



Número: **1005197-60.2019.4.01.3500**

Classe: **AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL**

Órgão julgador: **2ª Vara Federal Cível da SJGO**

Última distribuição : **12/07/2019**

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

Assuntos: **Planos de Saúde**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

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

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
Ministério Público Federal (Procuradoria) (AUTOR)			
AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (RÉU)			
Ministério Público Federal (Procuradoria) (FISCAL DA LEI)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
14390 6346	05/03/2020 16:03	Sentença Tipo A	Sentença Tipo A



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

Seção Judiciária do Estado de Goiás

2ª Vara Federal Cível da SJGO

SENTENÇA TIPO "A"

PROCESSO: 1005197-60.2019.4.01.3500

CLASSE: AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65)

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (PROCURADORIA)

RÉU: AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

SENTENÇA

Tratam os autos de ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face da AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS, objetivando que *“seja deferida a tutela provisória de urgência para declarar a inaplicabilidade para o tratamento de autismo da limitação das sessões de psicoterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e fisioterapia para reabilitação no retardo do desenvolvimento psicomotor, previstas na Resolução nº 428/2017, anexo II, por inviabilizar o tratamento minimamente eficaz a esses indivíduos, sendo, portanto, inconstitucional por ferir o direito à saúde insculpido no art. 196 da Constituição Federal, c/c o art. 2º da Lei nº 8.080/90 e o art. 3º, inciso III da Lei nº 12.764/2012”* (sic), determinando-se, por conseguinte, que a ANS, em vinte dias, *“dê ampla divulgação em seu site para conhecimento público e oficie todas as operadoras de Planos Privados de Saúde do teor da decisão”* (sic).

Ao final, o autor requereu a confirmação da tutela provisória requerida e que *“seja determinada à Agência Nacional de Saúde - ANS que altere sua Resolução nº 428/2017, no prazo de até 180 (cento e oitenta dias), ou em prazo determinado pelo Juízo, a fim de que supra a omissão referente à falta de protocolos clínicos específicos e eficazes para o tratamento dos usuários dos Planos Privados de Saúde acometidos de Transtorno do Espectro Autista-TEA, à luz dos preceitos estabelecidos na Resolução nº 439/2018, balizado nos tratamentos internacionalmente reconhecidos, especialmente na Análise Aplicada do Comportamento-ABA, a exemplo do Protocolo Clínico de Diretrizes Terapêuticas-PCDT aprovado pelo Ministério da Saúde-CONITEC (Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS), e, **alternativamente**, seja a Agência Nacional de Saúde - ANS compelida a editar, no mesmo prazo, uma nova resolução específica que supra a omissão existente na RN nº 428/2017 de protocolos clínicos específicos e eficazes no tratamento do autista”* (sic, os grifos são meus), sob pena de multa.

Para tanto, o MPF alegou, em síntese, o seguinte: a) a presente ação tem por



objetivo a “defesa da saúde e dos consumidores autistas, usuários e contratantes de Planos Privados de Saúde em todo Brasil” (sic) e visa “a condenação da ré em obrigação de fazer, consistente em exigir da ANS alteração de sua Resolução nº 428/2017 ou edição de nova resolução a fim de que supra a omissão referente à falta de protocolos clínicos específicos para o tratamento do TEA, impedindo, assim, que as Operadoras dos Planos de Saúde deixem de cobrir os tratamentos nacionalmente reconhecidos e indicados por especialistas sob a alegação de falta de regulação da ANS” (sic); b) “a Associação de Pais e Amigos do Autista de Goiânia – AMA denunciou, ao Parquet Federal, a omissão da ANS em especificar o rol de tratamentos para cobertura das Operadoras dos Planos de Saúde em relação às pessoas com transtorno do espectro autista. A representação assevera que a referida omissão estaria sendo utilizada, por diferentes Operadoras, como fundamento para a negativa da cobertura ou para a restrição de diversos tipos de tratamentos e terapias prescritas por médicos especialistas no tratamento do Transtorno do Espectro Autista – TEA ao argumento de que não estão previstas no rol da Resolução Normativa nº 428/2017 da ANS” (sic); c) “dentre os protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas negadas ou restringidas pelos Planos de Saúde encontram-se, especialmente, Psicoterapias baseadas na Análise do Comportamento Aplicada – ABA (incluindo o Modelo de Intervenção Precoce DENVER, aplicável a partir dos 10 meses até 60 meses de idade), Fonoaudiologia, Terapia Ocupacional, entre outras. Todas prescritas pelos médicos assistentes dos pacientes autistas para serem aplicadas em alta intensidade” (sic); d) “essa omissão, segundo relatado e apurado, enseja milhares de demandas judiciais no país e insegurança jurídica decorrente das mais variadas interpretações dadas pelo Poder Judiciário, muitas vezes contrárias aos consumidores autistas e inviabilizando o tratamento prescrito, por negar a cobertura por falta de previsão expressa no rol da ANS, por impor limitações que inviabilizam o tratamento, ou por impor, sem previsão contratual, coparticipação no custeio” (sic); e) “instaurou o procedimento preparatório nº 1.18.000.002688/2018-18, com o fito de apurar e sanar a omissão da ANS na definição de protocolos clínicos específicos para o tratamento do TEA” (sic); f) “no curso do procedimento, diversas entidades de saúde foram oficiadas para prestarem esclarecimentos acerca da efetividade e reconhecimento científico de técnicas terapêuticas e protocolos clínicos, não medicamentosos, no tratamento do TEA, dentre as quais: a) Conselho Federal de Medicina; b) Conselho Federal de Psicologia; c) Conselho Federal de Fisioterapia e Terapia Ocupacional; d) Sociedade Brasileira de Fonoaudiologia; e) Associação Brasileira de Autismo; e f) Agência Nacional de Saúde. Todos reconheceram a necessidade de tratamento do TEA por equipe multidisciplinar, como se verá adiante. Também foram ouvidos especialistas médicos e de áreas afins acerca da problemática, entre eles o renomado médico neuropediatra Carlos Gadia, que atua como ‘Associato Director no Nicklaus Children’s Hospital Dan Marino Center’, Centro especializado em autismo em Miami, EUA. Oportunizado o contraditório, a ANS entendeu ser desnecessária a edição de protocolos específicos ao tratamento do TEA em sua resolução, uma vez que existem procedimentos gerais que poderão ser utilizados no tratamento do TEA, como sessões com psicólogo, terapeuta ocupacional e fonoaudiólogo, atendimento em hospital-dia psiquiátrico e reeducação e reabilitação no retardo do desenvolvimento psicomotor” (sic); g) “espera-se que com a inserção dos tratamentos e protocolos clínicos específicos no Rol dos procedimentos da ANS se mitigue em todo o país a discriminatória atitude das Operadoras dos Planos de Saúde em reiteradamente negar aos autistas o tratamento devido” (sic); h) “autismo é um transtorno do neurodesenvolvimento caracterizado por um conjunto de sintomas que afetam a socialização, a comunicação e o comportamento, com



