José (coords). *Curso de direito médico*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 214-215)

Dessarte, eventuais **decisões administrativas ou judiciais, à margem da lei, "escapam das previsões pretéritas", e têm o condão de agravar "a delicada situação financeira de inúmeras operadoras de planos de saúde, seguida de intervenções, liquidações ou aquisições de carteiras de clientes, ferem em última análise a própria confiança e expectativa dos consumidores**, razão maior da contratação" do plano ou seguro de saúde. "O problema deixa de ser da operadora e passa a atingir toda a sociedade". (LOUREIRO, Francisco Eduardo; SILVA, Regina Beatriz Tavares da (org.). *Responsabilidade civil: responsabilidade civil na área da saúde*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 338).

A forte intervenção estatal na relação contratual e a expressa disposição do art. 197 da CF, deixa límpido que o serviço é de relevância pública, extraindo-se da leitura do art. 22, § 1º, da Lei n. 9.656/1998, **a inequívoca preocupação do legislador com o equilíbrio financeiro-atuarial dos planos e seguros de saúde**, que devem estar assentados em planos de custeio elaborados por profissionais, segundo diretrizes definidas pelo Consu.

3. A sentença anotou:

**A UNIMED contestou a inicial (seq. 22), aduzindo: que não foi juntado o contrato; que o pedido se contrapõe a descrito na Lei de Regência da ANS; que não há danos morais a serem indenizados etc.**

[...]

**O feito comporta julgamento no estado em que se encontra, haja vista tratar de matéria em que as questões de fato não dependem de produção de provas em audiência, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.**

**Inverto o ônus da prova, pois verifico que ao caso estão presentes os requisitos para tal decisão, pois se trata de uma norma de ordem pública, vez que é notável a hipossuficiência da parte requerente em face da requerida.**

[...]

Por seu lado, a requerida asseverou que não negou a cobertura ao tratamento, mas sim negou a prótese importada; que não há justificativa no tratamento da parte autora (diversidade com outros beneficiários); que há prótese nacional é



a lide, nos termos do artigo 330, inciso 1, do diploma processual civil de 1973 (CPC/2015, art.355, I).

[...]

Tratando-se de um contrato tipicamente de adesão, em que as condições são impostas unilateralmente pelo fornecedor tolhe a liberdade de contratação do consumidor, há de se assegurar à parte hipossuficiente a aplicação de mecanismos que possam equilibrar a relação contratual.

Desse modo, visando à igualdade em seu sentido material entre os contratantes, é necessário utilizar-se de mecanismos que favoreçam o consumidor, parte mais frágil da relação, porquanto a manifestação de sua vontade é limitada em aquiescer, não podendo discutir, impor sua vontade, no momento da formação do contrato.

[...]

Vale esclarecer que compete aos profissionais médicos a análise da adequação dos procedimentos a serem utilizados para o tratamento de uma patologia, não sendo razoável que a cooperativa apelante se imiscua na escolha do método a ser adotado para a realização do procedimento junto ao consumidor.

4. Como visto, o Juízo de primeira instância, *data venia*, além de insolitamente ter invertido o ônus da prova já na sentença, não se dignou a instruir o processo para dirimir a questão técnica acerca da imprescindibilidade, no caso concreto, do material importado, se valendo do relatório do próprio médico assistente da parte autora - como se fora perito regularmente nomeado pelo Juízo -, para considerar que, no caso concreto, deve ter cobertura contratual - decisão integralmente confirmada pela Corte local.

Consoante entendimento recentemente sufragado pela Quarta Turma, REsp 1.733.013/PR, por clara opção do legislador, é que se extrai do art. 10, § 4º, da Lei n. 9.656/1998 c/c o art. 4º, III, da Lei n. 9.961/2000, a atribuição dessa Autarquia de elaborar a lista de procedimentos e eventos em saúde que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei dos Planos e Seguros de Saúde. Em vista dessa incumbência legal, o art. 2º da Resolução Normativa n. 439/2018 da ANS, que atualmente regulamenta o processo de elaboração do rol, em harmonia com o determinado pelo *caput* do art. 10 da Lei n. 9.656/1998, esclarece que o rol garante a prevenção, o diagnóstico, o tratamento, a recuperação e a reabilitação de todas as enfermidades que compõem a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde - CID da Organização Mundial da Saúde.

