



**INSTITUTO BRASILEIRO DE ENSINO, DESENVOLVIMENTO E PESQUISA
MESTRADO EM DIREITO CONSTITUCIONAL**

ALFREDO RIBEIRO DA CUNHA LOBO

**PRECEDENTES DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS
TERRITÓRIOS SOBRE FORNECIMENTO DE ÓRTESES PARA TRATAMENTO
DE ASSIMETRIAS CRANIANAS POR PLANOS DE SAÚDE: UMA ANÁLISE DA
COERÊNCIA E DO DEVER DE AUTORREFERÊNCIA**

BRASÍLIA/DF

2025

ALFREDO RIBEIRO DA CUNHA LOBO

**PRECEDENTES DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E
DOS TERRITÓRIOS SOBRE FORNECIMENTO DE ÓRTESES PARA
TRATAMENTO DE ASSIMETRIAS CRANIANAS POR PLANOS DE SAÚDE:
UMA ANÁLISE DA COERÊNCIA E DO DEVER DE AUTORREFERÊNCIA**

Dissertação apresentada como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito, pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP).

Orientador: Prof. Dr. Roberto Freitas Filho

BRASÍLIA/DF

2025

Código de catalogação na publicação – CIP

L799p Lobo, Alfredo Ribeiro da Cunha

Precedentes do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos territórios sobre fornecimentos de órteses para tratamento de assimetrias cranianas por planos de saúde: uma análise da coerência e do dever de autorreferência / Alfredo Ribeiro da Cunha Lobo. — Brasília: Instituto Brasileiro Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, 2025.

132 f.: il.

Orientador: Prof. Dr. Roberto Freitas Filho

Dissertação (Mestrado Acadêmico em Direito) - Instituto Brasileiro Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP, 2025.

1. Plano de saúde. 2. Direito à saúde. 3. Argumentação. I. Título

CDD 340

Elaborada por Biblioteca Ministro Moreira Alves

ALFREDO RIBEIRO DA CUNHA LOBO

**PRECEDENTES DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E
DOS TERRITÓRIOS SOBRE FORNECIMENTO DE ÓRTESES PARA
TRATAMENTO DE ASSIMETRIAS CRANIANAS POR PLANOS DE SAÚDE:
UMA ANÁLISE DA COERÊNCIA E DO DEVER DE AUTORREFERÊNCIA**

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Prof. Dr. Roberto Freitas Filho
Orientador

Profa. Dra. Eduarda Toscani Gindri
Avaliador Interno

Prof. Dr. Ramiro Nóbrega Sant'ana
Avaliador Externo

RESUMO

Diante da complexidade das assimetrias cranianas e dos conflitos jurídicos sobre a cobertura de órteses cranianas pelos planos de saúde, o presente estudo trata sobre a aplicação da teoria de argumentação jurídica de Neil MacCormick nas decisões do TJDFT, a fim de compreender como os magistrados fundamentam suas decisões com base em coerência, integridade e consequencialismo. Para tanto, foi necessário examinar os precedentes sobre custeio de órteses cranianas, analisar o impacto dos princípios constitucionais e verificar a aplicação da teoria de MacCormick na justificação das decisões. Realizou-se, então, uma pesquisa qualitativa das decisões judiciais. Diante disso, verificou-se que os argumentos dos pacientes e das operadoras refletem uma disputa complexa entre o direito à saúde e os limites contratuais; os juízes ponderam tanto a necessidade médica e os impactos sociais de uma cobertura ampliada, quanto os desafios para a sustentabilidade dos planos; e que o recente conceito de “taxatividade mitigada” do rol da ANS sugere uma tendência de harmonização entre as demandas dos consumidores e as previsões contratuais. Concluiu-se que, embora o TJDFT busque coerência no reconhecimento do direito à saúde, a falta de uniformidade nas interpretações sobre o rol da ANS ainda gera insegurança jurídica, requerendo maior padronização jurisprudencial para assegurar previsibilidade às partes envolvidas.

Palavras-chave: cobertura de órteses cranianas; planos de saúde; teoria da argumentação jurídica; coerência e integridade; direito à saúde.

ABSTRACT

Given the complexity of cranial asymmetries and the legal disputes over coverage of cranial orthoses by health insurance plans, this study addresses the application of Neil MacCormick's legal argumentation theory in the decisions of the TJDFT, aiming to understand how judges justify their rulings based on coherence, integrity, and consequentialism. For this purpose, it was necessary to examine the precedents on funding for cranial orthoses, analyze the impact of constitutional principles, and verify the application of MacCormick's theory in the reasoning of decisions. Thus, a qualitative analysis of judicial decisions was conducted. Consequently, it was found that arguments from patients and insurers reflect a complex dispute between the right to health and contractual limitations; judges weigh both the medical necessity and the social impacts of expanded coverage, as well as the challenges to the financial sustainability of health plans; and that the recent concept of a "mitigated exhaustive list" from the ANS suggests a trend towards balancing consumer demands with contractual provisions. The study concluded that, although the TJDFT seeks coherence in recognizing the right to health, the lack of uniformity in interpretations of the ANS list still generates legal uncertainty, requiring greater jurisprudential standardization to ensure predictability for the parties involved.

Keywords: cranial orthosis coverage; health insurance plans; legal argumentation theory; coherence and integrity; right to health.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	8
1.1 ESTRUTURA DO TRABALHO	11
2. ASSIMETRIAS CRANIANAS POSICIONAIS, OS CONSUMIDORES E OS PLANOS DE SAÚDE.....	13
2.1 TIPOS DE ASSIMETRIAS E TRATAMENTOS	13
2.2 A SAÚDE, OS CONSUMIDORES E A ASSISTÊNCIA SUPLEMENTAR	19
2.2.1 O conceito de saúde	19
2.2.2 Direito constitucional à saúde: evolução histórica	22
2.2.3 Legislação aplicável e principais normas regulamentadoras	29
2.2.4 Tipos de contrato de saúde suplementar	45
3. A ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA E TEORIA DO DIREITO DE NEIL MACCORMICK	56
3.1 RACIONALIDADE E COESÃO.....	58
3.2 CONSEQUENCIALISMO.....	66
3.3 COERÊNCIA E INTEGRIDADE.....	67
4. PRECEDENTES DO TJDFE SOBRE O CUSTEIO DE ÓRTESES PARA ASSIMETRIAS CRANIANAS – LEVANTAMENTO DE DADOS	71
4.1 METODOLOGIA.....	71
4.2 COLETA DE DADOS	72
4.3 SELEÇÃO E ORGANIZAÇÃO DOS DADOS COLETADOS.....	75
4.4 ANÁLISE QUANTITATIVA.....	76
4.5 ANÁLISE QUALITATIVA.....	82
4.6 ARGUMENTOS DOS PACIENTES.....	82
4.6.1 A órtese craniana é necessária para evitar cirurgia futura	82
4.6.2 A negativa de cobertura coloca a saúde do paciente em risco.....	84
4.6.3 O rol da ANS é exemplificativo e não pode ser usado para justificar a negativa de cobertura	85
4.6.4 A órtese craniana é fundamental para o tratamento e a exclusão contratual é abusiva.....	86
4.6.5 A órtese craniana foi prescrita por médicos e faz parte de um tratamento essencial	87

4.7 PRINCIPAIS FUNDAMENTOS UTILIZADOS EM DECISÕES FAVORÁVEIS AOS PACIENTES.....	88
4.7.1 Lei nº 9.656/98, Art. 10, VII - Exclusões de órteses não ligadas a atos cirúrgicos, mas obrigatoriedade de cobertura quando substituem cirurgia.....	88
4.7.2 O rol da ANS é exemplificativo, não taxativo	89
4.7.3 Lei nº 14.454/2022 - Rol da ANS pode ser superado quando há prescrição médica e evidência de eficácia	89
4.7.4 Código de Defesa do Consumidor (CDC) - A negativa de cobertura de um tratamento necessário é abusiva.....	90
4.7.5 Princípio da dignidade da pessoa humana e da boa-fé contratual	91
4.8 ARGUMENTOS DOS PLANOS DE SAÚDE	91
4.8.1 Exclusão contratual de órteses não ligadas a ato cirúrgico e, portanto, não presente a urgência ou gravidade	92
4.8.2 Órtese não prevista no rol da ANS	93
4.8.3 Monopólio da clínica fornecedora da órtese e Vínculo entre o médico prescritor e a clínica fornecedora.....	94
4.9 PRINCIPAIS FUNDAMENTOS UTILIZADOS EM DECISÕES FAVORÁVEIS AOS PLANOS DE SAÚDE	94
4.9.1 Rol da ANS considerado taxativo.....	95
4.9.2 Exclusão contratual de órteses não cirúrgicas prevista pela Lei nº 9.656/98, art. 10, VII95	
4.9.3 Ausência de comprovação de necessidade urgente ou gravidade do caso.....	96
4.9.4 Conflito de interesses entre o médico e a clínica fornecedora	97
4.10 ANÁLISE TEMPORAL DAS DECISÕES DO TJDFT SOBRE ÓRTESES CRANIANAS E O ROL DA ANS.....	97
4.10.1 Síntese da análise temporal.....	102
5 INTERPRETAÇÃO DOS RESULTADOS.....	104
5.1 APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE COERÊNCIA, COESÃO E CONSEQUENCIALISMO.....	106
5.2 A INTEGRIDADE DOS PRECEDENTES E O DEVER DE AUTORREFERÊNCIA DO TRIBUNAL	110
6 CONCLUSÃO.....	115

1. INTRODUÇÃO

O sistema de saúde brasileiro articula atores públicos e privados, com diferentes modalidades de financiamento, prestação de serviços e formas de gestão, admitindo a atuação complementar da iniciativa privada, de acordo com a Constituição de 1988 que instituiu o Sistema Único de Saúde (SUS). Paralelamente, desenvolve-se o segmento da saúde suplementar, regulado por legislação específica e por uma agência reguladora, a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), que disciplina aspectos assistenciais e econômico-financeiros das operadoras, definindo diretrizes que incidem diretamente sobre coberturas, reajustes e relações contratuais.¹

A Lei nº 9.656/1998 inaugurou um marco regulatório para planos de saúde e convive com diversos normativos da ANS, destacando modalidades individuais/familiares e coletivas (empresariais e por adesão). Enquanto o regime dos planos individuais tende a ser mais protetivo, os planos coletivos operam com regras contratuais e de reajuste mais flexíveis e com hipóteses de rescisão distintas, além de outras assimetrias normativas que ajudam a explicar controvérsias jurídicas que chegam aos tribunais, podendo causar precedentes que devem ser observados.

Nesse sentido, a análise de precedentes é um instrumento central para compreender como os tribunais aplicam e interpretam normas em contextos concretos, permitindo identificar padrões decisórios, técnicas de fundamentação e critérios de solução de conflitos. Os julgados não apenas refletem a aplicação concreta do direito, mas também contribuem para seu desenvolvimento, sobretudo quando confrontam tensões entre princípios, legislação setorial e regulação. No Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT), as controvérsias sobre o custeio de órteses cranianas por planos de saúde constituem terreno fértil para observar empiricamente como tais tensões são acomodadas no cotidiano jurisdicional

As assimetrias cranianas, frequentemente diagnosticadas em recém-nascidos e crianças pequenas, podem ter implicações significativas na saúde e no desenvolvimento dos indivíduos diagnosticados com tais males. Associadas a uma condição comumente conhecida como "cabeça torta" ou "cabeça amassada", caracterizada por uma forma anormal do crânio de um bebê ou criança, que pode apresentar-se achatado, amassado, alongado ou torto, sem envolver qualquer anormalidade na fusão das suturas cranianas.

¹ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

O desenvolvimento da enfermidade geralmente se dá pelo fato de o bebê nos primeiros meses de vida ficar muito tempo deitado em uma posição fixa que não permite muita mobilidade na cabeça, decorrentes da pressão exercida no crânio. Sabe-se que são quatro os tipos mais comuns de assimetrias cranianas posicionais (plagiocefalia, escafocefalia, braquicefalia simétrica e assimétrica), caracterizadas por achatamentos, desvios ou alongamento da calota craniana, sem fusão prematura das suturas.

Assim, órteses cranianas conhecidas popularmente como capacetes, são dispositivos médicos utilizados que orientam o crescimento craniano para corrigir tais deformidades e, em regra, exigem uso diário por alguns meses, a depender da idade e do grau de assimetria. No entanto, a divergência quanto à obrigatoriedade de cobertura desse tratamento tem alimentado litígios que mobilizam princípios constitucionais, normas regulatórias e cláusulas contratuais.

De um lado, operadoras invocam exclusões contratuais, equilíbrio econômico-financeiro e a leitura estrita do rol, de outro, beneficiários alegam violação ao direito à saúde e à dignidade da pessoa humana, defendendo a essencialidade do tratamento e a leitura não exaustiva do rol. Inclusive, tal taxatividade do mencionado rol de procedimentos obrigatórios da ANS foi objeto de ampla discussão social, em embate público entre operadoras de planos de saúde e entidades da sociedade civil, transbordando para uma disputa institucional entre os poderes Judiciário e Legislativo.

A disputa em torno da natureza do Rol da ANS ganhou relevo especialmente em 2022, com a formulação, no STJ, de critérios de taxatividade mitigada, seguida da Lei 14.454/2022. Sem tomar posição sobre o acerto material das soluções, importa notar que decisões anteriores e posteriores a esse marco tendem a apresentar padrões justificativos diferentes, o que torna o tema propício à análise dos fundamentos decisórios.

Para além do caso específico, o tema funciona como caso privilegiado para observar a judicialização da saúde suplementar/SUS, ANS, STJ e STF além do diálogo interinstitucional entre Parlamento e tribunais superiores, bem como seus efeitos sobre a tutela do consumidor. O contencioso ilustra como escolhas regulatórias e jurisprudenciais se influenciam reciprocamente e modulam o ônus argumentativo das decisões judiciais.

A literatura e a prática forense discutem intensamente o rol da ANS e os limites contratuais, mas faltam estudos que mapeiem de forma argumentativa como o TJDFT justifica decisões em casos de órtese craniana e em que medida tais precedentes preservam coerência, integridade e autorreferência ao longo do tempo. Observando tal problemática, as seguintes questões nortearam a pesquisa:

- Como o TJDFT tem decidido sobre a obrigatoriedade de cobertura de órteses cranianas por planos de saúde e em que medida esses precedentes atendem aos critérios de coerência, integridade e dever de autorreferência propostos pela teoria da argumentação jurídica de Neil MacCormick?
- Quais são os argumentos centrais elaborados por pacientes, planos de saúde e desembargadores nos acórdãos do TJDFT?
- De que modo a teoria de MacCormick permite analisar esses argumentos e as razões de decidir adotadas?

Diante disso, este trabalho busca analisar os precedentes do TJDFT sobre órteses cranianas em planos de saúde à luz dos critérios de coerência, integridade e autorreferência. Para alcançar tal objetivo, espera-se identificar e sistematizar os argumentos levantados; classificar os fundamentos normativos e regulatórios invocados (Constituição, legislação infraconstitucional, atos da ANS e precedentes); e examinar de que maneira a teoria de MacCormick pode ser aplicada à argumentação (ou fundamentação) utilizada pelos magistrados.

Adota-se a teoria da argumentação jurídica de Neil MacCormick como quadro analítico para a leitura das razões de decidir. Nessa perspectiva, a decisão judicial é uma prática racional sustentada por razões publicamente justificáveis, nas quais regras, princípios, precedentes e fatos do caso se articulam². Seguindo o autor, três eixos orientam a análise, a observação da coerência (compatibilização de normas e razões, evitando contradições internas), da integridade (construção de soluções que preservem o sentido sistêmico do ordenamento) e da autorreferência (compromisso com a consistência em relação aos precedentes pertinentes). Soma-se um cuidado consequencialista moderado, com atenção às repercussões generalistas das decisões para casos análogos, em vista de isonomia, segurança jurídica e previsibilidade.

Ao aplicar a teoria de MacCormick à análise dos precedentes do TJDFT, este estudo revela como os magistrados justificam suas decisões sobre o litígio em questão e se tais decisões atendem aos critérios consequencialistas de coerência e coesão, individual e coletivamente.

Metodologicamente, realizou-se uma análise qualitativa de precedentes seleção de acórdãos de mérito do TJDFT sobre órteses cranianas, extraindo razões determinantes, categorizando argumentos das partes e dos fundamentos dos votos e cotejo sistemático com os critérios teóricos indicados. Tais análises possibilitam identificar padrões

² MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito**: uma teoria da argumentação jurídica. São Paulo: Elsevier: 2008.

argumentativos, discernir critérios interpretativos adotados pelo tribunal e compreender como os magistrados equilibram os diferentes interesses em questão, como os direitos dos pacientes e as obrigações contratuais dos planos de saúde.

Destaca-se que o mérito dos argumentos suscitados pelas partes ou da fundamentação utilizada nos acórdãos abordados não foram analisados, posto que o objeto do presente estudo está delimitado à análise dos precedentes em um viés de cumprimento dos deveres de estabilidade, integridade, coerência, autorreferência e isonomia. Mas sim, espera-se que o estudo forneça uma visão abrangente sobre o tema, contribuindo para o debate jurídico e oferecendo subsídios teóricos e práticos.

Foram utilizadas ferramentas de IA generativa exclusivamente para correções ortográficas, padronização estilística e sugestões de reescrita, com revisão humana integral do conteúdo e sem inserção automática de referências.

1.1 ESTRUTURA DO TRABALHO

Conforme exposto anteriormente, este estudo analisa acórdãos do TJDFT sobre a obrigatoriedade de cobertura de órteses cranianas por planos de saúde, concentrando-se em decisões finais de mérito e adotando como relativos os critérios de coerência, integridade e autorreferência da teoria da argumentação jurídica de Neil MacCormick.

A Introdução situa o problema, explicita objeto, perguntas de pesquisa e objetivos, apresenta o marco teórico e indica a abordagem metodológica. O Capítulo 2 descreve de forma concisa as assimetrias cranianas posicionais e o tratamento com órteses, apenas para a compreensão jurídica do tema. O Capítulo 3 reconstrói o direito à saúde na Constituição, o marco regulatório da saúde suplementar e as modalidades contratuais (individuais/familiares e coletivas), destacando assimetrias regulatórias relevantes para o contencioso.

O Capítulo 4 apresenta o referencial teórico de MacCormick com ênfase em coerência, integridade e autorreferência, além de um consequencialismo moderado como lente para a leitura das razões de decidir. O Capítulo 5 detalha o percurso metodológico, apresentando os critérios de busca e seleção do *corpus* documental (acórdãos de mérito do TJDFT), extração das razões determinantes, matriz de categorização de argumentos e fundamentos, e estratégia de análise temporal, com atenção ao reordenamento normativo de 2022. O Capítulo 6 desenvolve a análise empírica, mapeando argumentos das partes, identificando fundamentos normativos e regulatórios empregados e confrontando as razões de decidir com os parâmetros do referencial teórico. Por fim, a Conclusão sintetiza

os achados, indicando as limitações e sugerindo desdobramentos para a prática forense e a regulação do setor.

2. ASSIMETRIAS CRANIANAS POSICIONAIS, OS CONSUMIDORES E OS PLANOS DE SAÚDE

As assimetrias cranianas posicionais, condições que afetam a forma do crânio dos bebês, têm gerado discussões importantes entre os consumidores e os planos de saúde. Com o aumento da conscientização sobre essas deformidades e seus tratamentos, muitas famílias têm buscado apoio junto às operadoras de saúde para a cobertura de tratamentos especializados. Esse debate envolve a necessidade de tratamentos precoces e eficazes para corrigir as assimetrias, enquanto os planos de saúde buscam ajustar suas coberturas a essas demandas crescentes, levando em conta diretrizes médicas e regulamentações.

Tal condição surge em decorrência de pressões externas sobre o crânio em fase de rápido crescimento, principalmente devido a longos períodos de exposição do bebê nos primeiros meses de vida à uma posição em que ele não consiga se mover. Essa condição, embora não interfira no desenvolvimento cerebral, pode afetar a simetria da cabeça, causando desconforto estético e funcional, além de privar o desenvolvimento completo da criança. A identificação precoce e o tratamento adequado são fundamentais para corrigir essas assimetrias e garantir que o desenvolvimento infantil ocorra sem maiores complicações.

2.1 TIPOS DE ASSIMETRIAS E TRATAMENTOS

Inicialmente, cabe registrar importante consideração de Ghizoni sobre algumas anatomias cranianas adicionais para contextualização. Segundo o autor, o crânio de um recém-nascido é composto de múltiplos ossos membranosos, suturas e um espaço mole (denominado fontanela ou moleira) que separa os ossos do crânio que o tornam maleável e sujeito a forças externas que facilmente o deformam. Em condições fisiológicas normais, os ossos e suturas cranianas progridem para a fusão que geralmente se fecha até o segundo ano, em condições anômalas, a fusão prematura das suturas caracteriza cranioestenose ou craniossinostose (termos que caracterizam a fusão prematura e anormal do crânio) com ocorrência de aproximadamente um a cada dois mil e quinhentos nascidos vivos.³ Tal condição impede o crescimento adequado do crânio e a um aumento compensatório no volume do cérebro, que acarreta o desenvolvimento desproporcional da caixa craniana, demandando tratamento cirúrgico⁴. Assim, craniossinostose difere das

³ GHIZONI, Enrico *et al.* Diagnóstico das deformidades cranianas sinostóticas e não sinostóticas em bebês: uma revisão para pediatras. **Revista Paulista de Pediatria**, v. 34, 4. ed., p. 495-502, dez. 2016.

⁴ Os pacientes com craniossinostose não tratados cirurgicamente podem desenvolver várias complicações como hipertensão intracraniana (HIC); distúrbios cognitivos e de desenvolvimento como ganho insuficiente de peso; distúrbios visuais, de audição e de linguagem e problemas psicológicos, como autoestima baixa e

assimetrias posicionais por envolver fechamento precoce de suturas e tratamento cirúrgico, por não se tratar de assimetria craniana posicional, não será tema do presente estudo, posto que não é objeto das decisões judiciais que serão analisadas.

Já as assimetrias cranianas posicionais estão associadas a uma condição comumente conhecida como "cabeça torta" ou "cabeça amassada", condição caracterizada por uma forma anormal do crânio de um bebê ou criança, que pode apresentar-se achatado, amassado, alongado ou torto, sem envolver qualquer anormalidade na fusão das suturas cranianas.

O desenvolvimento da enfermidade geralmente se dá pelo fato de o bebê ficar exposto longos períodos deitado, sem muita mobilidade na cabeça, especialmente nos primeiros meses de vida. A deformidade ocorre devido à ação contínua das forças gravitacionais na região occipital, resultando em uma área achatada no esqueleto craniofacial posterior. Se não houver intervenção, a deformidade pode persistir e, em casos graves, evoluir para deformidades faciais.⁵

As assimetrias de crânio se tornaram frequentes nos Estados Unidos após a instituição em 1992 da campanha “*Back to Sleep*” (dormir de costas para o berço, em decúbito dorsal). Esta campanha teve o intuito de evitar a morte por sufocação, relacionada ao decúbito ventral (deitar-se de barriga para o berço)⁶. Enquanto a campanha apresentou benefícios inquestionáveis, trouxe também o aumento da incidência de assimetrias cranianas posicionais.⁷

No Brasil, com base em estudos da Academia Americana de Pediatria (AAP), a Sociedade Brasileira de Pediatria (SBP), em documento do Departamento Científico de

isolamento social. Portanto, o objetivo do tratamento cirúrgico é evitar a HIC e corrigir as anomalias craniofaciais. Em geral, o momento ideal para a correção cirúrgica é entre 6-9 meses na maioria dos casos. As motivações para a cirurgia antes de um ano de idade incluem a capacidade de reossificação completa da criança com menos de um ano, o caráter maleável da calota craniana nessa idade e o enorme crescimento cerebral que ocorre durante o primeiro ano de vida, o que permite a boa remodelação do crânio. O formato craniofacial satisfatório e resultados estéticos agradáveis também foram associados a intervenções cirúrgicas craniofaciais feitas antes de um ano de idade. Vale ressaltar que a presença de sinais de HIC (irritabilidade, edema papilar, abaulamento da fontanela e achados radiológicos) pode resultar na necessidade de intervenção cirúrgica precoce para procedimentos de descompressão ou cirurgia de derivação ventricular, se associados à hidrocefalia. In: GHIZONI, Enrico *et al.* Diagnóstico das deformidades cranianas sinostóticas e não sinostóticas em bebês: uma revisão para pediatras. **Revista Paulista de Pediatria**, v. 34, 4. ed., p. 495-502, dez. 2016. p. 499.