ênfase no comprometimento da interação social. Caracteriza-se pela dificuldade em fazer amigos, expressar emoções, repetição de movimentos, dificuldade de manter contato visual, de estabelecer uma comunicação eficiente e comprometimento da compreensão. Pode manifestar-se em graus um, dois e três (até 2013 falava-se em leve, moderado e severo). De acordo com a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde – CID-10, fazem parte dos Transtornos do Espectro Autista os seguintes diagnósticos: a) F84.0 Autismo infantil; b) F84.1 Autismo atípico; c) F84.3 Outro transtorno desintegrativo da infância; d) F84.5 Síndrome de Asperger; e) F84.8 Outros transtornos invasivos do desenvolvimento” (sic); i) “no Brasil, estima-se que, com seus 200 milhões de habitantes, possua cerca de 2 milhões de autistas , o que possivelmente será confirmado no próximo Censo” (sic); j) “segundo o Centers for Disease Control and Prevention - CDC, órgão ligado ao governo dos EUA (...) o diagnóstico precoce, preferencialmente entre os 18 e 24 meses de idade, leva a melhores resultados de resposta a tratamentos” (sic); k) “embora o diagnóstico precoce seja fundamental, o tratamento intensivo e multidisciplinar do paciente autista, em qualquer idade, irá lhe propiciar um avanço significativo nas limitações impostas pelo TEA.” (sic); l) a Lei nº 12.764/2012, que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, estabelece em seu art. 1º, §2º, que “a pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência, para todos os efeitos legais” (sic); m) “a falta de tratamento preferencialmente precoce, intensivo e adequado, com equipe multidisciplinar, pode gerar uma limitação permanente na capacidade dos indivíduos com TEA para realizar atividades diárias e participar da sociedade, influenciando, negativamente, nas suas conquistas educacionais e sociais, bem como nas oportunidades de emprego, resultando, a longo prazo, em maiores gastos à família, aos sistemas de saúde e ao Estado como um todo” (sic); n) a saúde constitui direito fundamental previsto nos artigos 6º e 196 da CF, de modo que é dever do Estado não só criar normas capazes de resguardar o direito à saúde à população, mas também possibilitar a concretização correta dessas normas; o) o Estatuto da Criança e do Adolescente, o Estatuto da Juventude e o Estatuto da Pessoa com Deficiência também preconizam a proteção e efetivação do direito à saúde às crianças, jovens e adultos; p) “a Lei nº 9.656/98, que dispõe sobre planos e seguros de saúde, determina a cobertura obrigatória para as doenças listadas na CID 10 – Classificação Estatística Internacional de Doenças e de Problemas Relacionados à Saúde, que trata-se de uma relação de enfermidades catalogadas e padronizadas pela Organização Mundial de Saúde - OMS. A CID 10, no capítulo V, prevê todos os tipos de Transtornos do Desenvolvimento Psicológico. Um destes é o Transtorno Global do Desenvolvimento, do qual o autismo é um subtipo” (sic); q) “especificamente sobre o direito à saúde da pessoa com TEA, a Lei nº 12.764/2012 prevê, em seus artigos 2º, III; 3º, III, “a”, “b” e 5º, o direito ao diagnóstico precoce e à obrigatoriedade do fornecimento de atendimento multiprofissional ao paciente diagnosticado com autismo, custeados pelo respectivo plano de saúde” (sic), de modo que “resta claro na legislação brasileira o direito da pessoa com TEA a atenção integral às suas necessidades de saúde, incluindo o diagnóstico precoce, o atendimento multiprofissional, os métodos terapêuticos recomendados e o acesso a medicamentos e nutrientes, devidamente custeados pelos planos e seguros privados de assistência à saúde” (sic); r) “no entanto, as Operadoras e Seguradoras de Saúde, quando autorizam o tratamento, limitam o acesso do beneficiário a apenas algumas sessões multidisciplinares anuais ao argumento de que estão amparadas no rol da Resolução nº 428/2017 ANS , no entanto estas sessões são claramente insuficientes para o tratamento adequado ao autista, que demanda intensidade mínima de 15 horas semanais para a obtenção de



resultados permanentes e efetivos” (sic); s) “O Conselho Federal de Fisioterapia e Terapia Ocupacional – COFFITO, Conselho Federal de Psicologia – CFP, Sociedade Brasileira de Fonoaudiologia – SBFa, e Conselho Federal de Medicina – CFM, entidades respeitadas e dotadas de conhecimento técnico científico acerca do tema, são unânimes em informar que a eficácia dos tratamentos dar-se-á através de uma equipe interdisciplinar e em alta intensidade, que abordam as questões sociais, de comunicação e cognitivas, respeitando os limites e necessidades singulares. Citam entre as técnicas terapêuticas reconhecidas: a) Intervenção Precoce, b) Métodos Comportamentais, c) Métodos Desenvolvimentistas, d) Métodos Estruturados, e) Teorias Bioecológicas ou Naturalistas. Sobre os tratamentos baseados na Análise do Comportamento Aplicada – ABA, que inclui o Modelo de Intervenção Precoce Denver, e que estão entre os tratamentos mais recomendados pelos médicos especialistas e negados pelos planos de saúde, as entidades atestam o caráter científico dessas terapias. (...) A Associação Brasileira de Psiquiatria informa que a Análise do Comportamento Aplicada é o método de intervenção mais pesquisado e amplamente adotado nos Estados Unidos da América para promover a qualidade de vida de pessoas com TEA. O COFFITO diz que o protocolo da Análise do Comportamento Aplicada foi validado no Brasil em meados de 2000 e, dependendo da necessidade individual da criança, a carga horária pode variar; entretanto, pesquisas mostram que 25 horas semanais são suficientes, com duração de 12 a 24 meses” (sic); t) “nos autos do Processo nº 1003907-44.2018.4.01.3500, inicialmente proposta na Justiça Estadual e atualmente em trâmite na 7ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária do Estado de Goiás, instada a emitir parecer técnico, a Câmara de Saúde do Poder Judiciário do Estado de Goiás informou que o método ABA é o que mais demonstra resultados no tratamento do TEA, sendo imprescindível que sua aplicação seja realizada por profissionais da saúde especializados no método. O parecer, porém, ressalta que não há previsão de cobertura deste método de tratamento pelos planos de saúde, segundo rol da ANS, evidenciando, mais uma vez, a omissão da Agência reguladora em prejuízo ao paciente autista que busca do Poder Judiciário para fazer valer seu direito à saúde” (sic); u) “profissionais renomados e famosos ouvidos pelo Ministério Público Federal no procedimento administrativo também citaram as terapias baseados na Análise do Comportamento Aplicada, incluindo o Modelo de Intervenção Precoce Denver (para crianças de 10 a 60 meses de idade) como técnicas com resultados comprovados cientificamente, sempre aplicadas de forma intensiva e em conjunto com outras terapias afetas, especialmente, às áreas de fonoaudiologia e terapia ocupacional. Sobre a intensidade das terapias, esses profissionais foram unânimes em afirmar que o número de sessões de psicoterapia, fonoaudiologia e terapia ocupacional previstas na Res. ANS 428/2017 é ineficaz e inapropriado para o tratamento ao autista, caracterizando verdadeira negativa de tratamento” (sic); v) “a Análise Aplicada do Comportamento – ABA (com seus subtipos) é reconhecida e referenciada pelo próprio Ministério da Saúde em cartilha intitulada ‘Linha de Cuidado Para a Atenção Infantil às Pessoas Com Transtorno do Espectro Autista e Suas Famílias no SUS’, e em sua Portaria nº 324, de 31 de março de 2016, que ‘Aprova o Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas do Comportamento Agressivo no Transtorno do Espectro do Autismo’. (...) Reconhece que os protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas citados são resultados de consenso técnico-científico e formulados dentro de rigorosos parâmetros de qualidade e precisão de indicação. Além de levar em consideração a avaliação técnica da Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS (CONITEC), do Departamento de Gestão e Incorporação de Tecnologias em Saúde (DGITS/SCTIE/MS), do Departamento de Assistência Farmacêutica e Insumos Estratégicos (DAF/SCTIE/MS), do Departamento de Ações Programáticas Estratégicas