A elaboração do rol, em linha com o que se deduz do Direito Comparado, apresenta diretrizes técnicas relevantes, de inegável e peculiar complexidade, como: utilização dos princípios da Avaliação de Tecnologias em Saúde – ATS; observância aos preceitos da Saúde Baseada em Evidências – SBE; e resguardo da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do setor.

O rol mínimo e obrigatório de procedimentos e eventos em saúde constitui relevante garantia do consumidor para propiciar direito à saúde, com preços acessíveis, contemplando a camada mais ampla e vulnerável da população. Por conseguinte, conclui-se que é inviável o entendimento de que o rol é meramente exemplificativo e de que a cobertura mínima, paradoxalmente, não tem limitações definidas. **Esse raciocínio tem o condão de efetivamente encarecer e padronizar os planos de saúde, obrigando-lhes, tacitamente, a fornecer qualquer tratamento prescrito, restringindo a livre concorrência e negando vigência aos dispositivos legais que estabelecem o**

**plano-referência de assistência à saúde (plano básico) e a possibilidade de definição contratual de outras coberturas.**

Quanto à invocação, pelas instâncias ordinárias, do CDC, é de se observar que as técnicas de interpretação do Código de Defesa do Consumidor devem reverência ao princípio da especialidade e ao disposto no art. 4º daquele diploma, que orienta, por imposição do próprio Código, que todas as suas disposições estejam voltadas teleologicamente e finalisticamente para a consecução da harmonia e do equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.

Em suma, o rol da ANS é solução concebida pelo legislador para harmonização da relação contratual, elaborado de acordo com aferição de segurança, efetividade e impacto econômico. A uníssona doutrina especializada alerta para a necessidade de não se inviabilizar a saúde suplementar. A disciplina contratual exige uma adequada divisão de ônus e benefícios dos sujeitos como parte de uma mesma comunidade de interesses, objetivos e padrões. Isso tem de ser observado tanto em relação à transferência e distribuição adequada dos riscos quanto à identificação de deveres específicos do fornecedor para assegurar a sustentabilidade, gerindo custos de forma racional e prudente.

O precedente tem a seguinte ementa:

PLANOS E SEGUROS DE SAÚDE. RECURSO ESPECIAL. ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE ELABORADO PELA ANS. ATRIBUIÇÃO DA AUTARQUIA, POR EXPRESSA DISPOSIÇÃO LEGAL E NECESSIDADE DE HARMONIZAÇÃO DOS INTERESSES DAS PARTES DA RELAÇÃO CONTRATUAL. CARACTERIZAÇÃO COMO RELAÇÃO EXEMPLIFICATIVA. IMPOSSIBILIDADE. MUDANÇA DO ENTENDIMENTO DO COLEGIADO (*OVERRULING*). CDC. APLICAÇÃO, SEMPRE VISANDO HARMONIZAR OS INTERESSES DAS PARTES DA RELAÇÃO CONTRATUAL. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO E ATUARIAL E SEGURANÇA JURÍDICA. PRESERVAÇÃO. NECESSIDADE. RECUSA DE COBERTURA DE PROCEDIMENTO NÃO ABRANGIDO NO ROL EDITADO PELA AUTARQUIA OU POR DISPOSIÇÃO CONTRATUAL. OFERECIMENTO DE PROCEDIMENTO ADEQUADO, CONSTANTE DA RELAÇÃO ESTABELECIDA PELA AGÊNCIA. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. INVIABILIDADE.

1. A Lei n. 9.961/2000 criou a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, que tem por finalidade institucional promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde. O art. 4º, III e XXXVII, atribui competência à Agência para elaborar o rol de procedimentos e eventos em saúde que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei n. 9.656/1998, além de suas excepcionalidades, zelando pela qualidade dos serviços prestados no âmbito da saúde suplementar.