⁵ GHIZONI, Enrico *et al.* Diagnóstico das deformidades cranianas sinostóticas e não sinostóticas em bebês: uma revisão para pediatras. **Revista Paulista de Pediatria**, v. 34, 4. ed., p. 495-502, dez. 2016.

⁶ AMERICAN ACADEMY OF PEDIATRICS – AAP. Task Force on Infant Positioning and SIDS: Positioning and SIDS. **Pediatrics**, v. 89, p. 1120-1126, 1992.

⁷ FREITAS, Renato da Silva *et al.* Assimetrias cranianas em crianças: diagnóstico diferencial e tratamento. **Rev. Bras. Cir. Craniomaxilofacial**, v. 13, n. 1, p. 44-8, 2010. Disponível em:

http://www.abccmf.org.br/Revi/2010/jan_marco/10-

Assimetrias%20cranianas%20em%20crian%C3%A7as%20diagn%C3%B3stico%20diferencial%20e%20tratamento.pdf. Acesso em: 18 jul. 2024.

Medicina do Sono da entidade, recomenda expressamente que crianças menores de um ano devam dormir de barriga para cima (decúbito dorsal) “em um berço com superfície rígida e não inclinada e sem objetos fofos como travesseiros, “naninhas”, cobertas e lençóis soltos”.⁸

As assimetrias posicionais são encontradas com mais frequência do lado direito (70% dos casos), podendo ser associada à mais de uma assimetria⁹, afetando mais o sexo masculino, tendo como principais causadores do problema o torcicolo¹⁰, prematuridade, multiparidade e uma posição de dormir fixa.¹¹

São quatro os tipos mais comuns de assimetria craniana posicional¹², que serão brevemente explicados, sem a acuidade técnica de um trabalho de pesquisa na área da saúde, mas abordadas apenas para situar o presente trabalho.

A plagiocefalia posicional caracteriza-se pelo achatamento de um dos lados da parte posterior da cabeça, resultando em uma deformação que pode deixar a cabeça do bebê torta ou amassada¹³. Essa condição pode causar o desalinhamento dos olhos e das orelhas, fazendo com que um olho ou orelha pareça mais elevado ou mais avançado em

⁸ BEBÊ deve dormir de barriga para cima ou de lado? Pediatras reforçam recomendações para o sono seguro. **Sociedade Brasileira de Pediatria**, 30 mar. 2023. Disponível em: <https://www.sbp.com.br/imprensa/detalhe/nid/bebe-deve-dormir-de-barriga-para-cima-ou-de-lado-pediatras-reforcam-recomendacoes-para-o-sono-seguro>. Acesso em: 11 jul. 2024.

⁹ PEREIRA, Marlone da Costa; SANTOS, Diego Evangelista dos. Principais Assimetrias Cranianas Em Bebês: Um Estudo Integrativo. Mostra Técnico-Científica. In: EXPOCIÊNCIA SUL CAPIXABA - 200 ANOS DE CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO, 14., 2022. **Anais [...]**, 2022.

¹⁰ Muitas vezes, o torcicolo é consequência do posicionamento inadequado da região cervical e craniana. Porém, o torcicolo pode ser primário e levar à plagiocefalia em decorrência da restrição do movimento cervical. Nesses casos, pode-se identificar fibrose, principalmente no músculo esternocleidomastoideo. Clinicamente, observa-se maior distorção da face em pacientes com torcicolo primário e plagiocefalia secundária. Para o correto diagnóstico do torcicolo congênito, o examinador senta em uma cadeira giratória e segura a criança de frente aos pais. Deste modo, o examinador pode rodar a cadeira para ambas as direções, observando o movimento da cabeça da criança em direção aos pais (estes podem auxiliar chamando a criança para manter o foco). In: FREITAS, Renato da Silva *et al.* Assimetrias cranianas em crianças: diagnóstico diferencial e tratamento. **Rev. Bras. Cir. Craniomaxilofacial**, v. 13, n. 1, p. 44-8, 2010.

¹¹ GHIZONI, Enrico *et al.* Diagnóstico das deformidades cranianas sinostóticas e não sinostóticas em bebês: uma revisão para pediatras. **Revista Paulista de Pediatria**, v. 34, 4. ed., p. 495-502, dez. 2016. p. 500.

¹² BENEDETTI, Amanda Taís; ALBUQUERQUE, Carlos Eduardo de. Morfologia Craniana e a Relação com Tempo de Parto em Neonatos em uma Ala Materno Infantil no Hospital Universitário do Oeste do Paraná. **Fag Journal Of Health (FJH)**, Paraná, v. 3, n. 2, p. 124-128, 27 jun. 2021. Disponível em: <https://fjh.fag.edu.br/index.php/fjh/article/view/330>. Acesso em: 18 jul 2024.

¹³ No diagnóstico da plagiocefalia deformacional é importante que o avaliador examine o crânio no topo da cabeça (visão superior), observando a posição das orelhas e dos zigomas. Desta forma, observa-se um paralelograma típico desta deformidade. A forma do crânio nesta deformação é bastante característica, com um achatamento paralelo da região occipital de um lado e frontal do lado oposto, e bossas compensatórias num eixo oblíquo das regiões occipital e frontal. A orelha também se apresenta deslocada, com anteriorização da orelha ipsilateral ao achatamento occipital. A proeminência malar está diminuída no lado em que a região frontal está também achatada. O oposto também é verdadeiro, com maior proeminência de zigoma do lado com maior projeção frontal. A mandíbula está aplainada no lado em que o frontal está achatado, com o mento desviado para o lado de achatamento mandibular. In: FREITAS, Renato da Silva *et al.* Assimetrias cranianas em crianças: diagnóstico diferencial e tratamento. **Rev. Bras. Cir. Craniomaxilofacial**, v. 13, n. 1, p. 44-8, 2010.

relação ao outro e em casos extremos de maior assimetria, a testa pode projetar-se ligeiramente de um lado.¹⁴

A braquicefalia simétrica posicional é identificada pelo achatamento uniforme da parte posterior da cabeça, tem a mesma etiologia da plagiocefalia e refere-se ao achatamento occipital bilateral.¹⁵ Essa condição pode resultar em uma elevação da testa do bebê, e, ao observar de frente, as laterais da cabeça podem parecer mais proeminentes, podendo elevar a altura da cabeça de maneira desproporcional.¹⁶

A braquicefalia assimétrica posicional combina características da braquicefalia e da plagiocefalia e geralmente apresenta-se como um achatamento na parte posterior inteira da cabeça (braquicefalia), acompanhado de uma deformação adicional que deixa a cabeça torta (plagiocefalia).¹⁷

A escafocefalia posicional, por fim, é tipicamente observada como uma forma longa e estreita da cabeça. Essa condição é comumente vista em bebês prematuros que passaram algum tempo na unidade de terapia intensiva (UTI) ou que descansam consistentemente sobre ambos os lados da cabeça.¹⁸

Como visto, as assimetrias cranianas posicionais se caracterizam pelo arranjo desordenado antes do fechamento das suturas cranianas e dos ossos do crânio em razão de fatores externos. Porém, podem ser tratadas e corrigidas satisfatoriamente com métodos não invasivos antes da calcificação e formação definitiva da caixa craniana.

Os ditos tratamentos conservadores são métodos menos invasivos e por serem tratamentos fisioterapêuticos são mais adequados. Estes incluem alongamentos passivos, que vão desde alongamentos do pescoço e cabeça até a musculatura corporal geral, por observar que diversas estruturas corporais podem ser afetadas¹⁹, podendo ser combinado com terapia manual (de posicionamento) ou uso de órtese craniana, reduzindo a duração

¹⁴ COLLETT, Brent R *et al.* Cognitive Outcomes and Positional Plagiocephaly. **Pediatrics**, Estados Unidos, p. 1-9. fev. 2019. Disponível em: <https://publications.aap.org/pediatrics/article/143/2/e20182373/76810/CognitiveOutcomes-and-Positional-Plagiocephaly?autologincheck=redirected>. Acesso em: 01 mar. 2022.

¹⁵ SCHREEN, Gerd; MATARAZZO, Carolina Gomes. Tratamento de plagiocefalia e braquicefalia posicionais com órtese craniana: estudo de caso. **Einstein**, v. 11, n. 1, p. 114-118, 2013. DOI: <https://doi.org/10.1590/S1679-45082013000100021>.

¹⁶ HEWITT, Lyndel *et al.* Tummy Time and Infant Health Outcomes: a systematic review. **American Academy of Pediatrics**, Austrália, v. 145, n. 6, p. 1, jun. 2020. Disponível em: <https://publications.aap.org/pediatrics/article/145/6/e20192168/76940/Tummy-Timeand-Infant-Health-Outcomes-A-Systematic>.

¹⁷ PEREIRA, Marlone da Costa; SANTOS, Diego Evangelista dos. Principais Assimetrias Cranianas Em Bebês: Um Estudo Integrativo. Mostra Técnico-Científica. In: EXPOCIÊNCIA SUL CAPIXABA - 200 ANOS DE CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO, 14., 2022. **Anais [...]**, 2022.

¹⁸ SANDOVAL, Jose I; JESUS Orlando de Jesus. Escafocefalia. **StatPearls**, Puerto Rico, jan. 2023. Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/books/NBK567753/>.

¹⁹ CARNEIRO, Crislei Archanjo *et al.* Intervenção fisioterapêutica no tratamento da plagiocefalia. **Cadernos Camilliani**, v. 20, n. 4, p. 243-257, dez. 2023.

do tratamento e possível melhora dos resultados em casos graves, e com exercícios que visam o fortalecimento dos músculos do pescoço e da sustentação da cabeça.²⁰

Tais técnicas visam corrigir as repercussões corporais causadas pela assimetria craniana, prevenir déficits motores futuros e garantir o adequado desenvolvimento da criança.²¹

Estudos destacam que a prática de terapias combinadas no início do diagnóstico, reduzem significativamente a duração do tratamento e melhoram os resultados motores, a mobilidade e o bem estar dos pacientes.²² Ademais, mostra-se eficaz a adição de terapia manual a um programa educacional para cuidados domésticos, permitindo concluir que a terapia manual, aliada a orientações de cuidados domiciliares, proporcionam uma correção eficaz da plagiocefalia e melhora dos movimentos do pescoço.²³

Pesquisas recentes evidenciam a prevalência da plagiocefalia em recém-nascidos e a importância de intervenções precoces, onde a avaliação craniana clínica e o tratamento fisioterapêutico logo após o nascimento reduziram significativamente a incidência da enfermidade.²⁴ Cabe destacar que a plagiocefalia foi a assimetria craniana mais comum observada, reforçando a necessidade de acompanhamento e intervenções adequadas para evitar complicações futuras.²⁵

Cumprе salientar que a literatura médica e os estudos especializados²⁶ recomendam a realização do diagnóstico e o início do tratamento o mais precocemente possível, a fim de aproveitar a janela de oportunidade do crescimento infantil. O atraso no diagnóstico, por sua vez, é frequentemente atribuído à insuficiência de oferta de serviços especializados, à desinformação de pais/cuidadores e a negativas de cobertura

²⁰ LINZ, Christian *et al.* Positional Skull Deformities: etiology, prevention, diagnosis, and treatment. **Deutsches Aerzteblatt International**, Alemanha, p. 535-542, 2017. Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5624275/>.

²¹ COLLETT, Brent R *et al.* Cognitive Outcomes and Positional Plagiocephaly. **Pediatrics**, Estados Unidos, p. 1-9. fev. 2019. Disponível em: <https://publications.aap.org/pediatrics/article/143/2/e20182373/76810/CognitiveOutcomes-and-Positional-Plagiocephaly?autologincheck=redirected>.

²² CARNEIRO, Crislei Archanjo *et al.* Intervenção fisioterapêutica no tratamento da plagiocefalia. **Cadernos Camilliani**, v. 20, n. 4, p. 243-257, dez. 2023.

²³ PASTOR-PONS Iñaki *et al.* Effectiveness of pediatric integrative manual therapy incervical movement limitation in infants with positional plagiocephaly: a randomized controlled trial. **Italian Journal of Pediatrics**, Espanha, v. 47, n.41, 2021. DOI: <https://doi.org/10.1186/s13052-021-00995-9>.

²⁴ OLIVEIRA, Luciano de *et al.* A intervenção fisioterapêutica em lactentes com assimetria craniana. **Revista JRG de Estudos Acadêmicos**, Ano 7, v. 7, n.14, jan.-jul., 2024.

²⁵ BENEDETTI, Amanda Taís; ALBUQUERQUE, Carlos Eduardo de. Morfologia Craniana e a Relação com Tempo de Parto em Neonatos em uma Ala Materno Infantil no Hospital Universitário do Oeste do Paraná. **Fag Journal Of Health (FJH)**, Paraná, v. 3, n. 2, p. 124-128, 27 jun. 2021. Disponível em: <https://fjh.fag.edu.br/index.php/fjh/article/view/330>. Acesso em: 19 jul. 2024.

²⁶ JUNG, Bok Ki. YUN, In Sik. Diagnosis and treatment of positional plagiocephaly. **Arch Craniofac Surg**, v. 21, n. 2, p. 80-86, apr. 2020. Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC7206465/#b1-acfs-2020-00059>.

por planos de saúde. Não obstante, mesmo em cenários de diagnóstico tardio, as intervenções fisioterapêuticas têm demonstrado eficácia na redução da assimetria craniana e na melhora da mobilidade cervical, sugerindo que a efetividade terapêutica depende não apenas da idade ao início do tratamento, mas também da gravidade da assimetria inicial.

Além das terapias multidisciplinares, em casos mais severos ou em pacientes que não respondem de forma satisfatória às abordagens conservadoras, pode-se indicar o uso de órteses corretivas. As órteses cranianas, popularmente conhecidas como “capacetes”, são dispositivos médicos destinados a corrigir assimetrias e orientar o crescimento craniano, atuando como contenção nas regiões de proeminência e permitindo a expansão das áreas achatadas, com vistas à melhor simetria do crânio.²⁷

Definidos o diagnóstico e a linha terapêutica, a criança é posicionada em cadeira apropriada para registro fotográfico padronizado e escaneamento utilizando pontos anatômicos de referência para estabelecer um plano de referência e obter medidas antropométricas, subdividindo o crânio em quadrantes e calculando índices volumétricos.²⁸ A partir da varredura, confecciona-se um molde preciso da cabeça, que viabiliza a fabricação de uma órtese sob medida, a ser utilizada de forma quase ininterrupta²⁹, e durante o tratamento, realizam-se consultas de acompanhamento com equipe multidisciplinar, em média a cada duas semanas, por um período de três a oito meses, para reavaliação, repetição das medidas e ajustes seriados da órtese em função do crescimento infantil.³⁰

Estudos³¹ que analisaram a efetividade dessa intervenção demonstraram que o uso do capacete promove redução significativa da assimetria quando comparado ao manejo exclusivamente fisioterapêutico. Todavia, pacientes diagnosticados tardiamente, com

²⁷ SCHREEN, Gerd; MATARAZZO, Carolina Gomes. Tratamento de plagiocéfalia e braquicefalia posicionais com órtese craniana: estudo de caso. **Einstein**, v. 11, n. 1, p. 114-118, 2013. DOI: <https://doi.org/10.1590/S1679-45082013000100021>.

²⁸ BENEDETTI, Amanda Taís; ALBUQUERQUE, Carlos Eduardo de. Morfologia Craniana e a Relação com Tempo de Parto em Neonatos em uma Ala Materno Infantil no Hospital Universitário do Oeste do Paraná. **Fag Journal Of Health (FJH)**, Paraná, v. 3, n. 2, p. 124-128, 27 jun. 2021. Disponível em: <https://fjh.fag.edu.br/index.php/fjh/article/view/330>. Acesso em: 19 jul. 2024.

²⁹ PASTOR-PONS Iñaki *et al.* Effectiveness of pediatric integrative manual therapy in cervical movement limitation in infants with positional plagiocephaly: a randomized controlled trial. **Italian Journal of Pediatrics**, Espanha, v. 47, n.41, 2021. DOI: <https://doi.org/10.1186/s13052-021-00995-9>.

³⁰ OLIVEIRA, Luciano de *et al.* A intervenção fisioterapêutica em lactentes com assimetria craniana. **Revista JRG de Estudos Acadêmicos**, ano 7, v. 7, n.14, jan.-jul., 2024.

³¹ COSTA, P. V. C. *et al.* Craniossinostoses não sindrômicas: uma análise retrospectiva. **Revista Brasileira de Cirurgia Plástica**, v. 35, n. 4, p. 394-401, 2020. DOI: <https://doi.org/10.5935/2177-1235.2020RBCP0071>

fechamento das suturas cranianas, portadores de assimetrias graves ou refratários aos tratamentos conservadores podem necessitar de intervenção cirúrgica.³²

A literatura³³ descreve diversas alternativas, incluindo reconstrução aberta da calota craniana, craniectomia minimamente invasiva com uso de capacete no pós-operatório, craniectomia minimamente invasiva com molas e o emprego de distratores cranianos. Dentre essas opções, a reconstrução aberta mantém ampla prevalência por possibilitar remoção de segmentos deformados, remodelamento e reposicionamento ósseo³⁴, viabilizando correções extensas em tempo cirúrgico único.³⁵

À vista do exposto, a trajetória terapêutica das assimetrias cranianas posicionais projeta implicações diretas sobre a assistência suplementar, exigindo critérios técnicos transparentes para elegibilidade e monitoramento, de um lado e de outro, tensiona o desenho de coberturas no setor, envolvendo o Rol e as Diretrizes de Utilização da ANS. Considerando a relação custo-efetividade do tratamento oportuno frente às intervenções tardias, impõe-se examinar como as operadoras estruturam autorizações, coparticipações e negativas, bem como os direitos dos consumidores e os mecanismos de solução de controvérsias.

2.2 A SAÚDE, OS CONSUMIDORES E A ASSISTÊNCIA SUPLEMENTAR

2.2.1 O conceito de saúde

A prática de proteção dos direitos fundamentais nos diferentes povos é tão antiga quanto a própria existência de sociedades estruturalmente organizadas e suas relações com as demais.³⁶

Os direitos do homem começaram a ser formalmente reconhecidos no século XIII, com a *Magna Charta Libertatum* de 1215, considerada um marco para algumas liberdades clássicas, e no século XVII outros direitos fundamentais foram inseridos no rol com o

³² SCHREEN, Gerd; MATARAZZO, Carolina Gomes. Tratamento de plagiocéfalia e braquicefalia posicionais com órtese craniana: estudo de caso. **Einstein**, v. 11, n. 1, p. 114-118, 2013. DOI: <https://doi.org/10.1590/S1679-45082013000100021>.

³³ COLLETT, Brent R *et al.* Cognitive Outcomes and Positional Plagiocephaly. **Pediatrics**, Estados Unidos, p. 1-9. fev. 2019. Disponível em: <https://publications.aap.org/pediatrics/article/143/2/e20182373/76810/CognitiveOutcomes-and-Positional-Plagiocephaly?autologincheck=redirected>.

³⁴ OSTEOTOMIA. *In*: CIR disseção cirúrgica de osso. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. 1. ed. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009.

³⁵ COSTA, P. V. C. *et al.* Craniossinostoses não sindrômicas: uma análise retrospectiva. **Revista Brasileira de Cirurgia Plástica**, v. 35, n. 4, p. 394-401, 2020. DOI: <https://doi.org/10.5935/2177-1235.2020RBCP0071>. p. 396.

³⁶ SURYAN, Jaqueline. **Os planos de saúde sob a ótica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2019. p. 21.

Petition of Rights (1628), o *Habeas Corpus Act* (1679) e o *Bill of Rights* (1689), contudo, ainda relacionadas à proteção do indivíduo diante do Estado.³⁷

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, resultante da Revolução Francesa, trouxe notas claras sobre a liberdade e a imposição de limites ao Estado.³⁸ Outro marco importante é o Estado Social de Direito estabelecido na Constituição da República de Weimar de 1919, onde foram positivados direitos sociais.³⁹ Novos direitos sociais surgem como uma prestação positiva do Estado e são reconhecidos como tais⁴⁰, implicando em ganho de direito do particular de obter algo do Estado (saúde, educação, segurança social).⁴¹

O “lapso temporal” entre o reconhecimento de direitos e a cogitação da saúde como dever prestacional do Estado decorre da transição de um Estado liberal abstencionista para um Estado social capaz de financiar, organizar e ofertar serviços em escala populacional. A passagem se deu de maneira gradual e heterogênea, onde, medidas de saúde pública coletiva se deram inicialmente, seguido de promoção de seguros ocupacionais e por fim, promoveu a universalização via sistemas nacionais. Esse percurso histórico explica por que a saúde foi tratada mais como objeto de regulação e solidariedades privadas do que como direito público subjetivo exigível em face do Estado.

Recentemente, a globalização das atividades econômicas e da ordem jurídica influenciou a formação de diversos tratados internacionais de direitos humanos, sistematizando os direitos essenciais do homem e a dignidade da pessoa humana, incluindo o direito à saúde⁴², que pode ser encarado em duas vertentes, como no direito de permanecer vivo e no direito a um adequado nível de vida⁴³.

O direito à saúde deriva diretamente do direito à vida, considerado o direito humano mais sagrado, o mais básico de todos os direitos, que surge como real pré-

³⁷ COSTA, P. V. C. *et al.* Craniossinostoses não sindrômicas: uma análise retrospectiva. **Revista Brasileira de Cirurgia Plástica**, v. 35, n. 4, p. 394–401, 2020. DOI: <https://doi.org/10.5935/2177-1235.2020RBCP0071>.

³⁸ SCHREEN, Gerd; MATARAZZO, Carolina Gomes. Tratamento de plagiocefalia e braquicefalia posicionais com órtese craniana: estudo de caso. **Einstein**, v. 11, n. 1, p. 114-118, 2013. DOI: <https://doi.org/10.1590/S1679-45082013000100021>.

³⁹ COSTA, P. V. C. *et al.* Craniossinostoses não sindrômicas: uma análise retrospectiva. **Revista Brasileira de Cirurgia Plástica**, v. 35, n. 4, p. 394–401, 2020. DOI: <https://doi.org/10.5935/2177-1235.2020RBCP0071>.

⁴⁰ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 408;409.

⁴¹ SCHREEN, Gerd; MATARAZZO, Carolina Gomes. Tratamento de plagiocefalia e braquicefalia posicionais com órtese craniana: estudo de caso. **Einstein**, v. 11, n. 1, p. 114-118, 2013. DOI: <https://doi.org/10.1590/S1679-45082013000100021>.

⁴² SURYAN, Jaqueline. **Os planos de saúde sob a ótica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2019.p. 30.