(DAPES/SAS/MS) e do Departamento de Atenção Especializada e Temática (DAET/SAS/MS).” (sic); w) “o contrato de plano privado de assistência à saúde nasce com uma relação jurídica em que o consumidor entrega à operadora de plano de saúde as incertezas de possíveis infortúnios familiares na área da saúde para que aquele o ampare. A maior preocupação do consumidor está na eventual e desagradável surpresa de que no momento de necessidade da assistência médica, o plano de saúde a negue. Por esta razão, é importante que se lhe apresente como claro o contrato junto à operadora por ele eleita sobre quais os eventos de saúde estejam eventualmente desamparados. Mas esta preocupação se esvai no momento da adesão ao plano. Pois, na prática, as operadoras, no momento da contratação, apresentam ao consumidor a certeza de que o plano irá atendê-lo integralmente” (sic), de modo que nos termos do CDC e da Lei 9.656/98 “é absolutamente legítima a expectativa de qualquer consumidor de plano privado de saúde no Brasil que a operadora de saúde lhe proporcione, em momento de necessidade, o mais adequado tratamento, independente dele constar no rol de procedimentos atualizado da ANS, ressalvados aqueles constantes nas exceções (que devem ser interpretadas restritamente) já expressas no próprio artigo 10 da Lei nº 9.656/98. Não seria diferente para o consumidor autista que tem amparo constitucional, via Convenção das Pessoas com Deficiência, para que não seja discriminado por Operadoras de Plano de Saúde” (sic). x) nos termos da Lei 9.961/2000, é atribuição da ANS elaborar o rol de procedimentos a serem observados como referência na cobertura dos planos de saúde privados, o que, por sua vez, está atualmente definido na Resolução Normativa 428/2017; y) em matéria de tratamento de espectro autista, “o modelo de cobertura adotado pela ANS e, conseqüentemente, pelas Operadoras dos Planos Privados de Saúde, discrimina e ignora o consumidor autista, consistindo em omissão para estabelecer um tratamento específico e condizente para aqueles que estão nessa condição, ou seja, em estabelecer que os tratamentos com psicólogo, psiquiatra, fonoaudiólogo, terapeuta ocupacional, fisioterapeuta ou fisiatra, dentre outros, devem ser ofertados por profissionais habilitados em técnicas específicas e em limites compatíveis com a intensidade estabelecida nos protocolos mundiais para o tratamento de autismo, que exigem de 15 a 40 horas semanais de tratamento, com equipe multidisciplinar, conforme a especificidade de cada caso. Essa omissão é uma prática discriminatória em face à pessoa com deficiência, apesar do amplo conjunto de normas a protegê-la já mencionadas, a começar da Convenção Internacional da pessoa com deficiência. Há grande prejuízo aos autistas a ausência de protocolos específicos para o tratamento do TEA e de obrigatoriedade de profissionais especializados” (sic); z) “a argumentação apresentada pela ANS de que os planos de saúde privados não estão obrigados a disponibilizar profissional habilitado a executar determinada técnica ou método, reforça o descaso ou desconhecimento da ANS quanto às peculiaridades do TEA, que, conforme amplamente difundido pelas mídias e redes sociais, e explicado minuciosamente pelos Conselhos e profissionais especializados ao MPF, exige profissionais com qualificação específica para a efetividade do tratamento. A existência de protocolos de tratamento para o TEA no âmbito do SUS comprova o reconhecimento da União (Ministério da Saúde) sobre a relevância desse tratamento, não havendo razões plausíveis para que não seja estendido também à saúde suplementar. Deve a ANS, portanto, estabelecer protocolos para o tratamento do TEA, baseados em evidências, reconhecendo a existência e as necessidades de todos aqueles que se encontram nessa condição, colocando fim a essa patente discriminação por omissão” (sic).

A inicial foi instruída com documentos (fls. 57/689, em rolagem única).



No dia 16/07/2019, foi determinada a intimação da ANS para apresentação de manifestação prévia.

Intimada, a ANS apresentou petição no dia 24/07/2019, sustentando em resumo que: a) “a Autora pretende com o pedido de antecipação dos efeitos da tutela evitar a inscrição em dívida ativa, e a suspensão da execução, enquanto tramita o presente processo. A medida antecipatória pleiteada, acaso, por hipótese, fosse concedida, constituiria afronta ao art. 37, caput, e inciso XXI, e ao art. 175, caput, ambos da Constituição da República, tendo em vista que parte ré apenas cumpriu a lei, promovendo inscrição em dívida ativa e execução de seu crédito. Ademais, a concessão de antecipação dos efeitos da tutela sem audiência da parte contrária é providência excepcional, conforme destacado por V. Exa., somente adotada quando a oitiva do réu puder comprometer, em alguns casos, a efetividade da tutela urgente” (sic); b) “há que se ponderar, a título de argumentação, quena hipótese de deferimento da antecipação dos efeitos da tutela pleiteada, tal medida geraria grave lesão à ordem pública, considerada em termos de ordem jurídico-constitucional, porque impede a plena da ação fiscalizadora e punitiva da Agência Reguladora. Por outro lado, inexistente o ‘periculum in mora’ necessário ao provimento da antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista que a autora possui meios legais para suspender a execução, como o depósito do valor executado” (sic).

Em 26/07/2019, a ANS apresentou esclarecimentos técnicos, dos quais se extraem os seguintes trechos: a) “dentre as competências legais da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), definidas no Art. 3 da Lei nº 9.961/2000, está a elaboração de um Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, que constitui a referência básica para a cobertura assistencial obrigatória a ser oferecida pelas operadoras de planos de saúde aos seus beneficiários, para os planos contratados a partir de 2 de janeiro de 1999, de acordo com a segmentação contratada. Atualmente, o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, está vigente por intermédio da Resolução Normativa (RN) nº 428/2017 e suas atualizações” (sic); b) “o financiamento do sistema de saúde suplementar se dá com a contribuição financeira voluntária de todos os beneficiários do plano de saúde que, por meio das mensalidades pagas, permitem que alguns usuários possam utilizar os serviços assistenciais e, desse modo, diluir o risco e proporcionar um prêmio (mensalidade) mais acessível a todos” (sic); c) “o uso de tecnologias, procedimentos e serviços de saúde de forma adequada, empregados no tempo oportuno, seguros e efetivos, e que resultem em benefícios clínicos relevantes com poucos riscos ou riscos controlados são imprescindíveis para o bem estar do beneficiário do plano de saúde e para o equilíbrio do setor, inclusive financeiro, na perspectiva do cumprimento da sua missão” (sic); d) “a Lei nº 9656/1998, estabeleceu também, dois princípios angulares para o funcionamento do setor de saúde suplementar: a segmentação e a carência (...). Por seu turno, a segmentação determina o tipo de cobertura contratada, permitindo ao consumidor escolher o plano que melhor se adequa à sua necessidade e ao seu poder de compra. Desse modo, as diferentes segmentações definidas em Lei têm por objetivo possibilitar ao consumidor optar por um plano que atenda às suas necessidades naquilo que ele considere mais importante, mas que possa pagar. Encontram-se disponíveis no mercado planos com as segmentações assistenciais: ambulatorial, hospitalar com obstetrícia, hospitalar sem obstetrícia, odontológica e plano referência” (sic); e) “em que pese a Lei 9656/98 trate apenas das abordagens médicas e odontológicas nas segmentações assistenciais, conforme exposto anteriormente, e que em seu art. 12, inciso I, alínea a,