2. Com efeito, por clara opção do legislador, é que se extrai do art. 10, § 4º, da Lei n. 9.656/1998 c/c o art. 4º, III, da Lei n. 9.961/2000, a atribuição dessa Autarquia de elaborar a lista de procedimentos e eventos em saúde que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei dos Planos e Seguros de Saúde. Em vista dessa

incumbência legal, o art. 2º da Resolução Normativa n. 439/2018 da ANS, que atualmente regulamenta o processo de elaboração do rol, em harmonia com o determinado pelo *caput* do art. 10 da Lei n. 9.656/1998, esclarece que o rol garante a prevenção, o diagnóstico, o tratamento, a recuperação e a reabilitação de todas as enfermidades que compõem a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde - CID da Organização Mundial da Saúde.

3. A elaboração do rol, em linha com o que se deduz do Direito Comparado, apresenta diretrizes técnicas relevantes, de inegável e peculiar complexidade, como: utilização dos princípios da Avaliação de Tecnologias em Saúde – ATS; observância aos preceitos da Saúde Baseada em Evidências – SBE; e resguardo da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do setor.

4. O rol mínimo e obrigatório de procedimentos e eventos em saúde constitui relevante garantia do consumidor para propiciar direito à saúde, com preços acessíveis, contemplando a camada mais ampla e vulnerável da população. Por conseguinte, em revisitação ao exame detido e aprofundado do tema, conclui-se que é inviável o entendimento de que o rol é meramente exemplificativo e de que a cobertura mínima, paradoxalmente, não tem limitações definidas. Esse raciocínio tem o condão de encarecer e efetivamente padronizar os planos de saúde, obrigando-lhes, tacitamente, a fornecer qualquer tratamento prescrito, restringindo a livre concorrência e negando vigência aos dispositivos legais que estabelecem o plano-referência de assistência à saúde (plano básico) e a possibilidade de definição contratual de outras coberturas.

5. Quanto à invocação do diploma consumerista pela autora desde a exordial, é de se observar que as técnicas de interpretação do Código de Defesa do Consumidor devem reverência ao princípio da especialidade e ao disposto no art. 4º daquele diploma, que orienta, por imposição do próprio Código, que todas as suas disposições estejam voltadas teleologicamente e finalisticamente para a consecução da harmonia e do equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.

6. O rol da ANS é solução concebida pelo legislador para harmonização da relação contratual, elaborado de acordo com aferição de segurança, efetividade e impacto econômico. A uníssona doutrina especializada alerta para a necessidade de não se inviabilizar a saúde suplementar. A disciplina contratual exige uma adequada divisão de ônus e benefícios dos sujeitos como parte de uma mesma comunidade de interesses, objetivos e padrões. Isso tem de ser observado tanto em relação à transferência e distribuição adequada dos riscos quanto à identificação de deveres específicos do fornecedor para assegurar a sustentabilidade, gerindo custos de forma racional e prudente.

7. No caso, a operadora do plano de saúde está amparada pela excludente de responsabilidade civil do exercício regular de direito, consoante disposto no art. 188, I, do CC. É incontroverso, constante da



**conhecimentos científicos** em torno do fato periciado. Eventualmente, o magistrado pode deter cultura técnica além da jurídica, mas não poderá utilizá-la nos autos, porque isto equivaleria a uma inaceitável cumulação de funções inconciliáveis. Assim como o juiz não pode ser testemunha no processo submetido a seu julgamento, também não pode ser, no mesmo feito, juiz e perito. A razão é muito simples: se ao julgar, ele invoca dados que só seu conhecimento científico lhe permite alcançar, na verdade estará formando sua convicção a partir de elementos que previamente não passaram pelo crivo do contraditório, e que, efetivamente, nem sequer existem nos autos. (JÚNIOR, Humberto Theodoro. *Curso de direito processual civil*, vol. 1. 52 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 486-493).

[...]

**O melhor para a segurança jurídica, parece-me, é ajustar o procedimento adotado nas instâncias ordinárias, corrigindo as hipóteses de deliberações arbitrárias ou divorciadas do exame probatório do caso concreto.**

É dizer, quando o juiz ou o Tribunal, *ad nutum*, afirmar a legalidade ou ilegalidade da Tabela Price, sem antes verificar, no caso concreto, a ocorrência ou não de juros capitalizados (compostos ou anatocismo), há ofensa aos arts. 131, 333, 335, 420, 458 ou 535 do CPC, ensejando novo julgamento com base nas provas ou nas consequências de sua não produção, levando-se em conta o ônus probatório de cada litigante.