⁴³ TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 491.

requisito da existência dos demais direitos constitucionalmente consagrados.⁴⁴ Tal conceito se mostra dinâmico e reflete a conjuntura social, econômica, política e cultural de cada época, tornando uma noção maleável ao contexto histórico e aos valores predominantes, variando conforme o lugar, a classe social e até as concepções individuais, científicas, religiosas e filosóficas.⁴⁵

Assim, no século XX, a saúde passou a ser entendida de maneira mais abrangente, com a criação da Organização Mundial da Saúde (OMS) em 1948, que definiu a saúde como "um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não apenas a ausência de doença ou enfermidade."⁴⁶ Com base na então nova conceituação, observou-se a inclusão das noções de bem-estar e qualidade de vida como elementos fundamentais para alcançar uma condição de vida saudável. Dessa forma, a saúde é entendida como o direito a uma vida plena, resultado das condições sociais, econômicas, políticas e culturais em que cada indivíduo se encontra.⁴⁷

Embora o conceito da OMS seja amplamente aceito, ele também enfrentou críticas, surgindo argumentos sobre ser um ideal inatingível, não podendo ser usado como um objetivo prático pelos serviços de saúde. Outros, de natureza política, temem que este conceito permite abusos por parte do Estado, que poderia intervir excessivamente na vida dos cidadãos sob o pretexto de promover a saúde:

No entanto, há de se registrar que a conceituação de saúde formulada pela OMS não satisfaz, tendo em vista que o conceito não é operacional devido a expressão 'bem-estar' ser de cunho altamente subjetivo, sendo de difícil quantificação. A implementação desse direito social depende muitas vezes de políticas e verbas públicas suficientes para o completo bem-estar físico, social e mental. O conceito de bem-estar ora formulado é irreal, pois visa a uma perfeição inatingível que não se adapta à realidade fática, afinal o perfeito bem-estar é um objetivo a ser alcançado de acordo com a evolução da sociedade e da tecnologia.⁴⁸

Em 1978, a Conferência Internacional de Assistência Primária à Saúde, promovida pela OMS em Alma-Ata (atual Almati, Cazaquistão), ampliou ainda mais a visão sobre a saúde, destacando a responsabilidade governamental na provisão de saúde

⁴⁴ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 301-340.

⁴⁵ SCLIAR, Moacyr. História do Conceito de Saúde. **PHYSIS: Rev. Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 17, n. 1, p. 29-41, 2007. p. 30

⁴⁶ SEGRE, Marco. O conceito de saúde. **Rev. Saúde Pública**, v. 31, n. 5, p. 538-42, 1997.

⁴⁷ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 55-56.

⁴⁸ GARCIA, Leonardo; DANTAS; Alessandro; ROCHA, Roberval. **Lei dos planos de saúde: doutrina e jurisprudência para utilização profissional**. 4. ed. Brasília: Juspodivm, 2022. p. 53

e a importância da participação comunitária, além de estabelecer que os cuidados primários de saúde devem ser funcionais, socialmente aceitáveis e disponíveis a todos.⁴⁹

Tal abordagem integradora buscava não apenas tratar doenças, mas promover um desenvolvimento social e econômico que incluísse a saúde como causa e consequência⁵⁰, influenciando uma vasta gama de fatores que impactam a vida, incluindo aspectos naturais (genética), ambientais (moradia e poluição), sociais (relações familiares e trabalho) e fatores culturais e religiosos.⁵¹

Portanto, a saúde seria o "resultado da harmonia entre a pessoa e seu entorno social, cultural e religioso." Esse equilíbrio, que se manifesta na plenitude física e psíquica do indivíduo e na sensação de satisfação consigo mesmo e com os outros, proporciona a cada pessoa os instrumentos e meios para enfrentar de maneira adequada e eficaz às demandas e desafios do ambiente social.⁵²

Em outras palavras, a saúde não se restringe à condição biológica, mas é o equilíbrio entre aspectos físico, psíquico e social do indivíduo, influenciada por fatores como estilo de vida, moradia, saneamento, trabalho e acesso a serviços médicos, tornando-se direito fundamental constitucionalmente garantido. Logo, todos cidadãos, sejam entes públicos ou privados, têm a responsabilidade de promovê-la e protegê-la, por ser um aspecto essencial para uma existência digna e harmoniosa.

2.2.2 Direito constitucional à saúde: evolução histórica

No Brasil, a atenção à saúde começou com ações de combate a epidemias na época da chegada da Corte de Portugal, ficando estagnada durante um longo período, retomando apenas no final do século XIX e início do século XX, onde foram iniciadas ações mais efetivas, culminando na estruturação do sistema público de saúde na década de 1930.⁵³

Todavia, o direito à saúde no Brasil só foi constitucionalmente positivado com a Constituição de 1988, antes disso, os textos constitucionais possuíam disposições esparsas sobre o tema⁵⁴ e apenas os trabalhadores que contribuíram com a Previdência

⁴⁹ SCLIAR, Moacyr. História do Conceito de Saúde. **PHYSIS: Rev. Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 17, n. 1, p. 29-41, 2007. p. 38.

⁵⁰ GARCIA, Leonardo; DANTAS; Alessandro; ROCHA, Roberval. **Lei dos planos de saúde: doutrina e jurisprudência para utilização profissional**. 4. ed. Brasília: Juspodivm, 2022. p. 67.

⁵¹ AITH, Fernando. **Curso de Direito Sanitário: a proteção do direito à saúde no BRASIL**. São Paulo: Quartier Latin, 2007. p. 46.

⁵² GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 59

⁵³ SURYAN, Jaqueline. **Os planos de saúde sob a ótica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2019. p. 35.

⁵⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011; p. 685

Social tinham acesso à saúde pública. Assim, o papel do Estado se limitava à prestação de assistência médica aos trabalhadores assalariados, gerenciando a compra e oferta dos serviços privados de saúde através do Instituto Nacional da Previdência Social (INPS), criado em 1966⁵⁵ e aqueles que não preenchiam os requisitos para acesso à saúde pública dependiam da iniciativa privada para tratamento e prevenção.⁵⁶

Os direitos fundamentais, por sua vez, podem ser definidos como direitos humanos positivados na ordem constitucional de determinado Estado. Sua origem é comum aos direitos humanos, pois constituem o resultado da positivação destes, confirmando as formalidades legais de cada sociedade.⁵⁷

É possível conceituar os direitos fundamentais da seguinte maneira:

Os direitos fundamentais são aqueles reconhecidos pelo Estado, na norma fundamental, e vigentes num sistema jurídico concreto, sendo limitados no tempo e no espaço. Num conceito pleno, os direitos fundamentais são aqueles consagrados na norma fundamental e que dizem respeito a preceitos fundamentais basilares para que o homem viva em sociedade. Afirmar que direito fundamental é apenas aquele reconhecido pela norma fundamental é conceito incompleto, pois nada impede que uma norma que ofenda os direitos humanos ingresse no sistema jurídico sob a denominação de fundamental. A característica essencial dessa categoria de direitos é o fato de ser fundamental para o homem na vida em sociedade.⁵⁸

Por sua vez, Mendes e Branco afirmam sobre o tema:

O avanço que o direito constitucional apresenta hoje é resultado, em boa medida, da afirmação dos direitos fundamentais como núcleo da proteção da dignidade da pessoa e da noção de que a Constituição é o local adequado para positivar as normas asseguradoras dessas pretensões.⁵⁹

Historicamente, a Constituição Imperial de 1824 não tratou expressamente do direito à saúde, mencionando apenas "socorros públicos" para os cidadãos⁶⁰, embora já mencionasse um rol de direitos fundamentais. A Constituição Republicana de 1891, de caráter liberal, também não abordava diretamente a saúde, suprimindo a garantia dos

⁵⁵ MARQUES, Silvia Badim. O princípio constitucional da integridade de assistência à saúde e o projeto de Lei n. 219/2007: interpretação e aplicabilidade pelo Poder Judiciário. **Revista de Direito Sanitário**, v. 10, n. 2, p. 64-86, jul./out. 2009.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ FREITAS FILHO, Roberto. **Intervenção judicial nos contratos e aplicação dos princípios e das cláusulas gerais**: o caso do leasing. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2009. p. 49.

⁵⁸ SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton. Direitos Humanos. *In*: PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (org.). **Teoria Geral dos Direitos Humanos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 823-855.

⁵⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 265

⁶⁰ SURYAN, Jaqueline. **Os planos de saúde sob a ótica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2019.p. 70-71.

"socorros públicos" e limitando-se à "segurança individual",⁶¹ mas repetindo com alguns acréscimos o rol de direitos fundamentais da Carta de 1824.

A Constituição de 1934 trouxe avanços, criando um capítulo para a Ordem Econômica e Social e estabelecendo obrigações sociais para o Estado, incluindo a assistência médica e sanitária aos trabalhadores e gestantes. A Constituição de 1937, por sua vez, restringiu a competência legislativa em matéria de saúde à União, mantendo a obrigação de proteger a saúde dos trabalhadores.⁶² A Constituição de 1967 “assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida”⁶³, o que pode ser visto como uma proteção indireta à saúde.

Com a Constituição de 1988, o direito à saúde foi consagrado como dever do Estado e direito de todos, incluindo a saúde no rol de direitos sociais, estabelecendo seu acesso universal e passando a integrar os direitos fundamentais da pessoa humana, sem possibilidade de redução ou extinção.

Há que se reforçar que a Constituição de 1988 foi essencial para institucionalizar o direito à saúde como um direito social fundamental, incluindo a saúde entre os direitos sociais (art. 6º) e garantindo seu acesso por meio de políticas sociais e econômicas que visam à promoção, proteção e recuperação da saúde.⁶⁴

Inclusive, correm paralelos no tempo o reconhecimento da constituição como norma suprema do ordenamento jurídico e a percepção de que os valores mais caros da existência humana merecem estar resguardados em documento jurídico com força vinculativa máxima, indene às maiorias ocasionais formadas na efervescência de momentos adversos ao respeito devido ao homem.⁶⁵

Afinal, dignidade humana é elevada ao status de fundamento central de todo o sistema jurídico-normativo, servindo como critério e parâmetro para a interpretação e aplicação das normas legais. Nesse contexto, a saúde é enquadrada como um direito

⁶¹ SILVA, Rodrigo Alberto Correia da. A iniciativa privada em saúde e a constituição de 1988. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2006, p. 12.

⁶² CANUT, Letícia; CADEMARTORI, Sergio. Neoconstitucionalismo e direito à saúde: algumas cautelas para a análise da exigibilidade judicial. **Revista de Direito Sanitário**, v. 12, n. 1, p. 9-10, mar./jun. 2011, p. 25.

⁶³ Conforme artigo 150 da Constituição Federal de 1967: “Art 150 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes”. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso: 17 jul 2024

⁶⁴ CANUT, Letícia; CADEMARTORI, Sergio. Neoconstitucionalismo e direito à saúde: algumas cautelas para a análise da exigibilidade judicial. **Revista de Direito Sanitário**, v. 12, n. 1, p. 9-10, mar./jun. 2011, p. 22.

⁶⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 265

fundamental.⁶⁶ Em outras palavras, o direito à saúde constitui norma programática, sendo dever do Estado executar programas de governo no intuito de propiciar a todos o acesso e garantia à saúde, uma vez que não há norma constitucional sem eficácia ou inócuas.⁶⁷

Em razão da saúde constituir um direito prestacional em sentido estrito, ou seja, um direito social, requer a criação de um regime explícito e eficaz de promoção e proteção. Esse regime deve superar as dificuldades enfrentadas por cada pessoa, que não possuem iguais condições sociais, econômicas e psíquicas, promovendo assim a igualdade substancial entre todos os indivíduos.⁶⁸

Portanto, a saúde é um direito fundamental exigível perante o Estado e sua concretização universal depende da alocação de recursos materiais e humanos por meio de políticas públicas⁶⁹, cuja determinação e execução competem, inicialmente, aos Poderes Executivo (que tem o dever de elaborar e executar) e Legislativo (que tem o dever de criar o arcabouço normativo que viabilize tais políticas e a fiscalização de sua respectiva execução), que são responsáveis por criar e implementar programas e ações que promovam o bem-estar social, incluindo áreas cruciais como saúde, educação, moradia e segurança.⁷⁰

Nesse sentido, na própria Assembleia Constituinte de 1987–1988 discutiu-se dois caminhos para a saúde, manter o arranjo anterior, segmentado e contributivo, centrado no vínculo trabalhista e na caridade filantrópica ou instituir um sistema universal, financiado por tributos gerais e orientado por necessidades. Prevaleceu a segunda via (arts. 196–198), mas a Constituição também preservou a atuação privada (art. 199), desenhando uma arquitetura híbrida, onde o SUS universal convive ao lado de um setor privado que ora complementa o SUS, ora atua no mercado como saúde suplementar.⁷¹

Essa arquitetura importa porque cada polo opera com racionalidades distintas, o SUS materializando o modelo Beveridgiano (defendendo o acesso universal, integralidade e equidade, sem vínculo direto com contribuição individual) e a saúde privada de mercado seguindo a lógica do seguro bismarckiana (fundada em

⁶⁶ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 52.

⁶⁷ BASTOS, Celso Ribeiro. **Hermenêutica e interpretação constitucional**. 2. ed. revista e ampliada. São Paulo: Celso Bastos Editor. Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999, p. 105.

⁶⁸ FREITAS FILHO, Roberto. **Intervenção judicial nos contratos e aplicação dos princípios e das cláusulas gerais: o caso do leasing**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2009. p. 191.

⁶⁹ SURYAN, Jaqueline. **Os planos de saúde sob a ótica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2019. p. 56

⁷⁰ SURYAN, Jaqueline. **Os planos de saúde sob a ótica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2019. p. 67.

⁷¹ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 52.

contraprestação e precificação de risco, apresentando relação direta de qualidade e disponibilidade com o valor pago).⁷²

A Constituição tentou compatibilizar esses mundos ao subordinar o privado à relevância pública da saúde (art. 197) e ao abrir duas portas distintas de interação, por complementaridade (quando entidades privadas prestam serviços ao SUS, por contrato ou convênio, para toda a população, segundo diretrizes públicas) e por suplementaridade (quando operadoras e prestadores atuam no mercado, ofertando planos privados a consumidores, em regra substitutivos do SUS no uso cotidiano)⁷³. Essa distinção não é terminológica e sim funcional, visto que a função complementar é a prestação do ente privado a serviço do SUS e função suplementar é a função realizada pelos planos de saúde regulados para operar no mercado.

No entanto, é comum que esses poderes estatais descumpram este dever de forma injustificada e arbitrária, devido à falta de planejamento adequado, alocação insuficiente de recursos e interesses políticos, resultando na ineficácia ou no completo abandono das políticas necessárias para a garantia desses direitos.

Tal omissão coloca em risco a efetivação dos direitos fundamentais constitucionalmente garantidos e prejudica a população em geral, especialmente os grupos mais vulneráveis, em sentido contrário ao mote dos direitos sociais⁷⁴, que objetivam

[...] assegurar, mediante a compensação das desigualdades sociais, o exercício de uma liberdade e igualdade real e efetiva, que pressupõem um comportamento ativo do Estado, já que a igualdade material não se oferece simplesmente por si mesma, devendo ser devidamente implementada.⁷⁵

Assim, a Constituição Federal de 1988 estabelece que os Poderes Públicos devem promover políticas socioeconômicas destinadas a reduzir o risco de doenças e outros agravos⁷⁶, garantindo acesso universal e igualitário às ações e serviços de saúde para promoção, proteção e recuperação (art. 196). Também remete ao legislador ordinário a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços de saúde (art. 197); cria e fixa as

⁷² SURYAN, Jaqueline. **Os planos de saúde sob a ótica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2019. p. 56

⁷³ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 71.

⁷⁴ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 52.

⁷⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 9. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 218.

⁷⁶ SURYAN, Jaqueline. **Os planos de saúde sob a ótica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2019. p. 87

diretrizes do SUS (art. 198); e define, de forma exemplificativa, as atribuições do SUS (art. 200).

Importante ressaltar, que os dispositivos constitucionais devem ser interpretados sistematicamente e nunca de forma isolada, especialmente, considerando que nenhum direito é absoluto.

Daí emerge a contradição institucional de base que estrutura conflitos entre clientes de plano de saúde que invocam um vocabulário Beveridgiano para exigir prestações dentro de contratos privados regidos por limites, coberturas e preços típicos do seguro, e planos de saúde que respondem com a diacronia securitária (ato coberto/não coberto, rede, carência, prêmio, risco moral).

Assim, diante de tal cenário, quanto ao texto do citado artigo 196º, que se deve ter que o “acesso universal” é destinado a qualquer pessoa em território nacional e que necessite de atendimento ou assistência à saúde, independente de nacionalidade ou status social, enquanto por “integral” entende-se por todo tratamento medicamentoso ou não necessário para a proteção ou recuperação da saúde do indivíduo ou da coletividade.⁷⁷

A Constituição Federal permite a assistência à saúde pela iniciativa privada de forma complementar, regulada pelo Estado para assegurar a proteção do direito à saúde, especificamente, no artigo 199⁷⁸, ante a incapacidade estatal de atender, eficiente e tempestivamente, à crescente demanda por atendimento médico-terapêutico.⁷⁹

Nessa linha de pensamento, considerando que a saúde é um direito fundamental de natureza social, é importante ressaltar que a atuação de entidades privadas no setor de assistência à saúde é autorizada com o objetivo de complementar a atuação do Poder Público.

Essa complementaridade é crucial, pois muitas vezes, o Estado não consegue suprir sozinho todas as demandas de saúde da população de maneira eficiente e

⁷⁷ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 111.

⁷⁸ BRASIL. **Constituição Federal**. Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada. § 1º - As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos. § 2º É vedada a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos. § 3º É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no País, salvo nos casos previstos em lei. § 4º A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

⁷⁹ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 71.

abrangente. Diante disso, as operadoras de planos de saúde possuem um papel significativo a desempenhar em favor da saúde pública.⁸⁰

No entanto, ao atuarem nesse setor, as operadoras de planos de saúde devem alinhar e subordinar sua atividade econômica à necessidade de concretização do direito à saúde. Isso significa que sua operação deve ser conduzida de forma que priorize a promoção, proteção e recuperação da saúde de seus beneficiários, indo além do mero lucro e observando o interesse público.⁸¹

Ademais, há um dever constitucional claro que exige que a saúde privada se submeta às normas, à regulamentação, fiscalização e controle dos serviços de saúde prestados pelas entidades privadas por parte do Poder Público. O objetivo de tais regulamentações é garantir que os serviços de saúde oferecidos sejam de qualidade, acessíveis e adequados às necessidades da população.⁸²

A relevância pública dos serviços de saúde justifica a intervenção do Estado na regulamentação desse setor, seguindo o artigo 197 da Constituição Federal, onde afirma que a saúde é de relevância pública e sua prestação deve ser organizada de acordo com as diretrizes fixadas pelo Poder Público. Isso inclui a criação de normas que garantam transparência, equidade e eficiência na prestação dos serviços de saúde por entidades privadas.⁸³

A seu turno, a natureza social do direito à saúde impõe ao Estado a obrigação de regulamentar e fiscalizar o sistema privado de assistência à saúde, incluindo a definição de normas específicas sobre o conteúdo dos contratos firmados neste setor. Essa atribuição do Estado se mostra necessária tendo em vista que suas atividades são operações de mercado comuns, cujo objetivo principal é a obtenção de lucro.⁸⁴

Por outro lado, as operadoras de planos de saúde têm a responsabilidade de compatibilizar suas atividades econômicas com a necessidade de concretização do direito fundamental à saúde e devem operar dentro dos marcos regulatórios estabelecidos pelo Poder Público, que visa assegurar a qualidade e a acessibilidade dos serviços de saúde.

⁸⁰ BASTOS, Celso Ribeiro. **Hermenêutica e interpretação constitucional**. 2. ed. revista e ampliada. São Paulo: Celso Bastos Editor. Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999, p. 67.

⁸¹ SURYAN, Jaqueline. **Os planos de saúde sob a ótica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2019. p. 120.

⁸² DALLARI, Sueli Gandolfi. **O Sistema Único de Saúde**. São Paulo: PUCSP, 2018.

⁸³ COSTA, Nilson do Rosário. Austeridade, predominância privada e falha de governo na saúde. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 22, n. 4, p. 1065-1074, 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/a/yT9WQtPtcQVcMgpyQFRm4fs/#>. Acesso: 22 jul 2024.

⁸⁴ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 73.

A observância dessas normas é essencial para que a saúde, como um direito fundamental e de natureza social, seja efetivamente garantida a todos os cidadãos, conforme preceitos constitucionais. Por fim, a leitura histórica fornece a lente para interpretar as decisões sobre rol de procedimentos, cláusulas limitativas, rede credenciada e a própria noção de “mínimo existencial” em planos privados.

2.2.3 Legislação aplicável e principais normas regulamentadoras

2.2.3.1 Histórico da legislação aplicável aos planos de saúde

O principal antecedente normativo dos Planos de Saúde data de 1966, com a edição do Decreto-Lei nº 73⁸⁵, que dentre outras disposições, regula as operações de seguros e resseguros e instituiu o seguro-saúde para cobrir os riscos de assistência médica e hospitalar (arts. 129 a 135).

Conforme exposto por Figueiredo⁸⁶, a criação de normas específicas para o setor de saúde suplementar se fundamenta em valores axiológicos protegidos juridicamente, iniciada com o Decreto-Lei nº 73/1966, refletindo a necessidade de fornecer diretrizes claras para o comportamento das operadoras de planos de saúde, assegurando a eficácia e a eficiência dos serviços oferecidos, princípios essenciais do direito econômico que permeiam o direito de saúde suplementar. Nesse sentido, vale sublinhar a importância da criação de normas jurídicas eficazes, capazes de garantir que o direito à saúde suplementar seja exercido em consonância com os princípios gerais do direito econômico.

Nesse contexto, a SUSEP e o CNSP foram instituídos para implementar um modelo regulatório focado na eficiência e transparência, elementos fundamentais para a produção de resultados econômicos que atendam aos interesses da coletividade.⁸⁷ Em 1976, o CNSP editou a Resolução nº 11⁸⁸, que regulamentava de forma incipiente o seguro-saúde, disciplinando apenas o reembolso das despesas médico-hospitalares.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a atuação do legislador sobre o tema específico da saúde suplementar foi limitada, possibilitando a edição da Lei

⁸⁵ BRASIL. **Decreto-Lei n. 73, de 21 de novembro de 1966**. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0073.htm. Acesso em: 23 jul 2024.

⁸⁶ FIGUEIREDO, Alexandre V. **Curso de Direito de Saúde Suplementar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012

⁸⁷ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024.

⁸⁸ BRASIL. **Resolução CNSP n. 11, de 21 de maio de 1976**. Disponível em:

https://www2.susep.gov.br/safe/bnportal/internet/en/search/19509?exp=&exp_default=. Acesso em: 23 jul. 2024.

nº 8.080/90⁸⁹, conhecida como Lei Orgânica da Saúde, incluindo um título específico sobre "Dos Serviços Privados de Assistência à Saúde". No entanto, os sete dispositivos que compõem esse título (arts. 20 a 26) tratam apenas do funcionamento dos serviços privados de assistência à saúde e da participação complementar da iniciativa privada no âmbito do SUS. Não observando qualquer menção à regulação e fiscalização dos serviços prestados pelas operadoras, nem à forma e ao conteúdo dos contratos de plano de saúde.⁹⁰

Diante do vácuo normativo, da ausência de legislação específica, o Código de Defesa do Consumidor (CDC) promulgado pela Lei nº 8.078/90⁹¹, tornou-se o marco legislativo para a regulação dos contratos de assistência privada à saúde e para a proteção dos seus usuários em relação à atuação das operadoras. O código consumerista, que entrou em vigor em março de 1991, passou a servir como a principal referência normativa logo após a promulgação da Constituição Federal de 1988.⁹²

A Lei nº 9.656 foi sancionada em 3 de junho de 1998⁹³, criada para regular o mercado de saúde suplementar e os dispositivos constitucionais do direito à saúde de maneira institucional, econômico-financeira e assistencial.⁹⁴ Contudo, no dia seguinte sofreu sua primeira alteração por meio da Medida Provisória nº 1665, de 4 de junho de 1998, sendo reeditada 44 vezes (algumas recebendo nova numeração - nº 1730, 1801, 1908, 2097), atualmente em vigor com a Medida Provisória nº 2177-44, de 24 de agosto de 2001⁹⁵. De acordo com o art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/01⁹⁶, tal Medida

⁸⁹ BRASIL. **Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm. Acesso em 23 jul 2024.

⁹⁰ GOMES, Josiane Araújo. **Lei dos planos de saúde**. 6.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Juspodivm, 2024. p. 70-71

⁹¹ BRASIL. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 23 jul 2024.

⁹² FIGUEIREDO, Alexandre V. **Curso de direito de saúde suplementar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/978-85-309-4305-9/>. Acesso em: 16 out. 2024.