exige apenas a obrigatoriedade de cobertura de consultas médicas em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina, em número ilimitado, esta Agência ampliou o escopo das coberturas obrigatórias, incorporando as abordagens e intervenções de saúde de outros profissionais da área da saúde, na intenção de robustecer a prática de saúde no setor suplementar, visando à atenção multiprofissional e integrada, notadamente com a inclusão no Rol de Coberturas Obrigatórias de procedimentos realizados por Fonoaudiólogos, Nutricionistas, Terapeutas Ocupacionais, Psicólogos e Fisioterapeutas (a partir da RN nº 167/2008” (sic); f) “desse modo, foram incluídos no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde os procedimentos como: CONSULTA/SESSÃO COM PSICÓLOGO E/OU TERAPEUTA OCUPACIONAL (COM DIRETRIZ DE UTILIZAÇÃO); CONSULTA COM NUTRICIONISTA (COM DIRETRIZ DE UTILIZAÇÃO); CONSULTA/SESSÃO COM TERAPEUTA OCUPACIONAL (COM DIRETRIZ DE UTILIZAÇÃO); CONSULTA/SESSÃO COM FONOAUDIÓLOGO (COM DIRETRIZ DE UTILIZAÇÃO); e CONSULTA COM FISIOTERAPEUTA (COM DIRETRIZ DE UTILIZAÇÃO). Esclarecemos que as Diretrizes de Utilização estabelecem os critérios, baseados nas melhores evidências científicas disponíveis, a serem observados para que sejam asseguradas as coberturas de alguns procedimentos e eventos especificamente indicados no Anexo I” (sic); g) “o art. 5º da Resolução Normativa nº 428/2017 estabelece que os procedimentos de cobertura obrigatória poderão ser executados por qualquer profissional de saúde habilitado para a sua realização, conforme legislação específica sobre as profissões de saúde e regulamentação de seus respectivos conselhos profissionais, respeitados os critérios de credenciamento, referenciamento, reembolso ou qualquer outro tipo de relação entre a operadora de planos privados de assistência à saúde e prestadores de serviço de saúde (...). Já a Resolução Consu nº 08/1998, que compõe a legislação infra legal do setor saúde suplementar, estabelece a vedação a negar autorização de procedimento em razão do profissional solicitante não pertencer à rede própria, credenciada, cooperada ou referenciada da operadora, por entender que tal vedação intenta preservar o direito à assistência à saúde garantida pelas coberturas estabelecidas em normativos específicos e aquelas estabelecidas na Lei nº 9.656/98.” (sic); h) “contudo, a operadora é obrigada a cobrir, autorizar procedimento coberto, garantido pela segmentação contratada, mas somente passível de realização em sua rede própria, credenciada ou referenciada, salvo reembolso previsto em contrato. Caso o usuário opte pela realização dos procedimentos solicitados em estabelecimentos que não pertençam à rede própria, credenciada ou referenciada da operadora ou por profissional não credenciado ou referenciado, as despesas serão de sua responsabilidade” (sic); i) “de acordo com a Resolução Consu nº 8/1998, o gerenciamento das ações de saúde poderá ser realizado pelas operadoras de planos de saúde, através de ações de controle, ou regulação, tanto no momento da demanda quanto da utilização dos serviços assistenciais, em compatibilidade com o disposto no código de ética profissional e não caracterize descumprimento da legislação que rege os planos de saúde. Dito isto, as operadoras de planos privados de assistência à saúde são obrigadas a oferecer todos os procedimentos previstos no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde vigente, para atendimento integral da cobertura prevista nos artigos 10, 10-A e 12, da Lei nº 9656/1998, de acordo com a segmentação assistencial, área geográfica de abrangência e área de atuação do produto dentro dos prazos máximos de atendimento previstos na RN nº 259/2011. Neste sentido, a operadora deverá formar uma rede de prestadores, seja própria ou contratualizada, compatível com a demanda e com a área de abrangência do plano, capaz de atender aos beneficiários nos prazos regulamentares, conforme as regras da RN nº 259, de 2011” (sic); j) “para fins de atendimento às coberturas obrigatórias nos



prazos em questão, é considerado o acesso a qualquer prestador, da rede assistencial ou não, e não necessariamente, a um prestador específico escolhido pelo beneficiário. A operadora deverá garantir o atendimento no município onde o beneficiário o demandar, desde que este faça parte da área de atuação do plano. Caso não seja possível o atendimento neste município, deverão ser observadas as regras sobre garantia e prazos para atendimento nas hipóteses previstas na RN nº 259, de 2011, e suas alterações. Caberá à operadora gerenciar essas informações e, na ausência de determinado prestador, ofertar o mesmo tipo de atendimento em outro prestador apto a procedê-lo. Lembramos que existem planos de saúde com previsão de acesso a livre escolha de prestadores, nesses casos, o beneficiário tem a liberdade de escolher os prestadores de assistência à saúde e solicitar o reembolso à operadora. Para os produtos que prevejam a opção de acesso a livre escolha de prestadores, o reembolso será efetuado nos limites do estabelecido contratualmente. Quando o procedimento solicitado pelo beneficiário não estiver disposto na cláusula de reembolso ou quando não houver previsão contratual de tabela de reembolso, a operadora deverá reembolsá-lo integralmente no prazo de até 30 (trinta) dias, contado da data da solicitação de reembolso” (sic); k) “esclarecemos que a Lei nº 12.764/2012 conceitua a pessoa portadora com transtorno do espectro autista (TEA) como pessoa com deficiência persistente e clinicamente significativa da comunicação e da interação sociais, além de padrões restritivos e repetitivos de comportamentos, interesses e atividades, manifestados por comportamentos motores ou verbais estereotipados. (...) A Lei nº 12.764/2012 traz ainda o reforço de que a pessoa com transtorno do espectro autista não será impedida de participar de planos privados de assistência à saúde em razão de sua condição de pessoa com deficiência, conforme dispõe o art. 14 da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998” (sic); l) “segundo o manual Linha de Cuidado para a Atenção Às Pessoas com Transtornos do Espectro do Autismo e suas Famílias na Rede de Atenção Psicossocial do Sistema Único de Saúde, publicado pelo Ministério da Saúde, não existe uma única abordagem a ser privilegiada no atendimento de pessoas com transtornos do espectro autismo. Recomenda-se que a escolha entre as diversas abordagens existentes considere sua efetividade e segurança e seja tomada de acordo com a singularidade de cada caso” (sic); m) “dentro do campo das terapêuticas cognitivo-comportamental, é variado a gama de modelos de intervenção e de terapias disponíveis que são aplicadas as crianças com autismo, desde aqueles com abordagens individuais realizadas por profissionais intensamente treinados em uma área específica, àqueles compostos por clínicas multidisciplinares, entre esses o grande ênfase é o de usar métodos psicoeducacionais com base em variadas teorias da psicologia da aprendizagem, mas sobretudo as teorias da aprendizagem vicariante e operante” (sic); n) “outras tecnologias de cuidado têm sido indicadas, tais como, Modelo Denver de Intervenção Precoce (ESDM), Comunicação Alternativa e Suplementar (ex.: PECS - Picture Exchange Communication System, que é um sistema de comunicação por troca de figuras), Treatment and Education of Autistic and Related Communication Handicapped Children (TEACCH), Modelo ABA (Applied Behavior Analysis), Modelo DIR/Floortime, SON-RISE (Son-Rise Program), Acompanhantes Terapêuticos (ATs) em casa e na escola, uso de jogos e aplicativos específicos, além do tratamento medicamento” (sic); o) “outras terapias também têm sido utilizadas, tais como Terapia Ocupacional, fonoaudiologia, musicoterapia, equoterapia, arte e outros, sendo realizadas individualmente ou não. Estas terapias não têm uma linha formal que as caracterize no tratamento do autismo, e que por outro lado dependem diretamente da visão, dos objetivos e do bom senso de cada profissional que as aplica, mas todas podem ajudar aumentando as oportunidades de comunicação, desenvolvendo a interação social e