[...]

[...]

É providência que, segundo penso, pode colocar termo à imemorial divergência existente entre tribunais diversos, e que, como afirmado, não se hospeda exatamente em questões jurídicas, mas em matéria acerca da qual, em regra, deveria o magistrado se abster de manifestar juízo de valor.

[...]

c) **em se verificando que matérias de fato ou eminentemente técnicas foram tratadas como exclusivamente de direito**, reconhece-se o cerceamento, **para que seja realizada a prova pericial.**

Registre-se que, na vigência do CPC/2015, o art. 375 do **Códex estabelece textualmente** que o juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e, ainda, as regras da experiência técnica, **ressalvado, quanto a estas, o exame pericial.**

As *regras da experiência técnica* devem ser de conhecimento de todos, principalmente das partes, exatamente porque são vulgarizadas; **se se trata de regra de experiência técnica, de conhecimento exclusivo do juiz ou "apanágio de especialistas", que por qualquer razão a tenha (o magistrado também tem formação em medicina, por exemplo), torna-se indispensável a realização da perícia.** Essa é a razão pela qual se faz a ressalva, no final do texto, ao exame pericial. (DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. Vol. 2. 12 ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 78)

As decisões judiciais devem ser motivadas, isto é, "racionalmente fundamentadas", não tendo o magistrado discricionariedade em relação à prova, no sentido examiná-las de modo irracional. Preocupa-se a lei processual em que se traga aos autos todos os elementos probatórios que possam permitir ao magistrado decidir do modo mais adequado possível. (MEDINA, José Miguel Garcia. *Direito processual civil moderno*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 610-611)

O juiz que tenha formação na área médica não fica autorizado a empregar seu conhecimento especializado. "Demandas pautadas em questões técnicas sempre demanda a realização de perícia". "[N]ão podem as regras de experiência substituírem a prova pericial na necessidade de demonstração de questão técnica necessária ao julgamento". (GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JÚNIOR, Zulmar Duarte de. *Processo de conhecimento e cumprimento de sentença: comentários ao CPC de 2015*. São Paulo: Método, 2016, p. 286)

Por um lado, a Lei n. 12.842/2013, que dispõe sobre o exercício da Medicina, estabelece, no art. 4º, XII, ser atividade privativa do médico a realização de perícia médica. E o parágrafo 6º desse dispositivo esclarece que o disposto neste artigo não se aplica ao exercício da Odontologia, no âmbito de sua área de atuação. O art. 5º, II, do mesmo Diploma Legal, estabelece que são privativos de médico perícia e auditoria médicas.

Outrossim, o art. 98 do Código de Ética Médica estabelece que o médico deve atuar com absoluta isenção quando designado para servir como perito ou como auditor, não podendo ultrapassar os limites de suas atribuições e de sua competência.

Retomando a necessidade de instrução processual em demandas a envolver a cobertura de tratamento por plano de saúde, é certo que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. **Não obstante, as regras de experiência não podem ser aplicadas pelo julgador quando a solução da lide demandar conhecimentos técnicos sobre o tema.** Dessarte, "não é menos verdade, entretanto, que o laudo, sendo um parecer dos técnicos que levaram a efeito a perícia, é peça de fundamental importância para o estabelecimento daquela convicção". (REsp 750.988/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/8/2006, DJ 25/9/2006, p. 236)

Dessarte, ao estabelecer, de antemão, que, havendo indicação do médico assistente, não prevalece a negativa de cobertura do procedimento, *data venia*, na verdade, o entendimento, além de em muitos casos ser temerário, é, em linha de princípio, incompatível com o contraditório, a ampla defesa, e com a natural imparcialidade que se espera da magistratura.