⁹³ BRASIL. **Lei n. 9.656, de 3 de junho de 1998**. Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9656.htm. Acesso em: 23 jul 2024.

⁹⁴ SURYAN, Jaqueline. **Os planos de saúde sob a ótica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2019. p. 147

⁹⁵ BRASIL. **Medida Provisória n. 2.177-44, de 24 de agosto de 2001**. Altera a Lei no 9.656, de 3 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos privados de assistência à saúde e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2177-44.htm. Acesso em: 23 jul 2024.

⁹⁶ BRASIL. **Emenda constitucional n. 32, de 11 de setembro de 2001**. Altera dispositivos dos arts. 48, 57, 61, 62, 64, 66, 84, 88 e 246 da Constituição Federal, e dá outras providências. [...] Art. 2º As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc32.htm. Acesso em: 23 jul 2024.

Provisória vigora por prazo indeterminado, até que uma medida provisória posterior a revogue explicitamente ou até a deliberação definitiva do Congresso Nacional.

A Lei nº 14.454 de 21 de setembro de 2022⁹⁷, alterou a redação do art. 1º, caput, da Lei nº 9.656/98, para prever que a incidência da Lei dos Planos de Saúde se dá simultaneamente com as disposições do CDC. Com essa alteração, reconhece-se a aplicação simultânea das regras e princípios do CDC aos planos de assistência privada à saúde, superando a aplicação legal subsidiária ou por analogia.⁹⁸

Nesse sentido, Scaff⁹⁹ ressalta que a exigência de regulamentação específica e detalhada para contratos vinculados à saúde reflete a complexidade inerente ao direito à saúde, especialmente no tocante ao consentimento informado. Assim como na regulamentação dos planos de saúde, o consentimento informado torna-se um dever essencial para garantir que os pacientes tenham acesso a informações adequadas sobre os procedimentos a que serão submetidos, equilibrando o poder contratual entre operadoras e beneficiários. Assim, quando reconhecido como um direito da personalidade, atua como um dever essencial dos agentes de saúde. Isso se conecta diretamente ao dever das operadoras de planos de saúde de respeitar os direitos fundamentais de seus usuários, conforme previsto no CDC e nas normas específicas de saúde suplementar.

Objetivamente, da lei geral serão extraídos os princípios aplicáveis à proteção do consumidor, enquanto a legislação específica é responsável por regulamentar os planos de saúde. Logo, ao exercer seu dever regulamentador e seu poder de fiscalização, a agência reguladora deverá fazê-lo em diálogo das fontes e mediação de interesses, a fim de garantir a eficácia das normas.¹⁰⁰ Portanto, ao atuar como mediadora entre os interesses privados e públicos, a ANS deve buscar a máxima aplicabilidade dos princípios econômicos e sociais, sempre visando à proteção dos direitos dos usuários e à manutenção do equilíbrio financeiro das operadoras.¹⁰¹

⁹⁷ BRASIL. **Lei n. 146454, de 21 de setembro de 2022**. Altera a Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos privados de assistência à saúde, para estabelecer critérios que permitam a cobertura de exames ou tratamentos de saúde que não estão incluídos no rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/114454.htm. Acesso: 23 jul 2024.

⁹⁸ GOMES, Josiane Araújo. **Lei dos planos de saúde**. 6.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Juspodivm, 2024. p. 71

⁹⁹ SCAFF, Fernando C. **Direito à saúde no âmbito privado: contratos adesão, planos de saúde e seguro-saúde**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2010. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788502114111/>. Acesso em: 16 out. 2024.

¹⁰⁰ VICIUS FILHO, Eduardo Tomas. Contratos de planos de saúde: um jogo de “soma zero”. **Revista de Direito Civil Contemporâneo - RDCC**, v. 28, n. 8, p. 199–215, 2022. Disponível em: <https://ojs.direitocivilcontemporaneo.com/index.php/rdcc/article/view/993>. Acesso em: 23 jul. 2024.

¹⁰¹ FIGUEIREDO, Alexandre V. **Curso de Direito de Saúde Suplementar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012

2.2.3.2 A Agência Nacional de Saúde Suplementar

Com o crescimento do setor de saúde suplementar, o Estado passou a regulamentar o mercado de planos de saúde através da Lei 9.656, de 1998, inicialmente apenas regulando o controle administrativo, realizado pelo Conselho Nacional de Seguros Privados. Em 2000, com a criação da ANS por meio da Lei 9.961¹⁰², estabeleceu-se o sistema de saúde suplementar, operado pela iniciativa privada.¹⁰³

A proposta de criação de um órgão com independência administrativa, financeira, patrimonial e de recursos humanos, ausência de subordinação hierárquica sob o modelo de agência reguladora, tinha como principal objetivo afastar a interferência política das decisões técnicas do órgão. Pensando nisso, as decisões seriam tomadas por um colegiado de cinco diretores com mandatos fixos e não coincidentes, o que garantiria a estabilidade dos dirigentes, a autonomia na gestão administrativa do órgão regulador, fontes próprias de recursos e a não vinculação hierárquica da agência a qualquer instância do governo.¹⁰⁴

Scaff¹⁰⁵ sublinha a importância de órgãos reguladores no âmbito do direito à saúde, informando que a ANS desempenha papel crucial na criação de normas que asseguram a proteção dos consumidores em um setor sensível, garantindo que os direitos dos beneficiários sejam preservados e que o consentimento informado seja respeitado em todos os procedimentos médicos.

Em consonância com o que afirma Figueiredo¹⁰⁶, os princípios que regem o direito de saúde suplementar, como a economicidade e a eficiência, também exigem que o poder regulatório do Estado crie condições que promovam o equilíbrio entre a prestação de serviços de saúde e os interesses dos beneficiários. A regulação desse setor, por meio de normas e procedimentos específicos, visa assegurar a aplicação dos direitos fundamentais do consumidor e a preservação da qualidade dos serviços prestados.

Esse movimento de reforma regulatória visava produzir eficiência ao induzir e regular a concorrência em áreas de monopólio e criar mecanismos para implementar

¹⁰² BRASIL. **Lei n. 9.961, de 28 de janeiro de 2000**. Cria a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19961.htm. Acesso em: 23 jul 2024.

¹⁰³ VICIUS FILHO, Eduardo Tomas. Contratos de planos de saúde: um jogo de “soma zero”. **Revista de Direito Civil Contemporâneo - RDCC**, v. 28, n. 8, p. 199–215, 2022. Disponível em: <https://ojs.direitocivilcontemporaneo.com/index.php/rdcc/article/view/993>. Acesso em: 23 jul. 2024.

¹⁰⁴ SALVATORI, Rachel Torres; VENTURA, Carla A. Arena. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS: onze anos de regulação dos planos de saúde. **O&S**, Salvador, v.19, n. 62, p. 471-487, Jul./Set. 2012

¹⁰⁵ SCAFF, Fernando C. **Direito à saúde no âmbito privado: contratos adesão, planos de saúde e seguro-saúde**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2010. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788502114111/>. Acesso em: 16 out. 2024.

¹⁰⁶ FIGUEIREDO, Alexandre V. **Curso de Direito de Saúde Suplementar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012

políticas no contexto da pós-reforma do Estado, com objetivo de estimular a concorrência e reduzir a regulação formal e burocrática, promovendo um ambiente mais dinâmico e eficiente.¹⁰⁷

O modelo de organismo público adotado abrangia o exercício de amplos poderes normativos, fiscalizatórios e conciliatórios, portanto, as agências reguladoras tinham a capacidade de criar normas, fiscalizar o cumprimento das mesmas e resolver conflitos entre as partes envolvidas. Sua atuação na regulação dos monopólios era crucial para garantir que empresas com grande poder de mercado não abusassem de sua posição dominante, prejudicando os consumidores e a economia como um todo.¹⁰⁸

Além da regulação dos monopólios, as agências também se dedicavam à regulação da competição, envolvendo a criação de um ambiente onde as empresas pudessem competir de forma justa e eficiente, promovendo a inovação e a melhoria dos serviços oferecidos aos consumidores. A regulação social, por sua vez, focava em garantir que os serviços essenciais fossem acessíveis e de qualidade, protegendo os direitos dos consumidores e promovendo o bem-estar social.¹⁰⁹

Este modelo regulatório representava um avanço significativo na maneira como o Estado interagiu com a economia, buscando equilibrar a necessidade de supervisão com a promoção da liberdade econômica e da inovação.

Nesse contexto, a implantação da ANS teve que superar desafios, como a ausência de informações estruturadas sobre o setor e a inexistência de um quadro de pessoal próprio.¹¹⁰ Diferentemente das agências da área de infraestrutura em que o Estado possuía informações de produção e tecnologia de operação, a ANS não regulamenta uma atividade previamente realizada por organizações estatais que foram privatizadas, por exemplo, a ANATEL que sucedeu a TELEBRAS, a ANEEL que sucedeu a ELETROBRAS, e a ANP que herdou os sistemas de informação e a tecnologia regulatória da PETROBRAS.¹¹¹ Em contraste, a ANS foi criada para regular uma atividade privada

¹⁰⁷ PINHEIRO, Ricardo Pinto. A visão da Abar. Desafios da regulação no Brasil. Brasília: ENAP, 2006. p. 39-58.

¹⁰⁸ SCHOLZE, Simone Henriqueta Cossetin; WIMMER, Miriam. **A regulação das Telecomunicações no Brasil: passado, presente e desafios futuros.** Desafios da regulação no Brasil. Brasília: ENAP, 2006. p. 155-182.

¹⁰⁹ FIGUEIREDO, Alexandre V. **Curso de Direito de Saúde Suplementar.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012

¹¹⁰ MONTONE, Januário. **Evolução e Desafios da Regulação do Setor de Saúde Suplementar.** Rio de Janeiro: ANS, 2003

¹¹¹ MONTONE, Januário. **Evolução e Desafios da Regulação do Setor de Saúde Suplementar.** Rio de Janeiro: ANS, 2003.

que já existia, marcadamente complexa, pertencente a um setor essencial e que nunca havia sido objeto de regulação pelo Estado.¹¹²

Por sua vez, o cumprimento do dever regulatório da ANS é baseado em normativos editados para regulamentar os artigos das Leis nº 9.656, de 1998, e nº 9.961, de 2000, que necessitam de uma regulamentação específica por serem genéricos e abstratos.¹¹³

Dentre os vários normativos editados pela agência, para regular as mais diversas nuances do setor, por fidelidade temática ao presente estudo, merece destaque a Resolução Normativa 465/2021, que atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde que estabelece a cobertura assistencial obrigatória a ser garantida nos planos privados de assistência à saúde, mais conhecido como “Rol da ANS”.

2.2.3.3 O Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde da ANS

Dentre suas mais diversas atribuições, cabe à ANS definir a amplitude das coberturas no âmbito da saúde suplementar, afinal, regulamentar o conteúdo dos contratos estabelecendo requisitos mínimos que devem ser observados na elaboração das cláusulas contratuais, especialmente no que diz respeito à definição da cobertura e à definição de situações em que a cobertura pode ser excluída, é de extrema importância. Dessa forma, a atuação da operadora é limitada, garantindo ao usuário aderente acesso a um padrão mínimo de cobertura de serviços médico-hospitalares compatível com a segmentação contratada.¹¹⁴

Nesse contexto, a Lei nº 9.656/98 estabelece normas específicas sobre as coberturas de cada segmentação de plano de saúde, detalhando quais tipos de serviços e tratamentos devem ser incluídos em cada categoria de plano. Além disso, a lei lista possíveis hipóteses de exclusão de fornecimento e custeio de procedimentos médico-hospitalares e medicamentos, conforme estabelecido principalmente nos artigos 10 e 12.¹¹⁵ Sendo que o artigo 10 define as circunstâncias em que certos tratamentos e

¹¹² MONTONE, Januário. **Evolução e Desafios da Regulação do Setor de Saúde Suplementar**. Rio de Janeiro: ANS, 2003.

¹¹³ FIGUEIREDO, Alexandre V. **Curso de Direito de Saúde Suplementar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

¹¹⁴ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 263

¹¹⁵ SCAFF, Fernando C. **Direito à saúde no âmbito privado: contratos adesão, planos de saúde e seguro-saúde**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2010. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788502114111/>. Acesso em: 16 out. 2024.

procedimentos podem ser excluídos da cobertura, enquanto o artigo 12 trata das obrigações mínimas das operadoras em termos de serviços oferecidos aos consumidores.

Essas disposições são essenciais para garantir um nível básico de proteção e clareza para os consumidores, assegurando que eles saibam exatamente o que está coberto pelo seu plano de saúde e quais procedimentos podem não estar incluídos.

Devido à generalidade das disposições legais, a Lei nº 9.656/98 atribui à ANS o dever de regulamentar as hipóteses de exclusão de cobertura, seguindo o §1º do artigo 10¹¹⁶, onde afirma-se que cabe à Agência definir as situações específicas em que a cobertura pode ser negada, garantindo que essas exclusões sejam justificáveis e não prejudiquem os direitos dos consumidores. Além disso, o parágrafo 4º delega à ANS a responsabilidade de editar normas para definir a amplitude das coberturas, incluindo a regulamentação de transplantes e procedimentos de alta complexidade, áreas que demandam uma regulação cuidadosa devido aos seus custos elevados e à importância crítica para a saúde dos pacientes.

A concretização dessas atribuições pela ANS está atualmente refletida na Resolução Normativa nº 465/2021¹¹⁷, responsável por atualizar o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, que é uma lista de tratamentos, exames e outros procedimentos que devem ser cobertos pelos planos de saúde.

Ressalte-se que o rol de procedimentos e/ou produtos considerados indispensáveis ao diagnóstico, tratamento e acompanhamento de doenças e eventos em saúde, devido à constante evolução médica necessita ser periodicamente revisado, de modo a garantir que os planos de saúde acompanhem as inovações médicas e tecnológicas, oferecendo aos consumidores acesso a tratamentos modernos e eficazes.¹¹⁸

¹¹⁶ 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: [...] § 1º As exceções constantes dos incisos deste artigo serão objeto de regulamentação pela ANS.

¹¹⁷ BRASIL. **Resolução Normativa – RN n. 465, de 24 de fevereiro de 2021**. Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS. Atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde que estabelece a cobertura assistencial obrigatória a ser garantida nos planos privados de assistência à saúde contratados a partir de 1º de janeiro de 1999 e naqueles adaptados conforme previsto no artigo 35 da Lei n.º 9.656, de 3 de junho de 1998; fixa as diretrizes de atenção à saúde; e revoga a Resolução Normativa – RN nº 428, de 7 de novembro de 2017, a Resolução Normativa – RN n.º 453, de 12 de março de 2020, a Resolução Normativa – RN n.º 457, de 28 de maio de 2020 e a RN n.º 460, de 13 de agosto de 2020. Disponível em: <https://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=textoLei&format=raw&id=NDAmw>. Acesso em: 23 jul 2024.

¹¹⁸ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 263-264

Conforme aponta Scaff¹¹⁹, a constante evolução das ciências médicas e a necessidade de atualização contínua dos procedimentos reforçam a importância de incluir cláusulas contratuais que garantam a flexibilidade e a adequação da cobertura. Ainda de acordo com o autor, o consentimento informado deve ser renovado a cada fase do tratamento submetido, permitindo que os contratos de saúde se ajustem às novas realidades tecnológicas e de tratamento.

O rito adequado para a sua atualização é atualmente disciplinado pelo art. 7º da Resolução Normativa nº 555, de 14 de dezembro de 2022:

As propostas de atualização do Rol - PAR serão recebidas, analisadas e concluídas de forma contínua pela unidade competente da DIPRO, devendo ser protocolizadas mediante o preenchimento e envio do formulário eletrônico denominado FormRol, acessível no sítio institucional da ANS na Internet, onde será dada ampla divulgação de todo o processo de atualização do Rol.¹²⁰

O artigo 3º, da mesma Resolução Normativa, determina as diretrizes que devem ser seguidas para a atualização do Rol:

- I - a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, de modo a contribuir para o desenvolvimento das ações de saúde no país;
- II - as ações de promoção à saúde e de prevenção de doenças;
- III - o alinhamento com as políticas nacionais de saúde;
- IV - a utilização dos princípios da avaliação de tecnologias em saúde - ATS;
- V - a observância aos princípios da saúde baseada em evidências - SBE;
- VI - a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do setor;
- VII - a transparência dos atos administrativos;
- VIII - a observância aos aspectos éticos da atenção à saúde; e
- IX - a participação social efetiva.

Assim a atualização do Rol ocorre em um arranjo de governança que combina avaliação técnico-científica (ATS/SBE) e participação social, onde sociedades médicas, operadoras, órgãos de defesa do consumidor e associações de pacientes podem apresentar PARs. Esse desenho cria uma arena de disputa técnico-política, apresentando evidências clínicas, custo-efetividade e impacto orçamentário, contrapostos a valores como equidade e acesso. No caso das órteses cranianas, a heterogeneidade de protocolos e desfechos, a

¹¹⁹ SCAFF, Fernando C. **Direito à saúde no âmbito privado**: contratos adesão, planos de saúde e seguro-saúde. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2010. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788502114111/>. Acesso em: 16 out. 2024.

¹²⁰ BRASIL. **Resolução Normativa n. 555, de 14 de dezembro de 2022**. Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS. Dispõe sobre o rito processual de atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, altera a Resolução Normativa nº 259, de 17 de junho de 2011 e a Resolução Normativa nº 465, de 24 de fevereiro de 2021 e revoga a Resolução Normativa nº 470, de 9 de julho de 2021 e a Resolução Normativa nº 474, de 25 de novembro de 2021. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/ans/2022/res0555_16_12_2022.html#:~:text=1%C2%BA%20Esta%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20disp%C3%B5e%20sobre,adaptados%20conforme%20previsto%20no%20art. Acesso em: 23 jul 2024.

indicação restrita a perfis clínicos específicos e dúvidas sobre custo-efetividade indicam motivos que ainda não se deu sua incorporação, apesar do uso amplo.

Não obstante, observa-se que o Rol é uma maneira de concretizar o princípio da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde, que ajuda a simplificar a complexidade desses contratos ao definir de maneira clara quais procedimentos e produtos devem ser cobertos pelas operadoras.¹²¹

Embora o objetivo original do rol de procedimentos mínimos fosse proteger os consumidores de contratos unilaterais e de adesão das operadoras, essa lista pode aumentar a vulnerabilidade do consumidor. Isso ocorre devido à constante evolução das ciências e tecnologias, procedimentos, técnicas e aparelhos desenvolvidos continuamente, resultando na adoção de tratamentos obsoletos que anteriormente (no momento da divulgação do rol) eram considerados a melhor solução.

Afinal, apesar das revisões periódicas, o Rol de Procedimentos possui certos gargalos, mesmo com a Resolução Normativa nº 555/2022 em vigor, muitos tratamentos médicos ainda não estão incluídos na lista de cobertura mínima obrigatória dos planos de saúde. Além disso, é comum que profissionais médicos prescrevam tratamentos e produtos não previstos no rol, o que geralmente resulta na recusa de cobertura pelas operadoras.¹²²

Diante desse cenário, emerge a controversia questão que predomina no Poder Judiciário e, recentemente, também ocupou lugar no Poder Legislativo: o Rol é taxativo ou exemplificativo? Por um lado, a expedição de Resoluções pela ANS decorre de seu poder regulamentar (normativo), sendo sua responsabilidade, conforme disposição legal, elaborar o rol de procedimentos e eventos em saúde que servirá como referência básica para os planos de saúde.

Para qualificar a análise jurisprudencial, realizou-se levantamento exploratório de jurisprudência nos portais do STJ e do STF até a promulgação da Lei nº 14.454/2022 (21/09/2022), identificando-se 276 acórdãos no STJ e 87 no STF relacionados ao Rol da ANS. Com o intuito de apresentar alguns dos casos de maneira exemplificativa e mostrar a oscilação decisória a partir de 2016 que, ao final, produziu parâmetros de superação do Rol pela Segunda Seção e estimulou resposta legislativa (Lei nº 14.454/2022), elencou-se o recorte abaixo.

¹²¹ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde.** 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 267

¹²² SCAFF, Fernando C. **Direito à saúde no âmbito privado: contratos adesão, planos de saúde e seguro-saúde.** Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2010. *E-book*.

Inicialmente, considerando que os contratos de planos de saúde abrangem todas as ações necessárias à prevenção de doenças, bem como à recuperação, manutenção e reabilitação da saúde (art. 35-F da Lei nº 9.656/98), concluiu-se que o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde elaborado pela ANS tem um caráter exemplificativo, o que privilegiava a confiança da parte vulnerável da relação contratual, que espera acesso aos procedimentos e produtos necessários para a promoção e preservação de sua saúde. Portanto, quando há cobertura para o tratamento de uma determinada doença, o usuário tem o direito de acessar medicamentos, procedimentos e materiais que proporcionem a maior possibilidade de sucesso no tratamento, incluindo aqueles decorrentes dos avanços e conquistas da medicina, mesmo que não estejam previstos no rol da agência reguladora.¹²³

Tal entendimento foi corroborado pela 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça em 2016, (AgRg no AREsp 708.082/DF) reafirmando a leitura exemplificativa do Rol, ancorada no CDC e na proteção da parte vulnerável. O argumento estabeleceu que a ausência de determinado procedimento no Rol da ANS, por si só, não excluiria a obrigação do plano em custeá-lo. Afinal, dada a natureza exemplificativa do referido rol, a negativa de tratamento para doença prevista implicaria na interpretação de cláusula contratual da maneira menos favorável ao consumidor, o que é vedado.¹²⁴

Por outro lado, em 2019, a 4ª Turma (REsp 1.733.013/PR¹²⁵, Rel. Min. Luis Felipe Salomão) promoveu inflexão para a taxatividade, com ênfase em equilíbrio econômico-financeiro, previsibilidade atuarial e papel técnico da ANS, superando o entendimento até então predominante na Corte. Naquele colegiado, passou a prevalecer o entendimento de “não ser correto afirmar ser abusiva a exclusão do custeio dos meios e dos materiais necessários ao tratamento indicado pelo médico assistente que não estejam no rol da ANS ou no conteúdo contratual”.¹²⁶

Já em 2020, o desalinhamento se consolidou, sendo que a 4ª Turma (AgInt no REsp 1.852.728/SP) reiterou a orientação taxativa e a 3ª Turma (EDcl no AgInt no AREsp 1.514.104/RS) manteve o exemplificativo. Em 2021, a 3ª Turma (REsp 1.846.108/SP e REsp 1.876.630/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi) reafirmou o exemplificativo destacando

¹²³ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde.** 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 267-268.

¹²⁴ AgRg no AREsp 708.082/DF, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, julgado em 16/02/2016, Dje 26/02/2016

¹²⁵ REsp 1733013/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 10/12/2019, Dje 20/02/2020

¹²⁶ AgInt no REsp 1852728/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 18/05/2020, Dje 21/05/2020.

a normatividade secundária da ANS e a relevância pública da saúde, no sentido de “ser inadmissível a recusa do plano de saúde em cobrir tratamento de enfermidade prevista contratualmente, sob o argumento de não constar no rol de procedimentos da ANS, visto que este rol é exemplificativo, impondo-se uma interpretação mais favorável ao consumidor”¹²⁷.

Diante desta situação, em 2022, a Segunda Seção (órgão colegiado que reúne a Terceira e a Quarta Turmas), por ocasião do julgamento do EREsp n. 1.886.929/SP¹²⁸ e do EREsp n. 1.889.704/SP¹²⁹, por maioria de votos e seguindo o relator Ministro Luís Felipe Salomão sendo vencidos os votos alinhados à tese exemplificativa (como Nancy Andrighi), uniformizando a jurisprudência com a tese da taxatividade mitigada, estabelecendo critérios objetivos para exceções e estimulando o diálogo interinstitucional (p. ex., CONITEC/NATJUS). Tal “taxatividade mitigada” fixou parâmetros para que, em situações excepcionais, os planos custeiem procedimentos não previstos no rol, a exemplo de terapias com recomendação médica, sem substituto terapêutico no rol, e que tenham comprovação de órgãos técnicos e aprovação de instituições que regulam o setor. A seção fixou as seguintes teses:

1. O rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar é, em regra, taxativo;
2. A operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao rol;
3. É possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra rol;
4. Não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do rol da ANS, pode haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao rol da saúde suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como Conitec e Natjus) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva *ad causam* da ANS.¹³⁰

¹²⁷ EDel no Agint no AREsp 1514104/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 09/03/2020, DJe 13/03/2020

¹²⁸ EREsp n. 1.886.929/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 8/6/2022, DJe de 3/8/2022

¹²⁹ EDcl nos EREsp n. 1.886.929/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 30/8/2022, DJe de 9/9/2022.