proporcionando conquistas” (sic); p) “a Análise Aplicada do Comportamento (ABA) é um termo advindo do campo científico do Behaviorismo (behavior = comportamento) que observa, analisa e explica a associação entre o ambiente, o comportamento humano e a aprendizagem. É a abordagem à modificação do comportamento. Uma vez que um determinado comportamento pode ser analisado, então também é possível traçar um plano de ação que possa ser implementado de modo a modificar esse comportamento. O nosso comportamento é ‘modificado’ através dos resultados das consequências, todos nós aprendemos através de associações. Na expressão ABA (Applied Behavior Analysis - Análise Comportamental Aplicada): ‘aplicado’ significa a prática; ‘Análise do comportamento’ pode ser lido como ‘teoria da aprendizagem’, isto é, novas competências. Consiste na aplicação de métodos de análise comportamental e de dados científicos com o objetivo de modificar comportamentos. O modelo ABA é tanto sobre a manutenção e utilização de habilidade como aprender. Descreve uma abordagem científica que pode ser usada para tratar muitas questões diferentes e cobrir muitos tipos diferentes de intervenção, especificamente para crianças com autismo. (...) As maiores críticas à abordagem ABA é a de supostamente robotizar as crianças e ser um método de longa duração” (sic); q) “em que pese existam muitas abordagens de intervenção, incluindo os modelos cognitivo-comportamentais ABA, Floortime, Son-Rise, PECS, Teacch, abordagens holding, medicação, Terapia da Fala e música, Terapia Ocupacional, há pouca evidência empírica para a eficácia de muitas destas abordagens e evidências disponíveis que mostram resultados mistos. A Fundação Cochrane, que é uma rede global independente de pesquisadores, profissionais, pacientes, cuidadores e pessoas interessadas em saúde, com mais de 37 mil voluntários, de mais de 130 países, dedicados a realizarem revisões sistemáticas para apresentação da melhor evidência científica disponível, com o objetivo de ajudar a tomada de decisão nas diversas áreas da saúde, publicou um estudo em 2018, com o objetivo de descobrir se a Intervenção Comportamental Intensiva Precoce (EIBI) pode melhorar os comportamentos funcionais e habilidades, reduzir a gravidade do autismo e melhorar a inteligência e habilidades de comunicação para crianças jovens (menos de seis anos de idade) com transtornos do espectro do autismo. Lembramos que, o EIBI é uma abordagem de ensino fortemente estruturada para crianças pequenas com autismo, que está na base dos princípios de análise comportamental aplicada (ABA). Com base nas conclusões desta revisão, há evidências fracas de que a intervenção comportamental intensiva precoce (EIBI) é um tratamento eficaz para crianças diagnosticadas com transtornos do espectro do autismo. As evidências sugerem ganhos nas áreas de comportamento adaptativo, QI, comunicação, socialização e habilidades de vida diária, com os maiores ganhos obtidos em QI e os menores em socialização. Os efeitos do EIBI na redução da gravidade dos sintomas do autismo e do comportamento problemático foram pequenos. A questão principal é que a qualidade da evidência para apoiar o uso do EIBI é bastante limitada. Está disponível apenas evidências de um pequeno número de estudos clínicos que não possuem a melhor metodologia e desenho do estudo. Apenas um estudo utilizou um delineamento de ensaio clínico randomizado (ECR) e todos os estudos tiveram tamanhos amostrais pequenos. Dada a falta de estudos de alta qualidade e de uma evidência ampla para determinar os efeitos do EIBI para autismo, é importante que as decisões sobre seu uso sejam tomadas caso a caso” (sic); r) “neste sentido, devido à inclusão de estudos não randomizados, existe um alto risco de viés e a qualidade geral da evidência foi classificada como ‘baixa’ ou ‘muito baixa’ usando o sistema GRADE, o que significa que pesquisas futuras são muito prováveis de ter um impacto importante em nossa confiança na estimativa do efeito e é provável que altere a estimativa. Por fim, os autores sugerem



como conclusão que pesquisas futuras sobre o EIBI devam ser rigorosamente conduzidas, usando, conforme o caso, desenhos de Estudos Clínicos Randomizados e amostras maiores. Ensaio mais rigorosamente concebidos permitirão comparações com o EIBI e com a classe mais ampla de intervenções naturalistas, comportamentais e de desenvolvimento” (sic); s) “existem questões específicas relacionadas com o EIBI que merecem estudos mais aprofundados, como o impacto do EIBI na saúde e bem-estar dos pais, bem como a qualidade de vida geral da família, uma vez que a investigação indica que os fatores parentais (como o stress) podem ter impacto na resposta ao tratamento nas crianças. Finalmente, estudos comparativos de efetividade são necessários para determinar se o EIBI é mais efetivo do que outros tratamentos ativos para crianças com autismo. Para além das questões específicas do EIBI, há questões mais amplas devem ser abordadas, que incluem um maior conhecimento sobre: a) fatores entre pais e filhos que podem moderar ou mediar a resposta ao tratamento; b) períodos de tempo sensíveis para uma resposta da terapia, a fim de produzir mudanças no cérebro e no comportamento; c) dosagem ideal do tratamento necessário para resultados sustentáveis da criança; e d) marcadores biológicos que predizem a resposta ao tratamento. Além disso, os autores recomendam que os pesquisadores que estudam a abordagem terapêutica, especificamente a eficácia do EIBI, estabeleçam diretrizes de dosagem para crianças e um conjunto básico de medidas de resultados que possam ser usados em todos os estudos. Além disso, os pesquisadores devem delinear mais claramente os princípios ativos do EIBI em estudo e descrever as práticas educacionais ou comportamentais que os participantes do grupo controle usam, bem como o grau em que essas práticas se sobrepõem ao grupo de tratamento” (sic); t) “o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, vigente atualmente por intermédio da Resolução Normativa (RN) nº 428/2017, constitui a cobertura mínima obrigatória a ser garantida pelos planos de saúde comercializados a partir de 02/1/1999, bem como para aqueles contratados anteriormente, desde que adaptados à Lei 9656/1998, nos termos do artigo 35 da referida Lei. Trata-se das coberturas mínimas obrigatórias a serem asseguradas pelos chamados ‘planos novos’ (planos privados de assistência à saúde comercializados a partir de 2/1/1999), e pelos ‘planos antigos’ adaptados (planos adquiridos antes de 2/1/1999, mas que foram ajustados aos regramentos legais, conforme o art. 35, da Lei nº 9.656, de 1998), respeitando-se, em todos os casos, as segmentações assistenciais contratadas. Em regra, o referido Rol não descreve a técnica, abordagem ou método clínico/cirúrgico, a ser aplicados as intervenções diagnóstico-terapêuticas à agravos à saúde sob responsabilidade profissional, permitindo a indicação em cada caso, a conduta mais adequados da prática clínica, portanto deixa a cargo do profissional assistente a prerrogativa de tal escolha, conforme sua preferência, aprendizagem, segurança e habilidade profissionais. Este princípio norteador, garante e não ameaça o livre exercício profissional, além de inibir possível perda de cobertura obrigatória, em face do risco ao não esgotamento da enumeração de todas as técnicas e abordagens disponíveis e aplicáveis na prática em saúde no Brasil. Compreendendo que, o eventual lapso de descrição ensejaria a ausência de cobertura a determinada técnica, abordagem ou método” (sic); u) “esta Agência não impõe quaisquer técnicas, abordagens ou métodos, salvo a especificação de procedimentos com evidências convalidados nas Tabelas de Procedimentos de uso corrente no Setor de Saúde Suplementar (Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos (CBHPM) e Tabela de Terminologias de Procedimentos e Eventos em Saúde (Tabela 22 da Terminologia Unificada da Saúde Suplementar – TUSS, dentre outras tabelas de profissionais de saúde) e em atenção à Resolução Normativa nº 428/2017, art. 12, que estabelece que os procedimentos