Nesse passo, consoante proposta da I Jornada de Direito da Saúde, realizada pelo CNJ **acolhida em recente precedente da Quarta Turma**, para propiciar a prolação de decisão racionalmente fundamentada, na linha do que propugna o Enunciado n. 31 da I da mencionada Jornada, o magistrado de primeira instância deve "obter informações do Núcleo de Apoio Técnico ou Câmara Técnica e, na sua ausência, de outros serviços de atendimento especializado, tais como instituições universitárias, associações profissionais, etc".

Note-se:

RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. COBERTURA DE TRATAMENTO CLÍNICO OU CIRÚRGICO EXPERIMENTAL E MEDICAMENTOS NÃO REGISTRADOS NA ANVISA. EXPRESSA EXCLUSÃO LEGAL. **USO OFF LABEL. POSSIBILIDADE, EM SITUAÇÕES PONTUAIS.** CONFUSÃO COM TRATAMENTO EXPERIMENTAL. DESCABIMENTO. EVIDÊNCIA CIENTÍFICA, A RESPALDAR O USO. NECESSIDADE.

[...]

6. Assim, como a questão exige conhecimento técnico e, no mais das

vezes, subjacente divergência entre profissionais da saúde (médico assistente do beneficiário e médico-perito da operadora do plano), para propiciar a prolação de decisão racionalmente fundamentada, na linha do que propugna o Enunciado n. 31 da I Jornada de Direito da Saúde do CNJ, o magistrado deve "obter informações do Núcleo de Apoio Técnico ou Câmara Técnica e, na sua ausência, de outros serviços de atendimento especializado, tais como instituições universitárias, associações profissionais, etc".

[...]

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1729566/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 30/10/2018)

Com efeito, é bem de ver que a estrutura administrativa do Poder Judiciário já está devidamente aparelhada com núcleos de apoio técnico em saúde, para prestar subsídio aos magistrados nessas demandas, pois, consoante a Resolução n. 238/2016 do CNJ, aquela Corte administrativa determinou às administrações dos tribunais, o seguinte:

Resolução Nº 238 de 06/09/2016

Ementa: Dispõe sobre a criação e manutenção, pelos Tribunais de Justiça e Regionais Federais de Comitês Estaduais da Saúde, bem como a especialização de vara em comarcas com mais de uma vara de fazenda Pública.

O PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ), no uso de suas atribuições legais e regimentais,

**CONSIDERANDO** que a judicialização da saúde envolve questões complexas que exigem a adoção de medidas para proporcionar a especialização dos magistrados para proferirem decisões mais técnicas e precisas;

**CONSIDERANDO** as diretrizes formuladas pela Resolução CNJ 107, de 6 de abril de 2010, que estabeleceu a necessidade de instituição de Comitês da Saúde Estaduais como instância adequada para encaminhar soluções para a melhor forma de prestação jurisdicional em área tão sensível quanto à da saúde;

[...]

**CONSIDERANDO** a deliberação do Plenário do CNJ no Ato Normativo 0003751-63.2016.2.00.0000 na 18ª Sessão Virtual, realizada em 30 de agosto de 2016;

**RESOLVE:**

**Art. 1º Os Tribunais de Justiça e os Tribunais Regionais Federais criarão no âmbito de sua jurisdição Comitê Estadual de Saúde, com representação mínima de Magistrados de Primeiro ou Segundo Grau, Estadual e Federal, gestores da área da saúde (federal, estadual e municipal), e demais participantes do Sistema de Saúde (ANVISA, ANS, CONITEC, quando possível) e de Justiça (Ministério Público Federal e Estadual, Defensoria Pública, Advogados Públicos e um Advogado representante da Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil do respectivo Estado), bem como integrante do conselho estadual de saúde que represente os usuários do sistema público de saúde, e um representante dos usuário do sistema suplementar de saúde que deverá ser indicado pela Secretaria Nacional de Defesa do Consumidor por**

intermédio dos Procons de cada estado.

§ 1º O Comitê Estadual da Saúde terá entre as suas atribuições auxiliar os tribunais na criação de Núcleos de Apoio Técnico do Judiciário (NAT-JUS), constituído de profissionais da Saúde, para elaborar pareceres acerca da medicina baseada em evidências, observando-se na sua criação o disposto no parágrafo segundo do art. 156 do Código de Processo Civil Brasileiro.