¹³⁰ EDcl nos EREsp n. 1.886.929/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 30/8/2022, DJe de 9/9/2022.

Diante dos argumentos apresentados no julgado, foi possível aferir que o Rol de Procedimentos da ANS assegura aos usuários o acesso a um padrão mínimo de cobertura de serviços e produtos de assistência à saúde, com eficácia reconhecida no meio médico-científico. Ao mesmo tempo, garante às operadoras que os serviços e produtos a serem prestados ou custeados estarão limitados aos previstos no rol, mantendo a equação econômico-financeira do contrato equilibrada ao longo de sua vigência.¹³¹

Nesse sentido, observa-se a seguinte linha do tempo:

Tabela 1 - Linha do tempo das disputas sobre o Rol

Ano	Instrumento	Entendimento
1998	Lei dos Planos de Saúde (Lei n° 9.656/1998)	todas as condições catalogadas no Classificação Internacional de Doenças (CID)
2016	AgRg no AREsp 708.082/DF (3ª Turma):	Leitura exemplificativa pró-consumidor; Rol como referência e diálogo com CDC
2019	REsp 1.733.013/PR (4ª Turma):	Inflexão taxativa; foco em previsibilidade e equilíbrio atuarial.
2020	AgInt no REsp 1.852.728/SP (4ª Turma) EDcl no AgInt no AREsp 1.514.104/RS (3ª Turma)	Divergência consolidada entre colegiados; multiplicação de decisões conflitantes.
2021	REsp 1.846.108/SP e REsp 1.876.630/SP (ambos da 3ª Turma)	Reafirmação do rol exemplificativo em precedentes; reforço do papel do CDC.
	RN n° 428/2017 (Revogada pela RN n° 465, de 2021)	Constitui referência básica para cobertura assistencial mínima, contratados a partir de 1º de janeiro de 1999; fixa as diretrizes de atenção à saúde; e revoga as RN 387/2015, e RN 407/2016.
2022	EREsp 1.886.929/SP e REsp 1.889.704/SP (Segunda Seção); EDcl subsequentes:	Taxatividade mitigada; exigindo-se ausência de substituto, evidência robusta, recomendações técnicas e diálogo interinstitucional.
2022	Lei 14.454	Rol como “referência básica”, admitindo-se critérios alternativos para cobertura extra Rol (evidência clínica ou recomendação de órgãos técnicos).

Fonte: Elaboração própria.

¹³¹ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde**: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 273.

Em síntese, o ciclo normativo–jurisprudencial caminhou de uma oscilação entre exemplificativo e taxativo (2016–2022) para um modelo híbrido em que Lei 14.454/2022 e ADI 7265/DF (2025) sincronizam parâmetros de superação do Rol, ancorando o controle judicial em evidência científica, ATS, governança regulatória e sustentabilidade econômica.

Cabe registrar que em matéria de saúde o STJ tem exercido um papel normativo-indutivo por via jurisprudencial, fixando padrões onde a legislação é aberta ou silenciosa. Exemplo paradigmático é o Tema 106 dos recursos repetitivos, no qual a Corte, ao tratar do fornecimento de medicamentos não incorporados ao SUS, estabeleceu critérios cumulativos para a concessão judicial, como a exigência de laudo médico, a inexistência de substituto terapêutico disponível na rede pública, o registro sanitário na Anvisa e a demonstração de incapacidade financeira do paciente. Tais balizas não constavam de modo expresso nas normas do SUS, mas foram positivadas na prática pela jurisprudência para conferir previsibilidade e isonomia às decisões.¹³²

A fixação da taxatividade mitigada no âmbito dos planos privados reproduz essa mesma prática de regulação judicial que funciona como porta estreita para a cobertura extra-Rol. Em ambos os cenários, a Corte não substitui a competência normativa primária (legislador/ANS), mas preenche interstícios para equilibrar acesso, segurança clínica e sustentabilidade, ainda que esse movimento, ao alinhar incentivos e custos, seja frequentemente percebido como uma forma de “legislar” pela via interpretativa.

Conforme Figueiredo¹³³, a eficácia normativa, entendida como a capacidade de uma norma produzir efeitos jurídicos concretos, é essencial para o funcionamento do sistema de saúde suplementar.¹³⁴ A regulamentação dos tratamentos médicos, por meio do Rol de Procedimentos da ANS, deve assegurar que as normas sejam eficazes tanto no plano jurídico quanto no social, garantindo que os direitos dos beneficiários sejam efetivamente respeitados.

À luz dessa perspectiva, Binenbojm sustenta que a leitura excessivamente extensiva das coberturas tende a alargar indefinidamente o risco assumido pelas operadoras, retirando previsibilidade de custos e desequilibrando a base mutualística dos

¹³² BINENBOJM, Gustavo. O rol de procedimentos da ANS e seu caráter taxativo. *Conjur*, 9 set. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-09/binenbojm-rol-procedimentos-ans-carater-taxativo>. Acesso: 24 jul 2024.

¹³³ FIGUEIREDO, Alexandre V. *Curso de direito de saúde suplementar*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

¹³⁴ A discussão sobre sustentabilidade e risco atuarial é setorial e decorre da judicialização da saúde suplementar como um todo, não se pretende inferir conclusões econômico-financeiras a partir do subtema específico das órteses cranianas.

contratos. Como os planos operam sob lógica securitária, não basta predeterminar as doenças cobertas, sendo igualmente necessário predeterminar as garantias (ex.: exames, tratamentos, fármacos) para viabilizar o cálculo atuarial. Pacotes “abertos” a *posteriori* definidos por decisões caso a caso dificultariam ou inviabilizariam o equilíbrio econômico-financeiro. Por isso, o autor defende que o Rol seja compreendido de forma exaustiva em regra, admitindo-se coberturas extra Rol quando contratadas com prêmio específico compatível com o risco adicional. Ampliações hermenêuticas impostas judicialmente afetariam a solvência e poderiam gerar paradoxos regulatórios que prejudicam também os consumidores, por encarecer o sistema e reduzir sua estabilidade.¹³⁵

Diante do contexto apresentado e à luz do recente julgamento, é possível concluir que o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde da ANS, ao ter como objetivo garantir um padrão mínimo de cobertura de serviços e produtos de assistência à saúde aos beneficiários dos planos de saúde, possui uma natureza taxativa, o que ocorre porque o regramento do conteúdo contratual pela legislação é responsável por realizar as compensações necessárias em prol dos usuários dos planos de saúde, proporcionando o equilíbrio contratual desejável e garantindo o respeito ao direito à saúde, sem inviabilizar a atividade financeira desenvolvida pela operadora.¹³⁶

Por outro lado, esse mesmo rol não é absoluto (o que tem levado à adoção da expressão "taxativo mitigado"), na medida em que deve ser afastado para compelir a operadora à cobertura de procedimentos ou produtos não inclusos, desde que o tratamento até então incorporado pela ANS tenha se mostrado ineficaz para o usuário em questão. Além disso, é necessário que a essencialidade do tratamento indicado pelo profissional médico esteja devidamente demonstrada e que sua eficácia já tenha sido admitida no âmbito médico-científico, estando pendente apenas a incorporação no Rol de Procedimentos. Caso contrário, seria impedido o fornecimento de serviços inerentes à cobertura contratada, tornando a relação contratual irrelevante para o usuário/consumidor.¹³⁷

¹³⁵ BINENBOJM, Gustavo. O rol de procedimentos da ANS e seu caráter taxativo. **Conjur**, 9 set. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-09/binenbojm-rol-procedimentos-ans-carater-taxativo>. Acesso: 24 jul 2024.

¹³⁶ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 278.

¹³⁷ FIGUEIREDO, Alexandre V. **Curso de direito de saúde suplementar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. *E-book*.

No estudo da hermenêutica jurídica, é necessário reconhecer que o processo de interpretação no Direito não se limita à mera aplicação automática de regras. Streck¹³⁸ destaca que a divergência interpretativa, longe de ser um problema, atua como uma parada reflexiva para a construção da "melhor interpretação jurídica". Nessa linha de pensamento, a prática jurídica visa uma solução que articule coerentemente os elementos normativos e princípios envolvidos, com o objetivo de garantir a legitimidade e a justiça na aplicação da lei. Assim, a divergência é resolvida com base na melhor justificação, levando em consideração a coerência entre decisões anteriores e as novas questões jurídicas apresentadas.

Assim, a cultura jurídica se mostra como sendo um conjunto de práticas, valores e crenças que orienta o sistema de justiça e molda a formação dos atores jurídicos. Freitas Filho¹³⁹ argumenta que essa cultura perpassa as decisões judiciais, refletindo condicionantes históricos e valores coletivos que, por sua vez, delimitam o campo de atuação e o ideário do operador do Direito.

As decisões elencadas pelo STJ e debates da sociedade civil, causaram debates no Legislativo sobre a temática¹⁴⁰, culminando na Lei n. 14.454/2022¹⁴¹, que alterou a Lei n. 9.658/1998, estabelecendo:

Art. 10: [...]

§ 12. O rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar, atualizado pela ANS a cada nova incorporação, constitui a referência básica para os planos privados de assistência à saúde contratados a partir de 1º de janeiro de 1999 e para os contratos adaptados a esta Lei e fixa as diretrizes de atenção à saúde. (Incluído dada pela Lei nº 14.454, de 2022)

§ 13. Em caso de tratamento ou procedimento prescrito por médico ou odontólogo assistente que não estejam previstos no rol referido no § 12 deste artigo, a cobertura deverá ser autorizada pela operadora de planos de assistência à saúde, desde que: (Incluído dada pela Lei nº 14.454, de 2022)

I - exista comprovação da eficácia, à luz das ciências da saúde, baseada em evidências científicas e plano terapêutico; ou (Incluído dada pela Lei nº 14.454, de 2022)

II - existam recomendações pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde (Conitec), ou exista recomendação de, no mínimo, 1 (um) órgão de avaliação de tecnologias em saúde que tenha renome internacional, desde que sejam aprovadas também para seus nacionais.

¹³⁸ STRECK, Lenio Luiz. **Dicionário de Hermenêutica**: 50 verbetes fundamentais da Teoria do Direito à luz da Crítica Hermenêutica do Direito. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Casa do Direito, 2020.

¹³⁹ FREITAS FILHO, Roberto. **Intervenção judicial nos contratos e aplicação dos princípios e das cláusulas gerais**: o caso do leasing. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2009.p. 174.

¹⁴⁰ MAIA, Gustavo. Marcos Mion faz campanha por julgamento sobre planos de saúde no STJ. **Veja**, 23 fev. 2022. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/coluna/radar/marcos-mion-faz-campanha-por-julgamento-sobre-planos-de-saude-no-stj>. Acesso em: 1 jul. 2024.

¹⁴¹ BRASIL. **Lei n. 14.454, de 21 de setembro de 2022**. Altera a Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos privados de assistência à saúde, para estabelecer critérios que permitam a cobertura de exames ou tratamentos de saúde que não estão incluídos no rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/14454.htm. Acesso em: 24 jul 2024.

Como visto, de acordo com o §12 do art. 10 da Lei 9.656/98, o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde constitui a "referência básica" a ser observada pelas operadoras de planos de saúde. Jo § 13, abriu a possibilidade de cobertura extra-Rol mediante critérios alternativos, solução menos restritiva do que a baliza jurisprudencial firmada pelo STJ nos EREsp 1.886.929/SP e 1.889.704/SP. Ao contrário do que se poderia supor, os requisitos não se assemelham, enquanto o STJ condiciona a superação do Rol a parâmetros cumulativos e estritos, o § 13 opera com porta probatória mais ampla, por aceitar alternatividade entre os requisitos.¹⁴²

Do ponto de vista prático-forense, isso se traduz em carga probatória mais alta sob as teses do STJ (difícil comprovação cumulativa), intermediária sob a Lei 14.454/2022 (exigências alternativas) e ainda mais rigorosa quando se tomam como referência os parâmetros do STF em matéria correlata, que reforçam a cumulatividade e o controle técnico. Esse descompasso revela o passo da relação entre Legislativo e Judiciário, onde o Parlamento ampliou a via de acesso extra-Rol, e a jurisprudência recalibra o uso dessa via, reforçando critérios técnico-científicos e de sustentabilidade.

Contudo, a interação entre Legislativo, Judiciário e sociedade civil ganhou novo capítulo com a ADI 7265/DF, proposta contra a chamada “Lei Romário” (Lei nº 14.454/2022), onde, em julgamento no Plenário do STF em 18 de setembro de 2025, fixou-se interpretação conforme ao art. 10, § 13, da Lei nº 9.656/1998, condicionando a cobertura fora do Rol a requisitos técnicos e jurídicos cumulativos e reforçando o dever de análise técnico-científica e de diálogo interinstitucional. Esse desfecho reaproxima o modelo legal da lógica de “taxatividade mitigada” desenhada pelo STJ, reduzindo a indeterminação do § 13 e calibrando acesso, segurança clínica e sustentabilidade setorial.

Nessa perspectiva, Freitas Filho¹⁴³ sustenta que as normas fechadas permitem uma aplicação direta e objetiva, enquanto as normas abertas demandam do aplicador um esforço hermenêutico adicional. Esse esforço se traduz em uma análise valorativa do caso concreto, levando em conta a situação fática para determinar a regra apropriada, um processo fundamental para que a *ratio decidendi* se firme na decisão judicial.

Portanto, se for comprovada a essencialidade do procedimento ou medicamento indicado pelo médico responsável pelo paciente, a operadora do plano de saúde não

¹⁴² GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde.** 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 280-281.

¹⁴³ FREITAS FILHO, Roberto. **Intervenção judicial nos contratos e aplicação dos princípios e das cláusulas gerais: o caso do leasing.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2009.p. 146..

poderá negar a cobertura com o argumento de ausência de previsão no Rol da ANS. Esse rol deve ser entendido como uma garantia mínima para usuários e operadoras, e não como um obstáculo ao acesso à assistência privada à saúde.

2.2.4 Tipos de contrato de saúde suplementar

A vida em sociedade inevitavelmente envolve interações entre indivíduos, resultando em encontros de vontade que frequentemente representam operações de circulação econômica. Nesse contexto, os contratos surgem como instrumentos fundamentais para a convivência social, especialmente no âmbito das atividades econômicas.¹⁴⁴

Inclusive, o contrato pode ser considerado o centro da vida econômica, posto que representa o instrumento típico da atividade empresarial dirigida à circulação e produção de riquezas.¹⁴⁵ Nesse sentido, falar de contrato deve sempre remeter à ideia de operação econômica.¹⁴⁶

Conforme exposto por Scaff¹⁴⁷, os contratos oriundos do direito à saúde como os planos de saúde e seguros-saúde, também seguem essa lógica econômica, sendo instrumentos de circulação de serviços em um mercado que busca regular a oferta de cuidados médicos por meio de ajustes contratuais que visam tanto a prestação de serviços quanto a preservação do equilíbrio financeiro das operadoras. Assim, os contratos na saúde suplementar combinam a necessidade de acessibilidade aos serviços de saúde com o interesse econômico das empresas que operam no setor, reforçando a ideia de que o contrato é o cerne das operações econômicas

O contrato de assistência privada à saúde, ou plano de saúde, é instrumento considerado fundamental na sociedade brasileira atual para garantir o acesso a atendimento médico-hospitalar. Decorrente da incapacidade do Estado em suprir, de maneira adequada e suficiente, a crescente demanda social por serviços de saúde, principalmente pela falta de políticas públicas eficazes e pela má aplicação dos recursos orçamentários disponíveis. Esse cenário cria um ambiente favorável para a atuação de

¹⁴⁴ TOMAZETTE, Marlon. **Contratos Empresariais**. 3, ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Jvsodium, 2024. p. 29.

¹⁴⁵ GALGANO, Francesco. *Trattato di diritto civile*. 2. Ed. Pádova: CEDAM, 2010. v. 2. p. 133.

¹⁴⁶ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 210-232.

¹⁴⁷ SCAFF, Fernando C. **Direito à saúde no âmbito privado: contratos adesão, planos de saúde e seguro-saúde**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2010. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788502114111/>. Acesso em: 16 out. 2024.

entidades privadas no setor de assistência à saúde, conforme previsto na Constituição Federal (art. 199).¹⁴⁸

Entretanto, argumenta-se que embora a atuação do setor privado seja necessária para suprir essa lacuna, o Estado não deve abdicar de sua responsabilidade de garantir a universalização do direito à saúde¹⁴⁹. A saúde pública e a suplementar não devem ser vistas como soluções antagônicas, mas complementares, onde o poder público precisa assegurar que os contratos de planos e seguros de saúde sejam regulamentados e fiscalizados com rigor para evitar abusos e distorções que prejudiquem o consumidor.

Conceitualmente, é possível definir plano de saúde como um contrato de assistência privada à saúde, um negócio jurídico de prestação de serviços, por prazo indeterminado de natureza securitária, que são contratados por beneficiários que necessitem de algum exame/tratamento médico, por meio do pagamento de prestação mensal, sendo que a operadora se obriga a garantir o tratamento da saúde sempre que necessário.¹⁵⁰

Sabe-se que o contrato de plano de saúde é um serviço oferecido por uma cooperativa ou associação médica com o objetivo de garantir assistência médica, hospitalar e ambulatorial através de sua própria rede ou de redes credenciadas, mediante o pagamento de um prêmio. Esses planos também possuem natureza securitária, sustentando-se nos três pilares estruturantes do seguro (risco, prêmio e evento indenizável). A operadora do plano se compromete a reembolsar as despesas médico-hospitalares e ambulatoriais, assim como os medicamentos, caso ocorra um evento futuro previsto no contrato (lesão ou enfermidade), em troca de uma contraprestação paga pelo segurado, calculada com base na taxa de sinistralidade.¹⁵¹

Analisando os contratos de planos de saúde e de seguro-saúde, conclui-se que o pacto médico-assistencial não é um contrato atípico misto, mas sim um contrato típico de seguro, pois seu principal objetivo é assegurar a cobertura financeira dos riscos associados à assistência à saúde.

Assim, trata-se de um típico contrato de consumo, onde o usuário se enquadra como consumidor (conforme os artigos 2º, 17 e 19 do CDC) e a operadora como

¹⁴⁸ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 27.

¹⁴⁹ FIGUEIREDO, Alexandre V. **Curso de direito de saúde suplementar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. *E-book*.

¹⁵⁰ SCAFF, Fernando C. **Direito à saúde no âmbito privado: contratos adesão, planos de saúde e seguro-saúde**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2010. *E-book*. p. 73

¹⁵¹ PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil: contratos**. São Paulo: Forense, 2023.

fornecedor (art. 3º, caput, do CDC), sendo o objeto do contrato a cobertura de produtos e serviços médico-hospitalares.¹⁵²

Esse contrato é formalizado como um contrato de adesão, caracterizado pela elaboração prévia e unilateral das cláusulas pela operadora, cabendo ao usuário apenas a opção de aderir ou não, o que o coloca em uma posição de total vulnerabilidade contratual.¹⁵³

Scaff¹⁵⁴ destaca que a natureza unilateral desses contratos de adesão, comum nos planos de saúde, impõe ao consumidor uma situação de extrema vulnerabilidade. Reforçando a necessidade de regulação estatal para garantir que as cláusulas não sejam abusivas e que o direito do consumidor à informação clara e transparente seja plenamente respeitado, conforme disposto no artigo 54, §4º, do CDC.

Tais contratos, conceituado este como o "negócio jurídico pelo qual alguém que desenvolve atividade de forma profissional fornece produto ou presta serviço a um destinatário final, fático e econômico, denominado consumidor, mediante remuneração direta ou vantagens indiretas"¹⁵⁵.

Ainda sobre a natureza dos contratos de plano de saúde, importante destacar:

Sob o ponto de vista externo, o sistema de saúde suplementar está em crise, já que o modelo securitário adotado para os contratos de planos de saúde não é suficientemente apto a regular os interesses envolvidos, Uma das causas desse problema é a natureza jurídica do serviço de saúde suplementar, que não é mais, de modo absoluto, a de contrato aleatório, mas, sim, de contrato comutativo, em que a pessoa inevitavelmente usará os serviços, desde um simples resfriado até acidentes graves ou doenças que surgem com o passar do tempo. Dessa forma, a álea, nos contratos de planos de saúde, cuja natureza é similar à da condição, caminha para se transformar em termo incerto, pois já se sabe que o usuário demandará o serviço. Em outras palavras, trata-se de uma questão de tempo, não de probabilidade. Além disso, enquanto nos demais contratos de seguro, o segurado não deseja que o sinistro ocorra, razão pela qual procura livrar-se ou reduzir ao máximo seus efeitos por meio da cobertura securitária ocorre o oposto no caso dos planos de saúde: as pessoas querem a cobertura pela operadora - equivalente ao pagamento de indenização - independentemente da ocorrência do sinistro. Por exemplo, quem solicita

¹⁵² Os contratos típicos possuem uma regulamentação específica, possuem normas próprias que os disciplinam em termos de direitos e obrigações dos contratantes. COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. 3, p. 67.

¹⁵³ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 27.

¹⁵⁴ SCAFF, Fernando C. **Direito à saúde no âmbito privado: contratos adesão, planos de saúde e seguro-saúde**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2010. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788502114111/>. Acesso em: 16 out. 2024.

¹⁵⁵ TARTUCE, Flávio. *A teoria geral dos contratos de adesão no Código Civil. Visão a partir da teoria do diálogo das fontes*. São Paulo: Forense, 2023. p. 205-232.

consulta médica ou exames não está necessariamente doente, apenas busca informação sobre seu estado geral de saúde.¹⁵⁶

Os contratos de planos de saúde como negócio jurídico, devem cumprir os requisitos de existência e validade estabelecidos no art. 104 do Código Civil¹⁵⁷, incluindo a capacidade das partes, a licitude do objeto e a forma prescrita ou não defesa em lei. Além disso, tais contratos estão sujeitos às normas da teoria geral dos contratos, delineadas nos arts. 421 e seguintes do mesmo diploma legal, que tratam de princípios como a liberdade contratual, a função social do contrato e a boa-fé objetiva¹⁵⁸.

Portanto, além de se enquadrarem na teoria geral dos contratos, os contratos de planos de saúde devem observar uma série de outras normas e princípios do Código Civil, como a tutela dos direitos da personalidade, a definição e capacidade das partes, e os prazos prescricionais e decadenciais, todos os quais contribuem para a complexidade e a importância dessas relações contratuais.¹⁵⁹

2.2.4.1 Classificação quanto ao momento de contratação

Quanto ao momento de contratação, os contratos de planos de saúde podem ser divididos em planos antigos, firmados antes da vigência da Lei nº 9.656/98, e planos novos, firmados durante a vigência da lei. Os planos antigos não estão sujeitos às regras da Lei nº 9.656/98, uma vez que foram pactuados antes de sua entrada em vigor, regidos pela legislação anterior, especificamente o Decreto-Lei nº 73/66, que trata dos seguros em geral, e pelo CDC.

Segundo levantamento do Instituto de Defesa de Consumidores (IDEC), ainda há milhões de contratos de planos antigos vigentes no país, embora tal modalidade seja reconhecidamente prejudicial aos consumidores.¹⁶⁰ Recentemente, por ocasião do

¹⁵⁶ VICIUS FILHO, EDUARDO TOMAS. Contratos de planos de saúde: um jogo de “soma zero”. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, v. 28, n. 8, p. 199–215, 2022. Disponível em: <https://ojs.direitocivilcontemporaneo.com/index.php/rdcc/article/view/993>. Acesso em: 23 jul. 2024.