realizados por laser, radiofrequência, robótica, neuronavegação ou outro sistema de navegação, escopias e técnicas minimamente invasivas somente terão cobertura assegurada quando assim especificados no Anexo I do referido Rol, de acordo com a segmentação contratada, sendo que, todas as escopias listadas têm igualmente assegurada a cobertura com dispositivos ópticos ou de vídeo para captação das imagens” (sic); v) “a denominada Análise Aplicada do Comportamento (ABA) configura um método, uma técnica específica, não se tratando propriamente de um procedimento ou evento em saúde, tampouco é especialidade profissional, motivo pelo qual não consta listada explicitamente no Rol. Contudo, sua cobertura pode ser assegurada utilizando-se diferentes procedimentos, tais como: CONSULTA/SESSÃO COM FONOAUDIÓLOGO (COM DIRETRIZ DE UTILIZAÇÃO – DUT nº 104) e CONSULTA/SESSÃO COM PSICÓLOGO E/OU TERAPEUTA OCUPACIONAL (COM DIRETRIZ DE UTILIZAÇÃO – DUT nº 106), constantes do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde vigente, portanto possuem cobertura obrigatória pelos planos privados de assistência à saúde, desde cumprido os requisitos estabelecidos nas respectivas diretrizes” (sic); w) “os procedimentos ‘REEDUCAÇÃO E REABILITAÇÃO NO RETARDO DO DESENVOLVIMENTO PSICOMOTOR’; ‘REEDUCAÇÃO E REABILITAÇÃO NEUROLÓGICA’ e ‘REEDUCAÇÃO E REABILITAÇÃO NEURO-MÚSCULO-ESQUELÉTICA’ constam no referido Rol, portanto possuem cobertura obrigatória em número ilimitado pelos planos privados de assistência à saúde. Destacamos que a referida RN nº 428/2017, no art. 5º, estabelece que os procedimentos e eventos listados nesta RN e em seus Anexos poderão ser executados por qualquer profissional de saúde habilitado para a sua realização, conforme legislação específica sobre as profissões de saúde e regulamentação de seus respectivos conselhos profissionais, respeitados os critérios de credenciamento, referenciamento, reembolso ou qualquer outro tipo de relação entre a operadora e prestadores de serviços de saúde. A partir do exposto, a cobertura do procedimento poderá se dar por qualquer profissional de saúde habilitado para sua realização conforme legislação específica sobre as profissões de saúde e regulamentação dos respectivos Conselhos de Classe, desde que solicitado pelo médico assistente” (sic); x) “a operadora deverá oferecer atendimento por profissional apto a tratar a CID do paciente e a executar o procedimento indicado pelo médico assistente, conforme as competências e habilidades estabelecidas pelos respectivos Conselhos Profissionais. No entanto, não está obrigada a disponibilizar profissional apto a executar determinada técnica ou método. Em outras palavras, não é necessário que a operadora possua, em sua rede, Fonoaudiólogos, Fisioterapeutas, Terapeutas Ocupacionais e Psicólogos habilitados em determinada técnica, como a ABA por exemplo. Todavia, caso a operadora possua, em sua rede, profissional habilitado em determinada técnica/método, tal abordagem terapêutica poderá ser empregada pelo profissional no âmbito do atendimento ao beneficiário, durante a realização de procedimento coberto, seja CONSULTA/SESSÃO COM TERAPEUTA OCUPACIONAL, PSICÓLOGO, FONOAUDIÓLOGO e FISIOTERAPEUTA. Do mesmo modo, caso o plano do beneficiário tenha previsão de livre escolha de profissionais, mediante reembolso, o procedimento constante no rol, realizado com a utilização de uma dessas técnicas/métodos, deverá ser reembolsado, na forma prevista no contrato. Destacamos que para os planos contratados anterior a Lei 9.656/98, portanto, antes de 02/01/1999, e ainda vigentes, a cobertura obrigatória a ser garantida é a que consta nas cláusulas contratuais acordadas entre as partes” (sic); y) “a cada 2 anos, a ANS atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde. O fluxo de atualização encontra-se normatizado pela Resolução Normativa nº 439/2018(...). A proposta de atualização do Rol poderá contemplar os seguintes tipos:



incorporação ou desincorporação de tecnologias em saúde; inclusão, exclusão ou alteração de Diretriz de Utilização (DUT); ou alteração de termo descritivo de procedimento ou evento em saúde já listado no Rol” (sic); z) “o art. 2º da RN nº 428/2017 específica que as operadoras de planos de assistência à saúde poderão oferecer cobertura maior do que a mínima obrigatória prevista nesta - RN e em seus Anexos, por sua iniciativa ou mediante expressa previsão no instrumento contratual referente ao plano privado de assistência à saúde. (...) Em caso de alteração da cobertura atualmente estabelecida, seguindo-se o princípio da precaução, aconselha-se aguardar a publicação de novos estudos clínicos, os quais revelem evidências científicas mais robustas sobre a efetividade, eficácia, segurança e benefícios clínicos relevantes da Análise Aplicada do Comportamento (ABA) para os portadores de autismo.” (sic).

Em 04/09/2019, proferida decisão, que declarou prejudicada a manifestação da ANS (ID 71637116) e restringiu os efeitos de eventual decisum acolhendo a pretensão aos limites de competência territorial deste juízo. Ato contínuo, foi indeferido o pedido de tutela provisória.

Na sequência, o autor comprovou a interposição de agravo de instrumento da decisão do dia 04/09/2019.

Citada, a ANS não apresentou contestação.

Em decisão do dia 25/11/2019, a decisão agravada foi mantida por este juízo a quo. Nessa oportunidade, foi declarada a revelia da ANS, sem os efeitos do art. 344 do CPC, e, ato contínuo, determinada a manifestação das partes sobre as provas a serem produzidas.

Em petição do dia 06/12/2019, o autor apresentou parecer técnico n. 4710/2019 emitido pelo NATJUS GOIÁS em processo judicial n. 0362938.40.2016.8.09.0011 e requereu a produção de prova oral, consistente na oitiva de três “profissionais de direito e mães de crianças autistas” (sic), bem como de seis profissionais de saúde (petição ID 136450360).

Em petição do dia 09/12/2019, a ANS salientou que “as operadoras de planos privados de assistência à saúde são obrigadas a oferecer todos os procedimentos previstos no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde vigente, para atendimento integral da cobertura prevista nos artigos 10, 10-A e 12, da Lei nº 9656/1998, de acordo com a segmentação assistencial, área geográfica de abrangência e área de atuação do produto dentro dos prazos máximos de atendimento previstos na RN nº 259/2011” (sic), bem como que “o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, vigente atualmente por intermédio da Resolução Normativa (RN) nº 428/2017, constitui a cobertura mínima obrigatória a ser garantida pelos planos de saúde comercializados a partir de 02/1/1999, bem como para aqueles contratados anteriormente, desde que adaptados à Lei 9656/1998, nos termos do artigo 35 da referida Lei” (sic). Destacou que atualiza o rol de procedimento e eventos em saúde há cada dois anos, bem como que “não impõe quaisquer técnicas, abordagens ou métodos, salvo a especificação de procedimentos com evidências convalidados nas Tabelas de Procedimentos de uso corrente no Setor de Saúde Suplementar (Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos (CBHPM) e Tabela de Terminologias de Procedimentos e Eventos em Saúde (...) e em



atenção à Resolução Normativa nº 428/2017, art. 12, que estabelece que os procedimentos realizados por laser, radiofrequência, robótica, neuronavegação ou outro sistema de navegação, escopias e técnicas minimamente invasivas somente terão cobertura assegurada quando assim especificados no Anexo I do referido Rol, de acordo com a segmentação contratada, sendo que, todas as escopias listadas têm igualmente assegurada a cobertura com dispositivos ópticos ou de vídeo para captação das imagens” (sic). Ao final, enfatizou que “o art. 2º da RN nº 428/2017 especifica que as operadoras de planos de assistência à saúde poderão oferecer cobertura maior do que a mínima obrigatória prevista nesta - RN e em seus Anexos, por sua iniciativa ou mediante expressa previsão no instrumento contratual referente ao plano privado de assistência à saúde” (sic), pugnando pelo julgamento do feito.

É o relatório. Decido.

Não existem questões preliminares pendentes de análise, de modo que constato a presença dos pressupostos processuais e das condições de ação.

Na fase de especificação de provas, o autor requereu a produção de prova oral, assim descrita: a) oitiva de três testemunhas “*profissionais de direito e mães de crianças autistas, a fim de demonstrar a insuficiência do tratamento oferecido pelos planos de saúde e a dificuldade de se obter tratamentos eficientes ante a atual regulamentação, bem como a melhora constatada em seus filhos diante do tratamento pela Análise do Comportamento Aplicada - ABA*” (sic); b) oitiva de seis profissionais de saúde, como testemunhas, “*a fim de se demonstrar a eficácia do tratamento do autismo pela ABA*” (sic).

Tenho por desnecessária a produção da prova oral requerida pelo MPF, primeiro, porque “*a eficácia do tratamento do autismo pela ABA*” (sic) não está sendo questionada nesses autos; segundo, porque a vasta documentação coligida parece trazer subsídios satisfatórios sobre vários métodos de tratamento que podem ser adotados no caso de pessoas portadoras de transtorno do espectro autista (TEA), conforme se exporá na fundamentação da presente sentença, o que torna dispensável a oitiva dos profissionais de saúde.

Passo à análise do mérito.

A presente ação civil pública foi ajuizada pelo MPF em favor dos consumidores detentores de planos de saúde privados e portadores de Transtorno do Espectro Autista (TEA).