[...]

§ 3º As indicações dos magistrados integrantes dos Comitês Estaduais de Saúde serão realizadas pela presidência dos tribunais respectivos ou de acordo com norma prevista em regimento interno dos órgãos, de preferência dentre os magistrados que exerçam jurisdição em matéria de saúde pública ou suplementar, ou que tenham destacado saber jurídico na área da saúde.

[...]

§ 5º Os Núcleos de Apoio Técnico do Judiciário (NAT-JUS) terão função exclusivamente de apoio técnico não se aplicando às suas atribuições aquelas previstas na Resolução CNJ 125/2010.

Art. 2º Os tribunais criarão sítio eletrônico que permita o acesso ao banco de dados com pareceres, notas técnicas e julgados na área da saúde, para consulta pelos Magistrados e demais operadores do Direito, que será criado e mantido por este Conselho Nacional de Justiça.

Parágrafo Único. Sem prejuízo do contido no caput deste artigo, cada tribunal poderá manter banco de dados próprio, nos moldes aqui estabelecidos.

[...]

Art. 4º Esta Resolução entra em vigor 60 (sessenta) dias após a data de sua publicação.

Outrossim, conforme noticia o *site* do CNJ, desde maio de 2017 o projeto está implementado em todos os tribunais nacionais, fornecendo aos juízos notas técnicas, elaboradas com base em dados científicos e da medicina baseada em evidências, no prazo máximo de até 72h, *in verbis*:

A partir de maio, as decisões dos magistrados nessas ações judiciais serão amparadas em laudos técnicos, elaborados por especialistas na chamada evidência científica. O projeto, elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) em parceria com o Ministério da Saúde e outras instituições, prevê a capacitação dos Núcleos de Apoio Técnico do Poder Judiciário (NAT-Jus) vinculados aos tribunais, para uso do sistema que vai subsidiar os magistrados de todo o país em ações judiciais na área de saúde. Já existem 30 notas técnicas sobre medicamentos elaboradas pelos Núcleos e prontas para serem disponibilizadas ao Judiciário do país.

O projeto foi inaugurado no ano passado pela presidente do CNJ, ministra Cármen Lúcia, e vem sendo desenvolvido pelo Comitê Executivo Nacional do Fórum Nacional do Judiciário para a Saúde do CNJ, supervisionado pelo conselheiro Arnaldo Hossepian. Nesta segunda-feira (27/3), integrantes do Fórum Nacional do Judiciário para a Saúde do CNJ, estiveram reunidos na sede do CNJ ajustando formulários que serão utilizados pelos juízes para encaminhar os pedidos de notas técnicas aos especialistas. **As notas técnicas, elaboradas com base em dados científicos e da medicina**

**baseada em evidências, terão de ser enviadas no prazo máximo de até 72hs.**

[...]

400 mil processos – A implementação das ferramentas técnicas tem como objetivo contribuir para que os magistrados possam julgar de maneira mais segura e qualificada as ações de saúde que tramitam na Justiça, assim como prevenir a excessiva judicialização da saúde no país. Atualmente, há cerca de 400 mil processos ligados ao tema tramitando nos tribunais brasileiros, envolvendo **desde pedidos de medicamentos, passando por cirurgias, até litígios contra planos de saúde.**

**A ideia do CNJ é criar um grande banco de dados à disposição dos magistrados, a partir dos laudos produzidos pelos NATs, com análises baseadas em evidências científicas, e em alguns casos, com a certificação dada pelo Centro Cochrane do Brasil.**

**“Enquanto não temos condições de dar ao juiz de direito conhecimento técnico, baseado em evidência científica, de que aquilo que está sendo pedido não é pertinente, é natural que, entre o potencial risco de vida e o indeferimento de liminar, o magistrado – vivenciando esse dilema – acabe deferindo a liminar”, afirmou o conselheiro Arnaldo Hossepian.**

**Uma próxima reunião do Comitê do Fórum da Saúde, Ministério da Saúde e Hospital Sírio-Libanês, marcada para o dia 24 de abril, deverá estabelecer os parâmetros para o funcionamento das tutorias, que irão capacitar os NATs dos Tribunais espalhados por todo o país.**

[...]