¹⁵⁷ BRASIL. **Código Civil, lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Art. 104. A validade do negócio jurídico requer: I - agente capaz; II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III - forma prescrita ou não defesa em lei.

¹⁵⁸ FORGIONI, Paula. A interpretação dos negócios empresariais no novo Código Civil brasileiro. *Revista de direito mercantil*, v. 130, p. 28.

¹⁵⁹ FIGUEIREDO, Alexandre V. **Curso de direito de saúde suplementar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. *E-book*.

¹⁶⁰ MAIS DE 13 MILHÕES de pessoas continuam ligadas a planos antigos, que praticam inúmeras restrições. **IBEC**, [S.d.]. Disponível em: <https://idec.org.br/planos-de-saude/planos-antigos>. Acesso em: 23 jul 2024.

julgamento do RE 948634¹⁶¹, o Supremo Tribunal Federal fixou a tese de repercussão geral n. 123 nos seguintes termos:

As disposições da Lei 9.656/1998, à luz do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, somente incidem sobre os contratos celebrados a partir de sua vigência, bem como nos contratos que, firmados anteriormente, foram adaptados ao seu regime, sendo as respectivas disposições inaplicáveis aos beneficiários que, exercendo sua autonomia de vontade, optaram por manter os planos antigos inalterados.¹⁶²

Observa-se que muitos contratos antigos contêm cláusulas consideradas abusivas¹⁶³, como limites de tempo para internações hospitalares e exclusões de cobertura para doenças graves como câncer e AIDS, além da falta de critérios claros para reajustes anuais e por mudança de faixa etária¹⁶⁴. Tais cláusulas são consideradas ilegais pelo CDC e têm sido reiteradamente afastadas pelo Poder Judiciário, como no AgInt no REsp n. 1.349.647/RJ.¹⁶⁵

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLANOS DE SAÚDE. LIMITAÇÃO OU RESTRIÇÃO A PROCEDIMENTOS MÉDICOS, FISIOTERÁPICOS E HOSPITALARES. CONTRATOS ANTERIORES À LEI 9.656/98. NÃO INCIDÊNCIA. CLÁUSULA ABUSIVA. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Não configura ofensa ao art. 535 do CPC/73 o fato de o col. Tribunal de origem, embora sem examinar individualmente cada um dos argumentos suscitados, adotar fundamentação contrária à pretensão da parte, suficiente para decidir integralmente a controvérsia. 2. As regras estabelecidas na Lei 9.656/98 restringem-se aos contratos de plano de saúde celebrados após sua vigência (art. 35), mas o abuso de cláusula contratual prevista em avenças celebradas em datas anteriores pode ser aferido com base no Código de Defesa do Consumidor. 3. À luz do Código de Defesa do Consumidor, devem ser reputadas como abusivas as cláusulas que nitidamente afetam de maneira significativa a própria essência do contrato, impondo restrições ou limitações aos procedimentos médicos, fisioterápicos e hospitalares (v.g. limitação do tempo de internação, número de sessões de fisioterapia, entre outros) prescritos para doenças cobertas nos contratos de assistência e seguro de saúde dos contratantes. 4. Se há cobertura de doenças ou sequelas relacionadas a certos eventos, em razão de previsão contratual, não há possibilidade de restrição ou limitação de procedimentos prescritos pelo médico como imprescindíveis para

¹⁶¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Tribunal Pleno). **Recurso Extraordinário 948634**.

Relator(a): Ricardo Lewandowski, julgado em 20 de outubro de 2020. DJe, nº 274, 17 nov. 2020.

¹⁶² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Tema de repercussão geral 0123**. Título: Aplicação de lei nova sobre plano de saúde aos contratos anteriormente firmados. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/tema.asp?num=123>. Acesso em: 23 jul 2024.

¹⁶³ NOVAES, Iris. Contratos de planos de saúde celebrados antes de 1999. **Migalhas**, 9 ago. 2023.

Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/391427/contratos-de-planos-de-saude-celebrados-antes-de-1999>. Acesso em: 23 jul 2024.

¹⁶⁴ “É abusiva a cláusula contratual inserta em plano de assistência à saúde que afasta a cobertura de tratamento da síndrome de imunodeficiência adquirida (AIDS/SIDA).” REsp n. 650.400/SP, relator Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, julgado em 22/6/2010, DJe de 5/8/2010.

¹⁶⁵ AgInt no REsp n. 1.349.647/RJ, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 13/11/2018, DJe de 23/11/2018.)

o êxito do tratamento, inclusive no campo da fisioterapia. 5. Agravo interno não provido.

Assim, embora numerosos e ainda vigentes, apesar de não abarcados pelas regras da Lei 9.656/1998, os planos antigos vêm sofrendo rígido controle da agência reguladora do setor (ANS) e judicial, de modo a evitar desequilíbrios gritantes entre operadoras e consumidores.

Por outro lado, os planos novos estão integralmente submetidos às regras da Lei nº 9.656/98, às Resoluções dela derivadas e disposições do CDC, em um verdadeiro diálogo de fontes¹⁶⁶, garantindo melhor equilíbrio e proteção abrangente aos consumidores.

Dentre os benefícios dos planos novos em relação aos planos antigos, destacam-se a obrigatoriedade de atendimento para todas as doenças relacionadas na Classificação Internacional de Doenças (CID), a cobertura integral de medicamentos e materiais durante a internação hospitalar, proibição à limitação quantitativa para a realização de procedimentos e a negativa de cobertura a procedimentos relacionados com doenças ou lesões preexistentes. Ademais, são estabelecidos limites para os reajustes nas mensalidades dos planos de saúde, limitação dos tempos máximos de carências e de tempo de internação, proibição da rescisão unilateral e a seleção de risco e o ressarcimento pelas operadoras dos atendimentos prestados a seus beneficiários no SUS.¹⁶⁷

2.2.4.2 Classificação quanto ao regime de contratação

¹⁶⁶ Sobre o diálogo das fontes nos contratos de plano de saúde: STJ. Informativo 588, Quarta Turma. [...] O contrato de plano de saúde, além da nítida relação jurídica patrimonial que, por meio dele, se estabelece, reverbera também caráter existencial, intrinsecamente ligado à tutela do direito fundamental à saúde do usuário, o que coloca tal espécie contratual em uma perspectiva de grande relevância no sistema jurídico pátrio. Consoante doutrina a respeito do tema, conquanto a Carta da República se refira, por excelência, ao Poder Público, sabe-se que a eficácia do direito fundamental à saúde ultrapassa o âmbito das relações travadas entre Estado e cidadãos - eficácia vertical -, para abarcar as relações jurídicas firmadas entre os cidadãos, limitando a autonomia das partes, com o intuito de se obter a máxima concretização do aspecto existencial, sem, contudo, eliminar os interesses materiais. Suscita-se, pois, a eficácia horizontal do direito fundamental à saúde, visualizando a incidência direta e imediata desse direito nos contratos de plano de saúde. Todavia, o que se nota, muitas vezes, no âmbito privado, é a colisão dos interesses das partes, ficando, de um lado, as operadoras do plano de saúde - de caráter eminentemente patrimonial - e, de outro, os usuários - com olhar voltado para sua subsistência. Assim, para dirimir os conflitos existentes no decorrer da execução contratual, há que se buscar, nesses casos, o diálogo das fontes, que permite a aplicação simultânea e complementar de normas distintas. REsp 1.330.919-MT, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 18.8.2016.

¹⁶⁷ SALVATORI, Rachel Torres; VENTURA, Carla A. Arena. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS: onze anos de regulação dos planos de saúde. **O&S**, Salvador, v.19, n.62, p. 471-487, Jul./Set. 2012.

Quanto ao regime de contratação, o artigo 16 da Lei n° 9.656/98¹⁶⁸ estabelece as cláusulas obrigatórias que devem estar presentes em todos os contratos de plano de saúde. O inciso VII deste artigo especifica a cláusula sobre o regime ou tipo de contratação, que pode ser individual ou familiar, coletivo empresarial ou coletivo por adesão. Atualmente, a regulamentação dessas modalidades de contratação é feita pela Resolução Normativa n° 557, de 14/12/2022, editada pela ANS¹⁶⁹.

O plano individual ou familiar é aquele no qual o contrato é firmado diretamente entre a operadora e o usuário, pessoa física, podendo incluir dependentes ou grupo familiar. Importante destacar que, mesmo se o vínculo do titular do plano de saúde familiar for encerrado, o contrato não é extinto, e os dependentes já inscritos detêm o direito de manter as mesmas condições contratuais, assumindo as obrigações decorrentes (§1º, do art. 3º, da Resolução Normativa n° 557/2022).

As principais características do plano individual são a adesão livre e um período de carência comum a todos os planos, a cobertura é escolhida de acordo com as necessidades do consumidor e a cobrança é feita diretamente pela operadora de planos de saúde. A rescisão contratual pode ocorrer em caso de fraude ou por não pagamento da mensalidade e os reajustes anuais são regulados e limitados pelo índice divulgado pela ANS. Geralmente, os planos de saúde individual/familiar são mais caros que os planos coletivos da mesma operadora e de cobertura equivalente e poucas operadoras operam tal modalidade.

A segunda modalidade, o plano coletivo empresarial, se caracteriza pela formação de um vínculo contratual entre a operadora e uma pessoa jurídica, destinado ao atendimento de pessoas que possuem vínculo empregatício ou estatutário com essa pessoa jurídica. Via de regra, esse vínculo contratual pode abranger sócios e administradores da pessoa jurídica contratante, demitidos ou aposentados que anteriormente tinham vínculo com a pessoa jurídica contratante (arts. 30 e 31 da Lei n° 9.656/98), agentes políticos, trabalhadores temporários, estagiários e menores aprendizes, grupo familiar até o terceiro grau de parentesco consanguíneo e até o segundo grau de parentesco por afinidade

¹⁶⁸ BRASIL. **Lei n. 9.656, de 1998**. Art. 16. Dos contratos, regulamentos ou condições gerais dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei devem constar dispositivos que indiquem com clareza VII - o regime, ou tipo de contratação a) individual ou familiar; b) coletivo empresarial; c) coletivo por adesão; Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19656.htm. Acesso: 22 jul 2024

¹⁶⁹ BRASIL. **Resolução Normativa ANS n. 557, de 14 de dezembro de 2022**. Art. 2º Para fins de contratação, os planos privados de assistência à saúde classificam-se em: I – individual ou familiar; II – coletivo empresarial; ou III – coletivo por adesão. Disponível em: <https://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=textoLei&format=raw&id=NDMyOQ==>. Acesso: 22 jul 2024.

(cônjuges ou companheiros dos empregados) e servidores públicos (art. 5º, §1º, da Resolução Normativa nº 557/2022).

Nesta modalidade (plano coletivo empresarial), a responsabilidade pelo pagamento dos serviços prestados pela operadora recai sobre a pessoa jurídica contratante (art. 8º da Resolução Normativa nº 557/2022). Se o número de participantes for igual ou superior a trinta beneficiários, não será exigido o cumprimento de prazos de carência e não poderá haver cláusulas de agravo ou cobertura parcial temporária em casos de doenças ou lesões preexistentes. Isso é válido desde que o beneficiário formalize seu pedido de ingresso em até trinta dias após a celebração do contrato coletivo ou sua vinculação à pessoa jurídica contratante (arts. 6º e 7º da Resolução Normativa nº 557/2022).¹⁷⁰

A cobertura varia conforme o plano contratado pela empresa, e a cobrança é feita pela operadora diretamente à empresa contratante, já a rescisão contratual não é regulamentada, por isso, cada operadora estabelece em seu contrato as hipóteses de cancelamento do plano, podendo ocorrer de maneira imotivada pela operadora. Os reajustes anuais não são regulados pela ANS, sendo que o reajuste é único e aplicável ao agrupamento de contratos com menos de 30 vidas, sendo o reajuste negociado entre a operadora e a pessoa jurídica de acordo com as regras estabelecidas nos contratos com 30 vidas ou mais.

Ainda sobre esta modalidade de contratação, a Resolução Normativa nº 557/2022 introduziu uma variação dessa modalidade coletiva, permitindo a contratação de plano coletivo empresarial por empresários individuais. Para formalizar essa contratação, o empresário individual deve apresentar documentação que comprove sua inscrição nos órgãos competentes e sua regularidade cadastral junto à Receita Federal, além de outros documentos exigidos pela legislação vigente.¹⁷¹

Já a terceira modalidade de contratação, o plano coletivo por adesão, oferece cobertura para grupos que possuem vínculo com uma entidade jurídica de caráter profissional, classista ou setorial, compreendendo conselhos profissionais, sindicatos, associações profissionais, cooperativas, caixas de assistência e entidades previstas na Lei nº 7.395, de 31 de outubro de 1985, e na Lei nº 7.398, de 4 de novembro de 1985 (art. 15 da Resolução Normativa nº 557/2022).

¹⁷⁰ GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024. p. 112-113

¹⁷¹ FIGUEIREDO, Alexandre V. **Curso de direito de saúde suplementar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. *E-book*. p. 113.

Sendo possível incluir familiares do beneficiário titular, abrangendo até o terceiro grau de parentesco consanguíneo, até o segundo grau de parentesco por afinidade, e cônjuges ou companheiros, conforme previsto no contrato (art. 15, §1º da Resolução Normativa nº 557/2022). Além disso, não será exigido o cumprimento de prazos de carência, desde que o beneficiário ingresse no plano em até trinta dias após a celebração do contrato coletivo ou, no caso de aniversários do contrato, em até trinta dias a partir da data de aniversário (art. 17 da Resolução Normativa nº 557/2022).¹⁷²

Nesta modalidade, a cobrança é feita diretamente ao consumidor por uma administradora de benefícios ou pela própria associação ou sindicato e a rescisão não é regulamentada, por isso, cada operadora estabelece em seu contrato as hipóteses de cancelamento do plano. Os reajustes anuais não são regulados pela ANS e geralmente são maiores do que os impostos aos contratos individuais/familiares, tendo reajuste negociado entre a operadora e a pessoa jurídica de acordo com as regras estabelecidas no contrato.

2.2.4.3 Classificação quanto à cobertura assistencial contratada

O art. 16, inciso VI, da Lei nº 9.656/98 exige que os contratos de planos de saúde incluam cláusulas que especifiquem claramente "os eventos cobertos e excluídos"¹⁷³. Tal exigência visa garantir a transparência e a clareza para os consumidores, permitindo-lhes entender quais situações estarão amparadas pelo plano e quais não estarão. No entanto, essa obrigação contratual não concede às operadoras de planos de saúde liberdade total na definição das doenças e tratamentos que pretendem cobrir.

Nesse contexto, não é vedada a estipulação de cláusula limitativa ou de exclusão de cobertura em contrato de plano de saúde, mas exige-se que sua redação seja clara e destacada, permitindo sua imediata e fácil compreensão, em respeito ao dever de informação (art. 54, § 4º, do CDC).¹⁷⁴

Conforme os arts. 10 e 12 da referida lei, as operadoras devem observar um padrão de cobertura que esteja alinhado com a CID da Organização Mundial de Saúde (OMS)¹⁷⁵. A CID é um sistema de categorização padronizado que abrange uma vasta gama de

¹⁷² SCAFF, Fernando C. **Direito à saúde no âmbito privado: contratos adesão, planos de saúde e seguro-saúde**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2010. *E-book*. p. 114.

¹⁷³ BRASIL. **Lei n. 9.656, de 3 de junho de 1998**. Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9656.htm. Acesso em: 23 jul 2024.

¹⁷⁴ GOMES, Josiane Araújo. **Lei dos planos de saúde**. 6.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Juspodivm, 2024. p. 101-102.

¹⁷⁵ WHO. **International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems (ICD)**. Disponível em: <https://www.who.int/standards/classifications/classification-of-diseases>. Acesso: 22 jul 2024.

doenças e condições de saúde, proporcionando um guia internacionalmente reconhecido para diagnósticos médicos.

A obrigação de seguir a CID impõe um limite significativo à liberdade das operadoras, assegurando que a cobertura oferecida seja abrangente e compatível com os padrões globais de saúde. Assim, as operadoras não podem excluir arbitrariamente doenças ou tratamentos que estejam incluídos na CID, protegendo os consumidores de práticas abusivas, garantindo que eles tenham acesso a um nível adequado de cuidados de saúde, conforme reconhecido internacionalmente, corroborando com Scaff.¹⁷⁶

A determinação dos eventos cobertos e excluídos deve ser feita de forma clara e precisa no contrato, respeitando sempre os limites impostos pela legislação e os padrões da OMS. Isso significa que, mesmo quando especificando os detalhes de cobertura e exclusão, as operadoras devem seguir diretrizes rigorosas que garantam a proteção dos direitos dos consumidores e a promoção da saúde pública.¹⁷⁷

Em outras palavras, a extensão e os limites da cobertura contratual nos planos antigos, anteriores à Lei 9.656/98, são regidos pelo CDC. Dessa forma, suas cláusulas devem ser interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor (art. 47), sendo consideradas abusivas aquelas que coloquem o usuário em desvantagem exagerada, sejam incompatíveis com a boa-fé e a equidade, ou estejam em desacordo com o sistema de proteção do consumidor (art. 51, IV e XV).¹⁷⁸

Há que destacar, que a operadora pode estabelecer quais tratamentos de doenças serão objeto de cobertura, observada a CID, que deve ser coberta integralmente em todos os contratos. Contudo, a operadora não pode definir que tipo de procedimento médico-hospitalar será adotado para a respectiva cura.

Ademais, é abusiva a negativa de cobertura que impeça o usuário de ser tratado pelo método mais moderno e efetivo disponível no momento em que a doença coberta se manifesta, pois tal conduta impede o médico responsável pelo tratamento de eleger a alternativa que melhor convém à cura do paciente.¹⁷⁹

Ressalte-se que ambas as hipóteses de abusividade ofendem as legítimas expectativas do usuário, pois este, ao celebrar o contrato, acredita na existência de

¹⁷⁶ SCAFF, Fernando C. **Direito à saúde no âmbito privado**: contratos adesão, planos de saúde e seguro-saúde. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2010. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788502114111/>. Acesso em: 16 out. 2024.

¹⁷⁷ SCAFF, Fernando C. **Direito à saúde no âmbito privado**: contratos adesão, planos de saúde e seguro-saúde. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2010. *E-book*. p. 117.

¹⁷⁸ GOMES, Josiane Araújo. **Lei dos planos de saúde**. 6.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Juspodivm, 2024. p. 101-102

¹⁷⁹ STJ. **REsp n. 668.216/SP**. relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 15/3/2007, DJ de 2/4/2007, p. 265.

cobertura adequada para os eventos nele discriminados, o que é uma das principais motivações para o contrato.¹⁸⁰

Portanto, a lei estabelece um equilíbrio entre a necessidade de transparência nos contratos de planos de saúde e a proteção dos consumidores, assegurando que a cobertura oferecida seja adequada e conforme com os padrões de saúde reconhecidos internacionalmente.

Em síntese, as assimetrias cranianas posicionais e seu tratamento com órteses expõem tensões estruturais da saúde suplementar, de um lado a tutela do consumidor e do direito fundamental à saúde, de outro a previsibilidade contratual e a regulação econômica do setor. Essas tensões só se tornam inteligíveis juridicamente quando situadas no arranjo constitucional do SUS, no marco regulatório da ANS e na dogmática contratual-consumerista. Essa composição normativa é apresentado no próximo capítulo com o auxílio do referencial teórico de Neil MacCormick, explorando como a coerência, a integridade e a autorreferência fornecem critérios de justificação para decisões sobre cobertura ou , inclusive quando a interpretação do Rol da ANS oscila entre taxatividade mitigada e exemplificatividade condicionada.

¹⁸⁰ **MOREIRA, Marta Rodrigues Maffeis.** O contrato de plano de saúde e sua função social. R. Fac. Dir. Univ. São Paulo, v. 110, p. 251 - 276 jan./dez. 2015.

3. A ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA E TEORIA DO DIREITO DE NEIL MACCORMICK

Neil MacCormick¹⁸¹, um dos principais autores contemporâneos dedicados ao estudo do raciocínio jurídico e sua proposta parte da ideia de que a racionalidade no direito depende da forma como decisões concretas se articulam com o conjunto das normas e dos princípios de um sistema jurídico. O direito não é compreendido como um bloco de regras aplicadas de maneira mecânica, mas como uma prática institucional em que regras, princípios e precedentes se combinam em uma estrutura que deve ser, na medida do possível, coerente e estável. Nesse quadro, a argumentação jurídica é vista como atividade central, por meio da qual os tribunais justificam publicamente as escolhas que fazem diante de casos concretos.

Em obras como *Legal Reasoning and Legal Theory* e *Rhetoric and the Rule of Law*¹⁸², MacCormick descreve o raciocínio jurídico a partir de alguns critérios de racionalidade que funcionam como parâmetros de controle das decisões. Entre esses critérios, destacam-se a consistência, a coerência, a universalização e a consideração das consequências normativas.

A consistência diz respeito à ausência de contradições internas entre o que se decide e o que já foi decidido ou normatizado, a coerência refere-se à capacidade de encaixar a decisão em uma narrativa plausível sobre o direito vigente, de modo que a solução escolhida faça sentido à luz do conjunto do ordenamento, a universalização exige que as razões invocadas possam ser aplicadas a casos futuros que compartilhem características relevantes. A atenção às consequências, por sua vez, integra a exigência de que o julgador avalie os impactos práticos de sua decisão para o sistema jurídico e para as relações sociais que ele pretende regular.

MacCormick¹⁸³ atribui à segurança jurídica um lugar central no Estado de Direito, por entender que previsibilidade e estabilidade são condições para que indivíduos e instituições possam orientar suas condutas com base no direito. Ao mesmo tempo, reconhece que essa segurança não pode ser concebida como valor absoluto. O direito é

¹⁸¹ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito**: uma teoria da argumentação jurídica. São Paulo: Elsevier: 2008.

¹⁸² BIAZEVIC, Juan. **O raciocínio jurídico de Neil Maccormick**: um estudo comparativo entre *Legal Reasoning and Legal Theory* e *Rhetoric and the Rule of Law*. São Paulo: Editora Dialética, 2023. p. 21-46.

¹⁸³ BIAZEVIC, Juan. **O raciocínio jurídico de Neil Maccormick**: um estudo comparativo entre *Legal Reasoning and Legal Theory* e *Rhetoric and the Rule of Law*. São Paulo: Editora Dialética, 2023. p. 50-70.

uma prática social interpretativa, marcada por linguagens abertas, por conflitos de princípios e pela necessidade de acomodar novas situações fáticas.

A racionalidade jurídica, portanto, não se confunde com a mera aplicação silogística de regras, ela supõe uma prática argumentativa em que as normas são interpretadas e, em casos difíceis, até mesmo reconstruídas à luz de princípios e consequências que as tornem aceitáveis em um sistema visto como um todo.

Nesse contexto, MacCormick¹⁸⁴ distingue níveis de justificação, em casos rotineiros, o raciocínio tende a apresentar uma justificação de primeira ordem, que se aproxima da forma tradicional do silogismo, em que uma norma funciona como premissa maior, os fatos do caso como premissa menor e a decisão como conclusão lógica. Em casos problemáticos ou difíceis, essa estrutura é insuficiente e precisa ser complementada por uma justificação de segunda ordem. Nela, o julgador explicita por que aquela norma ou aquela interpretação é preferível, recorrendo a argumentos de princípio, de coerência sistêmica e de consequências.

A objetividade possível no direito, para MacCormick, nasce precisamente dessa exigência de que as razões apresentadas possam ser defendidas publicamente e universalizadas, e não de uma pretensa neutralidade absoluta.

A teoria da argumentação jurídica maccormickiana não se limita a descrever um modo ideal de julgar, mas oferece um arcabouço analítico para examinar as decisões efetivamente proferidas.