O pleito inicial envolve, a um só tempo, que seja declarada “*a inaplicabilidade para o tratamento de autismo da limitação das sessões de psicoterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e fisioterapia para reabilitação no retardo do desenvolvimento psicomotor, previstas na Resolução nº 428/2017, anexo II*” (sic, sublinhei), bem como que “*seja determinada à Agência Nacional de Saúde - ANS que altere sua Resolução nº 428/2017, no prazo de até 180 (cento e oitenta dias), ou em prazo determinado pelo Juízo, a fim de que supra a omissão referente à falta de protocolos clínicos específicos e eficazes para o tratamento dos usuários dos Planos Privados de Saúde acometidos de Transtorno do Espectro Autista-TEA, à luz dos preceitos estabelecidos na Resolução nº*”



439/2018, balizado nos tratamentos internacionalmente reconhecidos, especialmente na Análise Aplicada do Comportamento-ABA, a exemplo do Protocolo Clínico de Diretrizes Terapêuticas-PCDT aprovado pelo Ministério da Saúde-CONITEC (Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS), e, **alternativamente**, seja a Agência Nacional de Saúde - ANS compelida a editar, no mesmo prazo, uma nova resolução específica que supra a omissão existente na RN n° 428/2017 de protocolos clínicos específicos e eficazes no tratamento do autista” (sic, destaquei), tudo sob pena de multa.

Para tanto, o autor insurge-se contra o disposto no Anexo II da Resolução n. 428/2017 (precisamente nos itens relativos a consulta/sessão de psicoterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e fisioterapia), alegado que essa norma regulamentar, ao prever cobertura mínima obrigatória de consultas/sessões, por ano de contrato, nas áreas de atendimento de saúde em referência, revela, na prática, “a omissão da ANS em especificar o rol de tratamentos para cobertura das Operadoras dos Planos de Saúde em relação às pessoas com transtorno do espectro autista” (sic), culminando por permitir que as diferentes Operadoras de Planos de Saúde Privados neguem cobertura ou restrinjam diversos tipos de tratamentos e terapias prescritas por médicos especialistas no tratamento do Transtorno do Espectro Autista – TEA ou, até mesmo, cobrem coparticipação para prestação desses serviços, ao arrepio do contrato firmado com o consumidor, tudo ao argumento de que esses diversos tratamentos ou terapias não estão previstas no rol da Resolução Normativa n° 428/2017 da ANS.

Como destacou o autor, na inicial, “espera-se que com a inserção dos tratamentos e protocolos clínicos específicos no Rol dos procedimentos da ANS se mitigue em todo o país a discriminatória atitude das Operadoras dos Planos de Saúde em reiteradamente negar aos autistas o tratamento devido” (sic).

Acerca do tema ora discutido, a Carta Magna preceitua:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

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.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Segundo descrito nos autos, o denominado *transtorno do espectro autista (TEA)* constitui um transtorno do desenvolvimento neuropsíquico que se manifesta na primeira infância e que persiste durante toda a vida, não possuindo cura. Manifesta-se em graus bastante amplos, conforme cada indivíduo [nos dizeres do médico Carlos Amin Nunes de Jacob Gadia: “*indo de crianças severamente afetadas até crianças banstante*”



funcionais” (sic, trecho de fls. 108, em rolagem única)]. Os relatos científicos sobre o tema, contudo, referem à necessidade de terapias e de tratamentos multidisciplinares em várias áreas de saúde que, combinados e aplicados de preferência precocemente, conforme o estado de cada paciente, contribuem para significativa melhora do quadro de sintomas da pessoa portadora de autismo.

Do ponto de vista do nosso ordenamento jurídico, a pessoa portadora de transtorno do espectro autista (TEA) é considerada pessoa com deficiência e recebe especial proteção através da Lei 12.764/2012, *in verbis*:

Art. 1º Esta Lei institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista e estabelece diretrizes para sua consecução.

§1º Para os efeitos desta Lei, é considerada pessoa com transtorno do espectro autista aquela portadora de síndrome clínica caracterizada na forma dos seguintes incisos I ou II:

I - deficiência persistente e clinicamente significativa da comunicação e da interação sociais, manifestada por deficiência marcada de comunicação verbal e não verbal usada para interação social; ausência de reciprocidade social; falência em desenvolver e manter relações apropriadas ao seu nível de desenvolvimento;

II - padrões restritivos e repetitivos de comportamentos, interesses e atividades, manifestados por comportamentos motores ou verbais estereotipados ou por comportamentos sensoriais incomuns; excessiva aderência a rotinas e padrões de comportamento ritualizados; interesses restritos e fixos.

§2º A pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência, para todos os efeitos legais.

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;
(...)

VII - o incentivo à formação e à capacitação de profissionais especializados no atendimento à pessoa com transtorno do espectro autista, bem como a pais e responsáveis;

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

I - a vida digna, a integridade física e moral, o livre desenvolvimento da personalidade, a segurança e o lazer;

II - a proteção contra qualquer forma de abuso e exploração;

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;
(...)

Art. 5º A pessoa com transtorno do espectro autista não será impedida de participar de planos privados de assistência à saúde em razão de sua condição de pessoa com deficiência, conforme dispõe o art. 14 da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998. (...)

Estabelecidas essas premissas, observo a inviabilidade de acolhimento dos pedidos iniciais no sentido de que se imponha à ANS a definição de *“protocolos clínicos específicos e eficazes para o tratamento dos usuários dos Planos Privados de Saúde acometidos de Transtorno do Espectro Autista-TEA, à luz dos preceitos estabelecidos na Resolução nº 439/2018, balizado nos tratamentos internacionalmente reconhecidos, especialmente na Análise Aplicada do Comportamento-ABA, a exemplo do Protocolo Clínico de Diretrizes Terapêuticas-PCDT aprovado pelo Ministério da Saúde-CONITEC (Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS)”* (sic, sublinhei), pois tal implicaria em ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

Quanto ao ponto, oportuno também destacar que, como expôs a ANS, uma previsão regulamentar exauriente dos métodos de tratamento aplicáveis às pessoas portadoras de TEA poderia, na prática, gerar efeito reverso, o que evidentemente não se pretende. Confira-se (trecho da petição ID 72651076):

(...) O Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, vigente atualmente por intermédio da Resolução Normativa (RN) nº 428/2017, constitui a cobertura mínima obrigatória a ser garantida pelos planos de saúde comercializados a partir de 02/1/1999, bem como para aqueles contratados anteriormente, desde que adaptados à Lei 9656/1998, nos termos do artigo 35 da referida Lei.

Trata-se das coberturas mínimas obrigatórias a serem asseguradas pelos chamados “planos novos” (planos privados de assistência à saúde comercializados a partir de 2/1/1999), e pelos “planos antigos” adaptados (planos adquiridos antes de 2/1/1999, mas que foram ajustados aos regramentos legais, conforme o art. 35, da Lei nº 9.656, de 1998), respeitando-se, em todos os casos, as segmentações assistenciais contratadas.

Em regra, o referido Rol não descreve a técnica, abordagem ou método clínico/cirúrgico, a ser aplicados as intervenções diagnóstico-terapêuticas à agravos à saúde sob responsabilidade profissional, permitindo a indicação em cada caso, a conduta mais adequados da prática clínica, portanto deixa a cargo do profissional assistente a prerrogativa de tal escolha, conforme sua preferência, aprendizagem, segurança e habilidade profissionais.

Este princípio norteador, garante e não ameaça o livre exercício profissional, além de inibir possível perda de cobertura obrigatória, em face do risco ao não esgotamento da enumeração de todas as técnicas e abordagens disponíveis e aplicáveis na prática em saúde no Brasil. Compreendendo que, o eventual lapso de descrição ensejaria a ausência de cobertura a determinada técnica, abordagem ou método.

Neste sentido, esta Agência não impõe quaisquer técnicas, abordagens ou



métodos, salvo a especificação de procedimentos com evidências convalidados nas Tabelas de Procedimentos de uso corrente no Setor de Saúde Suplementar (Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos (CBHPM) e Tabela de Terminologias de Procedimentos e Eventos em Saúde (Tabela 22 da Terminologia Unificada da Saúde Suplementar – TUSS, dentre outras tabelas de profissionais de saúde) (...)