Histórico – A iniciativa do Conselho se deu a partir da assinatura de um termo de cooperação com o Ministério da Saúde, que estabeleceu parceria para a criação de um banco de dados com informações técnicas para subsidiar os juízes que se deparam com demandas relacionadas à saúde e a capacitação dos alimentadores desse sistema. O sistema foi desenvolvido em parceria pelos departamentos de tecnologia do CNJ e do Tribunal Federal da 4ª Região (TRF-4, Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná).

Caberá ao CNJ resguardar as informações e torná-las acessíveis aos juízes. Ao longo de três anos, o hospital Sírio-Libanês investirá, por meio do Programa de Apoio ao Desenvolvimento Institucional do Sistema Único de Saúde, cerca de R\$ 15 milhões, para criar a estrutura da plataforma e capacitar os profissionais que atuam nos NATs existentes no Brasil e selecionados pelo projeto.

Em setembro de 2016, o CNJ aprovou a Resolução n. 238, determinando regras para a criação e a manutenção de comitês estaduais de saúde, bem como a especialização de varas em comarcas com mais de uma vara de fazenda pública. Entre as atribuições dos comitês está a de auxiliar os tribunais na criação dos Núcleos de Apoio Técnico do Judiciário (NAT-JUS), constituídos de profissionais da saúde, para elaborar pareceres acerca da medicina baseada em evidências.

(Disponível

em:

<<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84538-laudo-para-ajudar-juizes-em-causas-de-saude-comeca-a-ser-utilizado-em-maio>>. Acesso em: 29 de setembro de 2017)

Nesse particular, é interessante mencionar os Enunciados n. 02 e 18 das Jornadas de Direito da Saúde do CNJ e transcrever os seguintes:

**ENUNCIADO N.º 21**

Nos contratos celebrados ou adaptados na forma da Lei n.º 9.656/98, recomenda-se considerar o rol de procedimentos de cobertura obrigatória elencados nas Resoluções da Agência Nacional de Saúde Suplementar, ressalvadas as coberturas adicionais contratadas.

-----  
**ENUNCIADO N.º 23**

Nas demandas judiciais em que se discutir qualquer questão relacionada à cobertura contratual vinculada ao rol de procedimentos e eventos em saúde editado pela Agência Nacional de Saúde Suplementar, recomenda-se a consulta, pela via eletrônica e/ou expedição de ofício, a esta agência Reguladora para os esclarecimentos necessários sobre a questão em litígio.

Como não houve instrução processual e a controvérsia foi dirimida como se fosse de natureza tão somente jurídica, a tornar temerária a imediata solução do litígio para julgamento de total improcedência do pedido exordial, aplicando-se o direito à espécie (art. 1.034 do CPC/2015 e Súmula 456/STF), é de rigor a anulação do acórdão recorrido e da sentença para que, mediante produção de prova pericial requerida e solicitação de nota técnica ao Nat-jus (Núcleo de Apoio Técnico do Tribunal de origem) se possa aferir os fatos constitutivos de direito da parte autora - **à luz dos preceitos de Saúde Baseada em Evidências - SBE, tomando-se em conta o rol da ANS** -, elucidando-se a questão eminentemente técnica subjacente à jurídica acerca da efetiva imprescindibilidade, no caso concreto, do material importado prescrito.

6. Diante do exposto, conheço do agravo para dar provimento ao recurso especial para anular o acórdão recorrido e a sentença, para que se apure concretamente, à luz dos preceitos de Saúde Baseada em Evidências - SBE e do rol da ANS, a efetiva imprescindibilidade do material importado vindicado, com a produção da prova pericial requerida, solicitação de nota técnica ao ao Núcleo de Apoio Técnico do Tribunal de origem e - na linha do que propugna o Enunciado n. 23 das Jornadas de Direito da Saúde do CNJ - expedição de ofício à ANS, para os esclarecimentos necessários sobre a questão em litígio

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 02 de abril de 2020.

Ministro Luis Felipe Salomão

Relator