Ao propor que os juízes fundamentem suas decisões com base em critérios reconstruíveis de racionalidade, o autor fornece instrumentos para avaliar se a solução adotada se mantém fiel ao conjunto do ordenamento, aos precedentes relevantes e aos valores que sustentam o sistema jurídico.

Trata-se de uma teoria que dialoga com preocupações próximas às de Ronald Dworkin¹⁸⁵, especialmente no que se refere à exigência de coerência e de fidelidade à história institucional do direito. No entanto, MacCormick enfatiza de modo particular o papel dos critérios de consistência, coerência e consequências como partes de uma estrutura de justificação que deve ser controlável pela razão prática.

No contexto brasileiro, essa abordagem ganha especial relevo a partir do CPC/2015¹⁸⁶, dispositivos como o artigo 926, que impõe aos tribunais o dever de manter

¹⁸⁴ MACCORMICK, Neil. **Argumentação jurídica e teoria do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

¹⁸⁵ DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

¹⁸⁶ BRASIL. [Código de Processo Civil de 2015]. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. art. 92.

a jurisprudência estável, íntegra e coerente, e o artigo 489, parágrafo primeiro, que exige fundamentação qualificada e diálogo com precedentes, aproximam o modelo processual brasileiro de um padrão de racionalidade semelhante ao descrito por MacCormick.

Não se trata de afirmar que o CPC incorpora sua teoria de forma direta, mas de reconhecer que o legislador processual passou a exigir do julgador uma justificação mais densa, explícita e autorreferida, coerente com a ideia de que decisões não podem ser fruto apenas de convicções subjetivas, devendo ser defendidas com base em razões públicas que possam ser generalizadas para casos análogos.

A adoção da teoria de MacCormick como marco teórico neste estudo tem por objetivo justamente explorar essa dimensão racional da decisão judicial, ao analisar os acórdãos do TJDFT relacionados à cobertura de órteses cranianas, busca-se verificar em que medida as decisões se organizam como respostas justificadas, e não apenas como conclusões pontuais.

A lente maccormickiana permite observar se há consistência entre casos semelhantes, se os precedentes são considerados ou distinguidos com argumentos claros, se as normas aplicadas são interpretadas de modo compatível com o restante do sistema e se as consequências das soluções adotadas são, ao menos, tematizadas.

A partir desse quadro, a pesquisa pretende avaliar se a prática decisória do TJDFT, no campo da saúde suplementar e especificamente nas disputas sobre assimetrias cranianas, se aproxima de um modelo de racionalidade que combina coerência, previsibilidade e atenção aos direitos fundamentais. Em outras palavras, examina-se se as decisões formam um conjunto minimamente ordenado de respostas, em que pacientes e operadoras possam reconhecer padrões argumentativos estáveis, ou se há um quadro fragmentado em que casos semelhantes recebem soluções divergentes sem justificação suficiente.

Esse tipo de análise permite articular a teoria de MacCormick com as exigências constitucionais brasileiras de proteção ao direito à saúde e com o regime de precedentes do CPC, situando as decisões do TJDFT dentro de um debate mais amplo sobre racionalidade, integridade e legitimidade na jurisdição.

3.1 RACIONALIDADE E COESÃO

A racionalidade jurídica, conforme MacCormick¹⁸⁷, não está limitada à aplicação formalista das regras, mas envolve uma interpretação crítica e contextualizada do direito.

¹⁸⁷ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito**: uma teoria da argumentação jurídica. São Paulo: Elsevier: 2008.

O conceito de coesão refere-se à necessidade de o sistema jurídico operar de forma integrada, no qual decisões judiciais devem respeitar o princípio da não contradição, assegurando que casos semelhantes sejam decididos de forma consistente. Tal coesão implica na compatibilidade das normas entre si, e na construção de um discurso jurídico uniforme que promova a igualdade e a segurança jurídica.

Segundo MacCormick,¹⁸⁸ a argumentação jurídica deve ser guiada pela racionalidade, onde juízes precisam fundamentar suas decisões em argumentos sólidos e bem estruturados.

A estrutura silogística é central para o modelo de MacCormick, onde a norma jurídica funciona como a premissa maior, os fatos específicos do caso como a premissa menor, e a conclusão como a aplicação lógica da regra aos fatos. No entanto, ele reconhece que essa estrutura, por si só, não resolve todas as situações. Casos complexos, que ele chama de “casos problematizados” ou “casos difíceis”, exigem que o intérprete apresente justificativas adicionais, que vão além da simples aplicação da norma. Nesses casos, a argumentação precisa incluir valores e princípios que fundamentam a escolha de uma interpretação específica.

MacCormick¹⁸⁹ também introduz o conceito de justificativas de primeira e segunda ordem, em que os casos claros requerem apenas justificativas de primeira ordem, enquanto os casos difíceis demandam justificativas adicionais, considerando o contexto e os valores jurídicos relevantes. A estrutura normativa de seu modelo busca proporcionar uma análise sistemática e objetiva das decisões jurídicas, garantindo que as escolhas interpretativas não se baseiam apenas na vontade subjetiva do juiz, mas em fundamentos normativos que possam ser defendidos racionalmente.

A coerência é crucial, exigindo que as decisões sejam consistentes com precedentes e normas jurídicas estabelecidas. Isso implica que os juízes devem considerar não apenas as regras legais, mas também os princípios subjacentes que orientam a aplicação dessas regras.

Ferreira e Borges¹⁹⁰ ressaltam que a racionalidade se manifesta por meio do respeito aos padrões decisórios e à análise criteriosa dos casos concretos, garantindo que

¹⁸⁸ MACCORMICK, Neil. **Argumentação jurídica e teoria do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

¹⁸⁹ BIAZEVIC, Juan. **O raciocínio jurídico de Neil Maccormick: um estudo comparativo entre Legal Reasoning and Legal Theory e Rhetoric and the Rule of Law**. São Paulo: Editora Dialética, 2023. p. 50-70.

¹⁹⁰ FERREIRA, Débora Fernanda; BORGES, Fernanda Gomes e Souza. Precedentes judiciais e padrões decisórios: da integridade e coerência ao “gap” da taxatividade mitigada do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, Rio de Janeiro, v. 22, n. 1, 2020. DOI: 10.12957/redp.2021.54147. p. 218.

o processo de tomada de decisão seja estruturado em torno de critérios objetivos, em vez de subjetivos.

Corroborando com tal vertente, para Streck¹⁹¹, a aplicação do Direito exige do julgador um compromisso com a coerência e a integridade de suas decisões, reforçando que esses conceitos são fundamentais para a concretização da igualdade no contexto jurídico.

Enquanto a coerência exige uma consistência lógica nas decisões, a integridade demanda que o magistrado construa suas decisões de forma integrada ao conjunto do Direito, respeitando tanto os casos anteriores quanto os princípios que regem o sistema jurídico.

Dessa forma, o julgador evita o subjetivismo e o solipsismo, problemas historicamente vinculados ao conceito de livre convencimento, amplamente criticado por Streck.

Além disso, a vertente defende que a justificação das decisões jurídicas não se limita à aplicação mecânica de regras, mas envolve um processo complexo de ponderação e justificação. Assim, os juízes devem levar em conta uma variedade de fatores, incluindo princípios jurídicos, precedentes, fatos do caso e valores sociais.

Já a coesão, refere-se à necessidade de que o direito opere como um sistema integrado, no qual as decisões judiciais respeitem o princípio da não contradição, garantindo que casos similares sejam decididos de maneira semelhante¹⁹². Conforme a teoria de MacCormick¹⁹³, a racionalidade também exige que o aplicador do direito seja capaz de justificar suas decisões com base em uma argumentação que integre elementos normativos e práticos.

A coesão entre as decisões judiciais garante não apenas a harmonia entre os órgãos julgadores, mas também a consistência necessária para a manutenção da confiança no sistema jurídico.

Segundo Didier Junior¹⁹⁴, a jurisprudência deve ser vista como um corpo coeso, no qual cada decisão dialoga com as anteriores, respeitando a linha evolutiva do direito.

¹⁹¹ STRECK, Lenio Luiz. **Dicionário de Hermenêutica**: 50 verbetes fundamentais da Teoria do Direito à luz da Crítica Hermenêutica do Direito. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Casa do Direito, 2020.

¹⁹² ALVIM, Eduardo Arruda; LEITE, George Salomão (coord.). **Hermenêutica e jurisprudência no código de processo civil**: coerência e integridade. 2. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2018.

¹⁹³ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito**: uma teoria da argumentação jurídica. São Paulo: Elsevier: 2008.

¹⁹⁴ SOUZA JUNIOR, Fredie Didier. Sistema Brasileiro de Precedentes Judiciais Obrigatórios e os Deveres Institucionais dos Tribunais: Uniformidade, Estabilidade, Integridade e Coerência da Jurisprudência. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 64, p. 135-147, abr./jun. 2017. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1255811/Fredie_Didier_Jr.pdf. p. 141

A coerência impõe o dever de autorreferência, o que significa que, ao decidir, o magistrado deve considerar as decisões já proferidas, seja para segui-las, distingui-las ou, em casos excepcionais, superá-las.

Assim, a coesão se revela na capacidade de o tribunal desenvolver uma jurisprudência que, ao mesmo tempo, seja lógica e historicamente conectada, atendendo aos princípios da igualdade e previsibilidade.

Quando as decisões se pautam em precedentes sólidos, a argumentação coesa ajuda a evitar contradições internas e a fragmentação do entendimento jurisprudencial. A ausência de coesão e de uma análise detalhada pode levar a decisões contraditórias, comprometendo a confiança no sistema. Para evitar isso, é necessário que os julgadores articulem de forma clara as razões que os levam a adotar ou rejeitar um precedente, sempre se baseando no dever de coerência e na aplicação isonômica dos princípios jurídicos.¹⁹⁵

No modelo aqui adotado, o consequencialismo se trata de um componente da coesão, incluindo as decisões que devem considerar impactos práticos sobre a ordem jurídica e casos futuros, a fim de garantir a estabilidade de precedentes, incentivos e custos de conformidade. MacCormick trata explicitamente da deliberação por consequências, inserindo-a entre os cânones de uma justificação publicamente responsável.

Assim, ao seguir ou afastar um precedente, o julgador deve ponderar a robustez do fundamento principiológico, a simetria entre o caso atual e o precedente e as consequências sistêmicas de manter ou romper a linha jurisprudencial, concordando com o normativo do art. 489, §1º, CPC, que exige enfrentamento dos argumentos e diálogo com os precedentes pertinentes.¹⁹⁶

No Brasil, a adoção crescente do sistema de precedentes reforça a importância de uma teoria do raciocínio jurídico que valorize a universalização e a estabilidade das decisões. Com as mudanças trazidas pela Emenda Constitucional n.º 45/2005, que fortaleceu a aplicação dos precedentes, o raciocínio jurídico brasileiro passa a ter uma estrutura mais próxima do sistema misto, como o escocês, onde a análise das decisões anteriores se torna fundamental. A aplicação dos precedentes exige do intérprete uma

¹⁹⁵ FERREIRA, Débora Fernanda; BORGES, Fernanda Gomes e Souza. Precedentes judiciais e padrões decisórios: da integridade e coerência ao “gap” da taxatividade mitigada do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, Rio de Janeiro, v. 22, n. 1, 2020. DOI: 10.12957/redp.2021.54147. p. 216.

¹⁹⁶ SOUZA JUNIOR, Fredie Didier. Sistema Brasileiro de Precedentes Judiciais Obrigatórios e os Deveres Institucionais dos Tribunais: Uniformidade, Estabilidade, Integridade e Coerência da Jurisprudência. *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro, n. 64, p. 135-147, abr./jun. 2017. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1255811/Fredie_Didier_Jr.pdf. p. 136;146

habilidade de avaliar se o caso atual se alinha com a jurisprudência existente ou se demanda uma interpretação diferenciada.¹⁹⁷

O magistrado deve fundamentar suas decisões de forma racional, tanto ao aplicar um precedente quanto ao afastá-lo, conforme os critérios previstos no art. 489, §1º, CPC, garantindo que os argumentos que embasaram a tese jurídica sejam plenamente enfrentados.

Portela¹⁹⁸ destaca que o processo judicial é o espaço de proteção de diversos princípios constitucionais que podem, muitas vezes, entrar em conflito. A busca pela racionalidade na argumentação não se limita à aplicação mecânica de normas, mas requer uma análise equilibrada dos princípios constitucionais envolvidos, como contraditório, ampla defesa, celeridade e segurança jurídica, que podem estar em tensão em um caso concreto.

Por sua vez, a *autorreferência* é um conceito essencial para a integridade do sistema de precedentes¹⁹⁹. Esse conceito exige que os magistrados dialoguem com os precedentes existentes, explicando suas decisões de forma que demonstrem coerência com os julgados anteriores, ou justificando de forma detalhada por que eventualmente não seguem determinado entendimento²⁰⁰. Tal prática garante maior racionalidade ao processo decisório, tornando-o mais transparente e previsível.

A integridade opera como exigência de coesão, pois decisões devem harmonizar-se com o conjunto do Direito, entendido como narrativa institucional que se desenvolve incrementalmente por casos. Integridade não se confunde com uniformidade cega, por pressupor justificação pública para distinguir ou superar precedentes, com razões controláveis e universalizáveis.

Especificamente no cenário do Direito brasileiro, o livre convencimento do juiz, anteriormente utilizado para justificar decisões com base em critérios subjetivos, foi significativamente restringido com a edição do CPC de 2015.

O Código introduziu a exigência de coerência e integridade nas decisões judiciais (art. 926 do CPC), tornando recorríveis as decisões que desrespeitem esses princípios. Dessa forma, a arbitrária discricionariedade judicial foi mitigada, impondo um controle

¹⁹⁷ BIAZEVIC, Juan. **O raciocínio jurídico de Neil Maccormick**: um estudo comparativo entre Legal Reasoning and Legal Theory e Rhetoric and the Rule of Law. São Paulo: Editora Dialética, 2023. p. 50-70.

¹⁹⁸ PORTELA, João Filho de Almeida. **O precedente obrigatório e o dilema entre garantias constitucionais e a standardização do direito**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018. p.

¹⁹⁹ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito**: uma teoria da argumentação jurídica. São Paulo: Elsevier: 2008.

²⁰⁰ MACÊDO, Lucas Buriel de. Autorreferência como dever de motivação específico decorrente do stare decisis. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 282, ano 43, p. 411-433, ago. 2018.

maior sobre as decisões judiciais e garantindo que os julgadores sigam critérios públicos e racionais ao aplicar o Direito²⁰¹.

Ademais, outro dispositivo do CPC incrementou a importância de garantir que os tribunais mantenham seus entendimentos de maneira estável, íntegra e coerente. A esse respeito, o dever de motivação qualificada, previsto no artigo 489, §1º, do CPC, impõe que os magistrados, ao decidirem, façam referência aos precedentes pertinentes.

Tal obrigação, além de assegurar a aplicação do *stare decisis*, exige que, mesmo quando o precedente não for seguido, o julgador o considere e fundamente adequadamente sua decisão, o que fortalece a integridade do sistema jurídico.²⁰²

Por outro lado, Streck critica a adoção indiscriminada do conceito de *stare decisis* no Brasil, observando que os tribunais brasileiros, ao se concentrarem na criação de teses abstratas, acabam ignorando a individualidade de cada caso, o que seria contrário à verdadeira função de um precedente no *common law*. A seu ver, essa abordagem torna o sistema de precedentes no Brasil mais político do que jurídico, uma vez que decisões são vinculadas mais por autoridade do que por seu conteúdo substantivo.

A obra “Precedentes judiciais e hermenêutica: o sistema da vinculação no CPC/2015” de Lenio Streck apresenta críticas aprofundadas sobre o modelo de precedentes e teses no sistema jurídico brasileiro após o CPC/2015. Defendendo uma hermenêutica mais rigorosa e critica a transposição acrítica de elementos do *common law* para o *civil law*, destacando a importância de coerência e integridade nas decisões judiciais. Na obra, Streck argumenta que, embora o CPC/2015 tenha introduzido um sistema que visa maior estabilidade jurisprudencial, há uma confusão no Brasil sobre a verdadeira natureza dos precedentes e das teses.

No *common law*, os precedentes surgem de casos específicos e são aplicados de forma contextualizada, enquanto no Brasil, existe a tentativa de vincular os julgamentos futuros a teses generalizantes, sem que essas teses sejam oriundas de casos concretos²⁰³. Essa tentativa, segundo o autor, acaba por transformar o Poder Judiciário em uma espécie de legislador, ferindo a separação de poderes prevista na Constituição.

Além disso, Streck questiona o entendimento de que a estabilidade jurisprudencial, por si só, seja suficiente para garantir a justiça, apontando que, embora a

²⁰¹ STRECK, Lenio Luiz. **Dicionário de Hermenêutica**: 50 verbetes fundamentais da Teoria do Direito à luz da Crítica Hermenêutica do Direito. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Casa do Direito, 2020.

²⁰² MACÊDO, Lucas Buriel de. Autorreferência como dever de motivação específico decorrente do *stare decisis*. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 282, ano 43. p. 411-433, ago. 2018.

²⁰³ STRECK, Lenio Luiz. **Precedentes judiciais e hermenêutica**: o sistema da vinculação no CPC/2015. 3. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 102.

estabilidade seja importante, ela deve ser acompanhada de integridade e coerência, elementos fundamentais para que o sistema jurídico seja eticamente sustentável²⁰⁴.

No contexto brasileiro, a passagem do livre convencimento para a motivação qualificada (CPC/2015) desloca o foco para padrões públicos de racionalidade: estabilidade, integridade e coerência (art. 926) e enfrentamento argumentativo (art. 489, §1º). A crítica hermenêutica alerta, contudo, para o risco de uma “tese” abstrata substituir o trabalho com casos e *distinguishing* – o que politiza o precedente e empobrece a integridade. O ponto é compatível com a pauta maccormickiana de que a decisão não se encerra na forma, exigindo razões substantivas que dialoguem com princípios e consequências.

Tais reflexões demonstram uma visão crítica sobre a utilização de precedentes no Brasil, ressaltando a necessidade de um sistema que valorize a interpretação jurídica profunda, baseada em coerência e integridade, em oposição a uma mera vinculação formal a teses generalizantes.

A racionalidade no Direito moderno, como ressaltado por Quintas²⁰⁵, não se limita a uma leitura estrita e formalista do texto legal, mas envolve a consideração das práticas sociais e dos contextos que dão sentido às normas.

Corroborando com MacCormick²⁰⁶, a aplicação do Direito vai além de um mero silogismo formal, exigindo que a interpretação considere a razoabilidade, confiança e aceitabilidade por parte da sociedade. Assim, a decisão judicial deve ser construída com base em argumentos consistentes, que justifiquem as opções tomadas, e não apenas mediante a aplicação mecânica das normas.

Portanto, a imposição de precedentes obrigatórios tem o potencial de trazer maior segurança jurídica, mas é crucial que não se transforme em uma mera ferramenta de padronização que obscurece a justiça substancial.

Ao contrário, o respeito aos precedentes deve ser acompanhado de uma interpretação criteriosa que leve em consideração as consequências sociais e jurídicas de cada decisão, garantindo, assim, uma prestação jurisdicional que seja ao mesmo tempo justa, eficiente e dotada de integridade.²⁰⁷

²⁰⁴ STRECK, Lenio Luiz. **Precedentes judiciais e hermenêutica**: o sistema da vinculação no CPC/2015. 3. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. p. 10.

²⁰⁵ QUINTAS, Fábio Lima. **Um ensaio sobre a função da lei no estado democrático de direito**: uma reflexão a partir da obra de Neil MacCormick. Brasília: IDP, 2014. Disponível em: <http://www.idp.edu.br/publicacoes/portal-de-ebooks>. Acesso em: 30 jul. 2024. p. 6-7.

²⁰⁶ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito**: uma teoria da argumentação jurídica. São Paulo: Elsevier: 2008.

²⁰⁷ PORTELA, João Filho de Almeida. **O precedente obrigatório e o dilema entre garantias constitucionais e a standardização do direito**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018. p.

Dessa maneira, a superação da discricionariedade judicial, defendida tanto pela crítica hermenêutica quanto pela teoria dworkiniana da resposta correta, representa um avanço na discussão sobre decisões mais democráticas no Direito²⁰⁸. Pois, o Direito não pode ser um campo de incertezas e relativismos, mas deve se pautar pela coerência e integridade.

Com isso, a atuação judicial não pode ser arbitrária, e o julgador deve buscar, sempre que possível, uma resposta constitucionalmente adequada, que leve em consideração os princípios e precedentes jurídicos, promovendo uma aplicação mais justa e igualitária do Direito.

Já o dever de coesão na argumentação jurídica, segundo MacCormick, decorre da necessidade de estabilizar o sistema jurídico a partir de uma estrutura coerente, onde as decisões judiciais estejam interconectadas com princípios e valores superiores. Quintas²⁰⁹ destaca que a prática forense revela a complexidade dessa tarefa, pois os tribunais frequentemente divergem na interpretação das mesmas normas.

A coesão, portanto, não se refere apenas à ausência de contradições, mas ao diálogo contínuo com os precedentes e ao esforço de manter a integridade do sistema normativo, assegurando que as decisões façam sentido no contexto social em que se aplicam.

A teoria de MacCormick²¹⁰ também destaca a importância da coesão na argumentação jurídica, onde normas contraditórias devem ser compatibilizadas ou rejeitadas. A integração busca garantir que o sistema jurídico faça sentido como um todo, promovendo isonomia, segurança jurídica e previsibilidade.

A coesão e a coerência ajudam a resistir a uma visão irracionalista do direito como produto da vontade ou emoção cega, reforçando a centralidade da razão na formação e aplicação de normas.

²⁰⁸ MACÊDO, Lucas Buril de. Autorreferência como dever de motivação específico decorrente do stare decisis. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 282, ano 43. p. 411-433, ago. 2018.

²⁰⁹ QUINTAS, Fábio Lima. **Um ensaio sobre a função da lei no estado democrático de direito**: uma reflexão a partir da obra de Neil MacCormick. Brasília: IDP, 2014. Disponível em: <http://www.idp.edu.br/publicacoes/porta1-de-ebooks>. Acesso em: 30 jul. 2024. p. 22.

²¹⁰ MACCORMICK, Neil. **Argumentação jurídica e teoria do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

3.2 CONSEQUENCIALISMO

O consequencialismo em MacCormick²¹¹ é um dos pilares na argumentação jurídica, uma vez que as decisões judiciais devem considerar os impactos práticos que irão produzir, tanto no caso em questão quanto na ordem jurídica como um todo.

Além disso, o modelo de MacCormick enfatiza que as decisões jurídicas não devem apenas estar em conformidade com as normas, mas também considerar as consequências práticas dessas decisões. Ao defender a importância das consequências das decisões, o autor²¹² sublinha que o direito não pode ser aplicado de forma cega, desconsiderando os efeitos que as decisões gerarão para futuros casos similares. Isso reforça o compromisso com a integridade e a justiça isonômica.

Ao proferirem decisões, os magistrados devem levar em conta não apenas a subsunção dos fatos à norma, mas também as consequências que essas decisões produzirão no ordenamento jurídico como um todo.

Isso inclui a análise de como a aplicação de um precedente poderá influenciar casos futuros, impactar a segurança jurídica e afetar a confiança do público no sistema judiciário. Essa abordagem é fundamental para que o sistema jurídico atenda às demandas sociais de previsibilidade e estabilidade.²¹³

Didier Junior²¹⁴, analisando a teoria maccormickianam, adverte que a coerência deve ser observada não apenas em um momento estático, mas também no espaço e no tempo, considerando os impactos de uma decisão em contextos diferentes.

Ao seguir ou afastar um precedente, o magistrado deve ponderar as implicações de sua decisão para o futuro, buscando assegurar que a aplicação do direito mantenha a integridade e a estabilidade necessárias para a segurança jurídica.

O consequencialismo²¹⁵ surge para MacCormick como um método interpretativo que reconhece a importância de avaliar as implicações de uma decisão, tanto para o caso concreto quanto para a sociedade em geral.

Ao analisar o tema do consequencialismo na argumentação jurídica, observa-se que as decisões judiciais devem considerar os impactos práticos que irão produzir.