Por outro lado, no que toca ao pedido de que seja declarada “a *inaplicabilidade para o tratamento de autismo da limitação das sessões de psicoterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e fisioterapia para reabilitação no retardo do desenvolvimento psicomotor, previstas na Resolução nº 428/2017, anexo II” (sic, sublinhei), examinando a questão com mais vagar neste ato, observo a existência de elementos hábeis a alterar o quadro fático e jurídico delineado à época da análise do pleito de tutela provisória, conforme passo a expor.*

O Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde 2018, estabelecido pela Resolução 428/2017 da ANS, a qual foi editada em regulamento da Lei 9.656/1998, está logicamente adstrito a essa lei.

A Lei 9.656/1998, ao dispor sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, entre outros pontos, estabelece o seguinte:

Art. 1º Submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade, adotando-se, para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - Plano Privado de Assistência à Saúde: prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, **sem limite financeiro**, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - Operadora de Plano de Assistência à Saúde: pessoa jurídica constituída sob a modalidade de sociedade civil ou comercial, cooperativa, ou entidade de autogestão, que opere produto, serviço ou contrato de que trata o inciso I deste artigo; (...)

Art. 10. É instituído o **plano-referência** de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermagem, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta Lei, exceto: (Redação dada pela Medida



Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - tratamento clínico ou cirúrgico experimental; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim;

III - inseminação artificial;

IV - tratamento de rejuvenescimento ou de emagrecimento com finalidade estética;

V - fornecimento de medicamentos importados não nacionalizados;

VI - fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar, ressalvado o disposto nas alíneas 'c' do inciso I e 'g' do inciso II do art. 12; (Redação dada pela Lei nº 12.880, de 2013)

VII - fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VIII - (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IX - tratamentos ilícitos ou antiéticos, assim definidos sob o aspecto médico, ou não reconhecidos pelas autoridades competentes;

X - casos de cataclismos, guerras e comoções internas, quando declarados pela autoridade competente.

§1º As exceções constantes dos incisos deste artigo serão objeto de regulamentação pela ANS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§2º As pessoas jurídicas que comercializam produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei oferecerão, obrigatoriamente, a partir de 3 de dezembro de 1999, o plano-referência de que trata este artigo a todos os seus atuais e futuros consumidores. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§3º Excluem-se da obrigatoriedade a que se refere o § 2º deste artigo as pessoas jurídicas que mantêm sistemas de assistência à saúde pela modalidade de autogestão e as pessoas jurídicas que operem exclusivamente planos odontológicos. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§4º A amplitude das coberturas, inclusive de transplantes e de procedimentos de alta complexidade, será definida por normas editadas pela ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Ao teor do art. 1º, I, da Lei 9.656/1998, já transcrito, infere-se que as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde deverão disponibilizar ao consumidor plano de saúde privado apto a lhe proporcionar serviços de assistência à saúde **sem limite financeiro**. É dizer, as operadoras de planos privados de saúde, obviamente como fornecedora dos serviços de assistência à saúde, assumem em regra a obrigação de garantir a assistência contratada pelo consumidor sem limites financeiros, como ônus de seu negócio.

Tal obrigação se reveste de garantia ao consumidor, usuário do plano de saúde, e está discriminada no art. 10 da referida Lei 9.656/1998, tendo o legislador ordinário disposto detalhadamente sobre o **plano-referência**, descrevendo a **cobertura ilimitada** assistencial médico-ambulatorial e hospitalar dos eventos em saúde, isto é, para tratamento das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e



Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, a exceção apenas das hipóteses que enumera.

Nesse diapasão, deve se enfatizado que, ainda que se considere que os parágrafos 1º e 4º do art. 10 da mencionada Lei 9.656/1998 determinem que “as exceções constantes dos incisos deste artigo serão objeto de regulamentação pela ANS”, bem como que “a amplitude das coberturas, inclusive de transplantes e de procedimentos de alta complexidade, será definida por normas editadas pela ANS”, o certo é que a interpretação sistemática desses dispositivos induz à conclusão de que o poder regulamentar delegado à ANS está norteado pelo melhor benefício ao consumidor, não em seu desfavor.

A intenção do legislador ordinário é clara e manifesta no sentido de que a atuação da ANS, na regulamentação dessas matérias, visa logicamente assegurar a ampliação ou extensão da cobertura, de modo a incluir o melhor atendimento possível nas hipóteses excepcionais, em proveito do consumidor, usuário do plano de saúde, frise-se, sem jamais, por outro lado, reduzir a amplitude de cobertura para casos de doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde.

Assim é que, estando o denominado transtorno do espectro autista (TEA) listado na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde e sendo o portador de TEA considerado pessoa portadora de deficiência, sob especial proteção da Lei 12.764/2012, não pode a ANS se descurar do dever de garantir que essas pessoas tenham acesso ilimitado à cobertura dos planos de saúde, observado o tratamento prescrito por profissional de saúde especializado, caso a caso.

Nesse contexto, é que se deduz que, precisamente no caso do portador de TEA, cujo tratamento, segundo incontroverso nos autos, deve se dar por equipe multidisciplinar de saúde e em consultas/sessões de alta intensidade, muitas vezes durante longos períodos de tempo, conforme o caso, os limites mínimos definidos na Resolução n. 428/2017, ora questionados, culminam por impor, ou ao menos permitir, sugerir, na prática, limitação ou barreira indevida ao atendimento de saúde adequado dessas pessoas, através dos planos de saúde em geral.

Isto porque, ainda que se entenda que o limite definido no regulamento da ANS é mínimo, não havendo limite máximo definido, é realmente relevante considerar que, no contexto prático do caso concreto, as operadoras de plano de saúde em geral optem por oferecer apenas e exclusivamente o mínimo definido pela agência reguladora, por questões meramente financeiras, de custos e de mercado.

Tal limitação de consultas/sessões ao mínimo exigido em regulamento carece de demonstração, pois é de conhecimento público, assumindo a feição de fato notório, as dificuldades enfrentadas pelas pessoas portadoras de TEA e suas famílias para garantir a cobertura ilimitada a que legalmente fazem jus, com vistas a lhes permitir acesso aos tratamentos prescritos individualmente a esses pacientes por profissionais de saúde especializados, frente às operadoras dos planos privados de assistência à saúde.



Justamente por isso é que a pretensão inicial de que sejam afastados os limites mínimos definidos pela Resolução nº 428/2017 (Anexo II) para consultas/sessões de psicoterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e fisioterapia para reabilitação no retardo do desenvolvimento psicomotor de pessoas portadoras de TEA deve ser acolhido, frise-se, a fim de se garantir que o atendimento multidisciplinar prestado aos pacientes autistas e usuários de planos privados de assistência à saúde seja efetivamente ILIMITADO quanto ao número de consultas/sessões, a depender, exclusivamente, da prescrição de tratamento feita individualmente pelo(s) profissional(is) de saúde responsável(is) pelo acompanhamento do paciente autista, de modo a se assegurar serviços de assistência à saúde **sem limite financeiro**.

Ante o exposto, **julgo parcialmente procedente o pleito inicial**, para declarar a inaplicabilidade para o tratamento de autismo da limitação mínima, e muito menos máxima, prevista na Resolução nº 428/2017 (Anexo II), no que toca precisamente a consultas/sessões de psicoterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e fisioterapia para reabilitação do retardo do desenvolvimento psicomotor de pessoas portadoras de Transtorno do Espectro Autista (TEA), usuárias de planos privados de assistência à saúde, garantindo-se-lhes que o número de consultas/sessões em referência seja ilimitado, observando-se apenas a prescrição do profissional de saúde responsável pelo atendimento/tratamento da pessoa portadora de autismo.

De consequência, **condeno a ANS nas obrigações de fazer** consistentes em dar ampla divulgação desta sentença em seu site, para conhecimento do público em geral, bem como em comunicar todas as operadoras de Planos Privados de Saúde que operam no Estado de Goiás acerca deste ato.

Sem honorários advocatícios e sem custas, posto que não verificada má-fé (artigos 17 e 18 da LACP).

Oficie-se ao Relator do agravo de instrumento interposto nos autos acerca do teor desta sentença.

Certificado o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se.

P. R. I.

Goiânia, (ver data da assinatura na barra de rolagem).

Jesus Crisóstomo de Almeida
JUIZ FEDERAL
(assinado digitalmente)