²¹¹ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito**: uma teoria da argumentação jurídica. São Paulo: Elsevier: 2008.

²¹² MACCORMICK, Neil. **Argumentação jurídica e teoria do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

²¹³ MACCORMICK, Neil. The ethics of legalism. **Ratio Juris**, v. 2, n. 2, 1989, p. 192.

²¹⁴ SOUZA JUNIOR, Fredie Didier. Sistema Brasileiro de Precedentes Judiciais Obrigatórios e os Deveres Institucionais dos Tribunais: Uniformidade, Estabilidade, Integridade e Coerência da Jurisprudência. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 64, p. 135-147, abr./jun. 2017. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1255811/Fredie_Didier_Jr.pdf. p. 141

²¹⁵ MACCORMICK, Neil. The ethics of legalism. **Ratio Juris**, v. 2, n. 2, 1989, p. 192.

Segundo MacCormick²¹⁶, “o direito não pode ser aplicado de forma cega”, sendo imprescindível que os juízes contemplem os efeitos das decisões, tanto para o caso específico quanto para a ordem jurídica como um todo. Ele argumenta que “a aplicação das normas deve ser feita de maneira que preserve a integridade e a justiça isonômica” assegurando a previsibilidade e a confiança no sistema judiciário.

Ainda, MacCormick²¹⁷ enfatiza a importância de avaliar as consequências de um precedente para evitar distorções ou injustiças futuras, afirmando que “decisões não podem comprometer a coerência do sistema jurídico ao produzir efeitos negativos em demandas futuras”. Essa análise é fundamental para que o sistema jurídico atenda às demandas sociais por segurança e estabilidade.

O foco no consequencialismo exige uma análise das implicações práticas de uma decisão, de forma que a coerência e integridade do sistema jurídico não sejam sacrificadas por uma decisão que gere distorções ou injustiças sociais²¹⁸.

Nesse sentido, as decisões jurídicas devem considerar o impacto futuro de precedentes estabelecidos, além das consequências imediatas, devendo os magistrados devem considerar as consequências de suas decisões, não apenas para o caso específico, mas também de forma universal para todos os casos semelhantes.²¹⁹ Isso se refere ao tratamento isonômico e à aplicação uniforme das normas, assegurando que as decisões judiciais promovam justiça e previsibilidade.

3.3 COERÊNCIA E INTEGRIDADE

MacCormick²²⁰, assim como Ronald Dworkin²²¹, coloca a coerência e a integridade como princípios fundamentais para a estabilidade do sistema jurídico. A coerência implica na consistência interna do direito, evitando contradições entre decisões, enquanto a integridade demanda que o juiz trate todos os casos com base em princípios universalmente aplicáveis, garantindo uma abordagem equânime.

²¹⁶ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito**: uma teoria da argumentação jurídica. São Paulo: Elsevier: 2008. p. 89.

²¹⁷ MACCORMICK, Neil. **Argumentação jurídica e teoria do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

²¹⁸ ALVIM, Eduardo Arruda; LEITE, George Salomão (coord.). **Hermenêutica e jurisprudência no código de processo civil**: coerência e integridade. 2. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2018.

²¹⁹ STRECK, Lenio Luiz. **Precedentes judiciais e hermenêutica**: o sistema da vinculação no CPC/2015. 3. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

²²⁰ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito**: uma teoria da argumentação jurídica. São Paulo: Elsevier: 2008.

²²¹ DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana**: a teoria e a prática da igualdade. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

Assim, a integridade vai além da mera não contradição; ela requer que as decisões estejam em harmonia com os princípios e valores gerais do direito, promovendo a unidade do sistema.

Isso é expresso na noção de que o direito é uma "cadeia de romance", em que cada decisão é mais um capítulo que deve se alinhar com o conjunto da obra, respeitando o que já foi decidido e contribuindo para o desenvolvimento contínuo do sistema jurídico²²².

Ademais, a integridade exige que os juízes construam suas decisões de forma integrada com o conjunto do ordenamento jurídico, respeitando as decisões anteriores e, ao mesmo tempo, garantindo a continuidade do direito.

A argumentação deve, portanto, refletir um esforço consciente de manter a coesão do sistema jurídico e evitar a criação de entendimentos isolados ou arbitrários, sendo a integridade é uma barreira contra a arbitrariedade e assegura que as decisões sejam fruto de uma reflexão profunda sobre a história institucional do direito.²²³

Autores como Alvim e Leite²²⁴ complementam a perspectiva de MacCormick ao enfatizarem a necessidade de coerência e integridade nas decisões judiciais, como forma de promover a igualdade e a segurança jurídica. Ressaltam que, ao construir suas decisões de forma integrada ao conjunto do direito, os juízes evitam o subjetivismo e o solipsismo que caracterizaram a era do livre convencimento. Esse conceito, criticado por Streck, foi mitigado pelo CPC de 2015, que exige que as decisões sejam motivadas por fundamentos racionais e embasadas em precedentes.

MacCormick e Summers²²⁵ enfatizam que o dever de integridade impõe aos tribunais o compromisso de decidir com base em todo o ordenamento jurídico, evitando interpretações fragmentadas ou voluntaristas. A integridade, nesse sentido, impede que decisões sejam tomadas em desacordo com os princípios constitucionais e infraconstitucionais que norteiam o sistema de precedentes.

Além disso, a integridade reforça a necessidade de que todos os argumentos, favoráveis e contrários, sejam devidamente enfrentados durante a formação de precedentes, conforme disposto no art. 984, §2º, CPC.

²²² STRECK, Lenio Luiz. **Dicionário de Hermenêutica**: 50 verbetes fundamentais da Teoria do Direito à luz da Crítica Hermenêutica do Direito. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Casa do Direito, 2020.

²²³ FERREIRA, Débora Fernanda; BORGES, Fernanda Gomes e Souza. Precedentes judiciais e padrões decisórios: da integridade e coerência ao "gap" da taxatividade mitigada do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, Rio de Janeiro, v. 22, n. 1, 2020. DOI: 10.12957/redp.2021.54147. p. 222-223.

²²⁴ ALVIM, Eduardo Arruda; LEITE, George Salomão (coord.). **Hermenêutica e jurisprudência no código de processo civil**: coerência e integridade. 2. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2018.

²²⁵ MACCORMICK, Neil; SUMMERS, Robert S. **Interpreting statutes**: a comparative study, 1991, p. 18-26.

Na medida em que as decisões devem ser articuladas com o conjunto de valores e princípios que sustentam o direito, há que se ressaltar a importância da integridade no processo decisório²²⁶.

O julgador deve assegurar que sua decisão não apenas respeite os precedentes vinculantes, mas também contribua para a manutenção da coerência e integridade do sistema jurídico como um todo. Nesse sentido, a jurisprudência deve ser aplicada com sensibilidade às peculiaridades de cada caso, evitando a estandardização automática que ignora as nuances individuais.

A integridade se manifesta quando o juiz não apenas decide o caso concreto, mas também contribui para a evolução do direito, tratando cada caso como parte de uma narrativa contínua que respeita os princípios constitucionais e os precedentes estabelecidos²²⁷. A analogia do "romance em cadeia", de Dworkin²²⁸, é aplicada aqui para ilustrar como o direito deve ser desenvolvido de forma incremental, garantindo uma aplicação uniforme e previsível.

Por fim, a integridade²²⁹, é um valor essencial do Estado de Direito, pois assegura que as decisões jurídicas estejam em conformidade com um conjunto unificado de normas e princípios.

Portanto, no campo da argumentação jurídica, Neil MacCormick²³⁰ destaca a importância da coerência e da integridade como princípios fundamentais para a estabilidade e legitimidade do sistema jurídico. De acordo com o autor²³¹, a coerência implica na consistência interna do direito, de modo que decisões judiciais não podem ser contraditórias entre si, e a integridade "impõe que os juízes tratem todos os casos com base em princípios universalmente aplicáveis, garantindo uma abordagem equânime e racional."

Tal noção de integridade vai além da simples não contradição, demandando que as decisões estejam em harmonia com os valores e princípios gerais do direito, contribuindo para uma unidade contínua do sistema. Nesse sentido, MacCormick²³²

²²⁶ PORTELA, João Filho de Almeida. **O precedente obrigatório e o dilema entre garantias constitucionais e a estandardização do direito**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018. p.

²²⁷ ALVIM, Eduardo Arruda; LEITE, George Salomão (coord.). **Hermenêutica e jurisprudência no código de processo civil: coerência e integridade**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2018.

²²⁸ DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

²²⁹ MACCORMICK, Neil. **Argumentação jurídica e teoria do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

²³⁰ MACCORMICK, Neil; SUMMERS, Robert S. **Interpreting statutes: a comparative study**, 1991, p. 18-26.

²³¹ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito: uma teoria da argumentação jurídica**. São Paulo: Elsevier: 2008. p. 123.

²³² MACCORMICK, Neil. **Argumentação jurídica e teoria do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

explica que o direito deve ser interpretado como uma "cadeia de romance", onde cada decisão judicial deve alinhar-se com as anteriores, respeitando o que já foi decidido e agregando à evolução do direito. Esse conceito reforça que a argumentação jurídica deve ser guiada não apenas pela aplicação isolada das normas, mas por uma análise integrada do ordenamento jurídico.

Além disso, MacCormick²³³ destaca que a integridade funciona como uma barreira contra a arbitrariedade, pois impõe aos juízes a obrigação de basear suas decisões em precedentes, garantindo uma continuidade jurídica que promove a previsibilidade e a confiança no sistema. Para Alvim e Leite²³⁴, autores que complementam essa visão, a coerência e integridade nas decisões judiciais são essenciais para assegurar a isonomia e a segurança jurídica, fundamentos indispensáveis para um sistema jurídico justo e confiável.

Por fim, o princípio da integridade, conforme Didier Junior²³⁵, exige que os tribunais formulem suas decisões levando em conta todo o conjunto normativo, evitando interpretações fragmentadas ou dissociadas do contexto jurídico e social. A argumentação deve, portanto, promover uma integração coesa entre o direito e a realidade prática, assegurando que o sistema jurídico funcione como um todo lógico e estruturado, em conformidade com os valores constitucionais e os precedentes estabelecidos.

Conclui-se que o Direito, em sua função normativa, deve ser uma ordem coesa que oriente a conduta dos indivíduos e das instituições, promovendo o bem comum e garantindo que as regras sejam aplicadas de maneira justa e uniforme²³⁶.

A integridade impõe que o julgador enfrente todos os argumentos relevantes e que a decisão reflita um esforço de compatibilização das normas com a realidade social.

²³³ MACCORMICK, Neil; SUMMERS, Robert S. **Interpreting statutes: a comparative study**, 1991, p. 18-26.

²³⁴ ALVIM, Eduardo Arruda; LEITE, George Salomão (coord.). **Hermenêutica e jurisprudência no código de processo civil: coerência e integridade**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2018.

²³⁵ SOUZA JUNIOR, Fredie Didier. Sistema Brasileiro de Precedentes Judiciais Obrigatórios e os Deveres Institucionais dos Tribunais: Uniformidade, Estabilidade, Integridade e Coerência da Jurisprudência. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 64, p. 135-147, abr./jun. 2017. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1255811/Fredie_Didier_Jr.pdf. p. 145-146.

²³⁶ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito: uma teoria da argumentação jurídica**. São Paulo: Elsevier: 2008.

4. PRECEDENTES DO TJDFT SOBRE O CUSTEIO DE ÓRTESES PARA ASSIMETRIAS CRANIANAS – LEVANTAMENTO DE DADOS

4.1 METODOLOGIA

O presente estudo se caracteriza por uma abordagem qualitativa, fundamentada na análise de decisões judiciais do TJDFT relacionadas ao fornecimento de órteses cranianas para o tratamento de assimetrias cranianas.

A investigação tem como objetivo explorar os fundamentos jurídicos e os argumentos apresentados tanto pelas partes quanto pelos magistrados, considerando o impacto dessas decisões no contexto da saúde suplementar. Para tanto, a pesquisa adotou uma metodologia que inclui a coleta de dados através de jurisprudência disponível na base de dados Vlex e na base de pesquisas de jurisprudências do TJDFT²³⁷, além da análise manual dos documentos selecionados.

Após a obtenção dos resultados, os acórdãos foram confrontados com aqueles identificados na base Vlex, a fim de verificar convergências, lacunas e eventuais decisões não coincidentes entre as duas fontes. Esse cotejo comparativo permitiu validar a completude do levantamento e identificar eventuais disparidades decorrentes de diferenças nos algoritmos de indexação, assegurando, assim, a abrangência e confiabilidade da amostra documental.

A metodologia adotada no estudo foi a qualitativa, que, na definição de Martins²³⁸, a descrevem como um processo interpretativo voltado à compreensão aprofundada de fenômenos complexos.

Nesse contexto, a análise qualitativa das decisões judiciais busca não apenas descrever os fundamentos jurídicos utilizados pelos magistrados, mas também explorar as implicações dessas decisões para os julgados do TJDFT e para o campo do direito à saúde.

Na etapa de análise, foi adotada uma abordagem de caráter indutivo e posteriormente dedutivo que procedeu inicialmente à identificação e sistematização dos argumentos presentes nos acórdãos, agrupamento em categorias temáticas a partir da recorrência de fundamentos jurídicos e padrões argumentativos comuns entre os julgados. Essa fase indutiva teve por finalidade construir categorias empíricas que refletissem o modo como o TJDFT estrutura suas decisões sobre a matéria. Em seguida, as categorias

²³⁷ Disponível em <https://jurisdf.tjdft.jus.br/>

²³⁸ MARTINS, Vanderlei. **Metodologia científica**: fundamentos, métodos e técnicas. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2016.

consolidadas foram submetidas a uma análise dedutiva, à luz dos critérios teóricos de Neil MacCormick de coerência, integridade e dever de autorreferência, permitindo avaliar em que medida os fundamentos decisórios observados atendem a esses parâmetros de racionalidade prática e consistência argumentativa.

Esse duplo movimento analítico (indutivo e dedutivo) possibilitou uma leitura mais crítica e sistemática do corpus decisório, em consonância com o objetivo do estudo de discutir as teorias jurídicas que embasam os votos dos magistrados.

Ao adotar essa abordagem, a pesquisa se concentra na interpretação dos argumentos jurídicos e na análise crítica das decisões judiciais, sem recorrer a ferramentas de análise quantitativa ou automatizada.

4.2 COLETA DE DADOS

A coleta de dados foi inicialmente realizada na base de dados Vlex, por oferecer fácil navegabilidade, aplicação de filtros e amplo acesso a documentos jurídicos, incluindo acórdãos, decisões e pareceres de diversas instâncias do Judiciário brasileiro. A busca inicial não estabeleceu critérios restritivos além do foco nas decisões judiciais, no período de 2020 a data da coleta de dados, dia 17 de setembro de 2024.

O corte temporal foi definido com base na Tabela 1 apresentada anteriormente, que evidencia um período de intensa transformação normativa e jurisprudencial, onde o período de 2020 é consolidado a divergência entre as Turmas do STJ quanto à natureza do Rol da ANS, marcando um cenário de decisões conflitantes. Em 2021, com a edição da Resolução Normativa nº 465/2021 e os precedentes da 3ª Turma (REsp 1.846.108/SP e REsp 1.876.630/SP), reafirma-se o caráter exemplificativo do Rol e a incidência do CDC. Já em 2022, ocorre uma virada paradigmática pela Segunda Seção do STJ que fixou a tese da taxatividade mitigada (EREsp 1.886.929/SP e 1.889.704/SP), e a Lei nº 14.454/2022 que redefiniu o Rol como “referência básica”, admitindo cobertura extra-Rol em hipóteses justificadas. Assim, o recorte até 2024 permite captar os efeitos consolidados dessas mudanças na jurisprudência do TJDFT, refletindo a transição entre os entendimentos exemplificativo, taxativo e mitigado

A expressão de busca na Vlex ficou sendo: ("órteses Cranianas" OR "órtese Craniana" OR Plagiocefalia OR "tratamento de Deformidades Cranianas" OR "capacete Ortopédico" OR "assimetria Craniana" OR "escafocefalia" OR Braquicefalia OR "braquicefalia Posicional") AND ("acórdão de decisão civil" OR "Recurso especial" OR "Apelação cível" OR "Decisão de mérito") AND (DF OR "Tribunal de Justiça do Distrito

Federal e dos Territórios") NOT "monocrática" NOT liminar NOT "agravo de instrumento".

A expressão é composta por termos de busca composto por uma combinação de expressões que abrangem tanto o objeto material da disputa (órteses cranianas e tratamentos de deformidades cranianas) quanto a natureza dos documentos buscados (decisões de mérito e recursos cíveis). Sua construção se baseou na utilização de sinônimos e associações que pudessem captar uma gama variada de expressões usadas nos documentos judiciais, como "órtese craniana", "plagiocefalia", "capacete ortopédico" e "braquicefalia posicional".

Além disso, buscou-se filtrar decisões que apresentassem relevância substancial, excluindo-se termos como "liminar", "monocrática" e "agravo de instrumento", uma vez que tais decisões, por sua natureza, não tratam do mérito da demanda de forma definitiva.

A justificativa para o uso de sinônimos e associações de termos advém da diversidade de nomenclaturas encontradas na literatura médica e jurídica sobre o tema, sendo necessário capturar essa variedade para assegurar que o levantamento fosse abrangente. Da mesma forma, a exclusão de decisões cautelares e interlocutórias visou abranger apenas análises das decisões definitivas de mérito, mais aptas a refletir o entendimento consolidado do tribunal.

Aplicando a expressão de busca na plataforma Vlex, foram levantados 199 documentos, dos quais passaram pelo processo de exclusão de outros tipos de documentos (como notícias, 1 registro, e publicações de diários oficiais, 6 registros), resultando em um conjunto de 192 precedentes.

Ainda na plataforma, foram selecionadas apenas julgados cujo tribunal de origem fosse o TJDF, que corresponderam às 100 decisões finais de mérito. Por fim, todos os acórdãos foram lidos e analisados, excluindo 38 casos que citam outros acórdãos com a temática em questão para fundamentar seus argumentos, por fim, restaram 62 precedentes que tratavam sobre a cobertura por parte dos planos de saúde no fornecimento de órteses cranianas, os quais compreendem o universo da pesquisa.

Abaixo, é apresentado como se deu a busca dos precedentes:

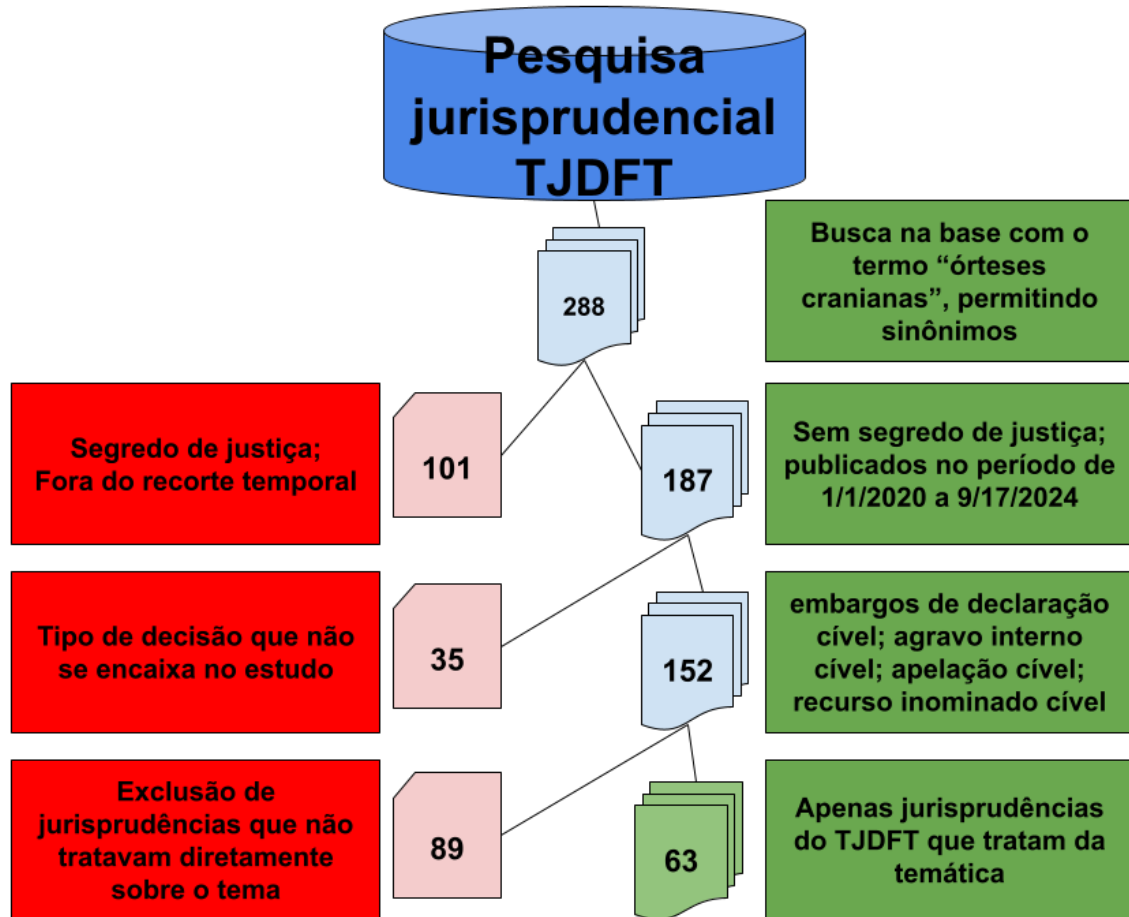
Figura 1: Busca e seleção dos precedentes.



Fonte: elaboração própria

Com os dados em mãos, optou-se por realizar uma busca comparativa na base de jurisprudências do TJDFT no dia 10 de agosto de 2025, com o termo “órteses cranianas”, permitindo sinônimos, obtendo 288 resultados (incluindo turmas recursais e decisões monocráticas), porém, destes 12 estavam sob sigilo de justiça, 89 não faziam parte do corte temporal (publicados no período de 1/1/2020 a 9/17/2024), restando 187. Com o intuito de excluir decisões monocráticas, liminar e agravos de instrumento, realizou-se uma seleção de classes, incluindo embargos de declaração cível (14), agravo interno cível (1), apelação cível (126), recurso inominado cível (11), totalizando 152 resultados, destes 89 não tinham relação com o tema ou citavam jurisprudências do tema, resultando em 63 decisões, como observado no organograma abaixo:

Figura 1: Busca e seleção dos precedentes.



Fonte: elaboração própria

Portanto, observou-se que apenas uma jurisprudência não fazia parte do corpus documental buscado na Vlex, permanecendo um total de 63 registros que compunham a massa documental analisada.

4.3 SELEÇÃO E ORGANIZAÇÃO DOS DADOS COLETADOS

A análise dos dados foi feita de forma manual, sem a utilização de ferramentas automatizadas de análise de texto. Os documentos foram lidos e organizados de acordo com os critérios propostos na introdução deste estudo, incluindo a distinção entre os argumentos apresentados pelas partes e as fundamentações jurídicas adotadas pelos magistrados.

Esse processo de leitura manual, embora mais laborioso, permitiu uma análise mais detalhada e a identificação de nuances nos argumentos utilizados, além de garantir uma maior precisão na categorização das decisões.

4.4 ANÁLISE QUANTITATIVA

Antes de adentrar nos fundamentos jurídicos das decisões, é essencial contextualizar o cenário por meio de uma análise quantitativa dos julgados. A distribuição dos casos, o tipo de processos, os quóruns das votações, bem como as decisões favoráveis aos pacientes ou aos planos de saúde, permitem identificar tendências e padrões nos julgamentos realizados pelo TJDFT.

Tabela 2: Distribuição dos julgados entre as diferentes turmas do TJDFT.

Turma	a favor do paciente	a favor do plano de saúde	% de unanimidade nos votos	Proporção Favorável ao Paciente	Total
1ª Turma Cível	0	3	100% unânime	0%	3
2ª Turma Cível	6	1	85% unânime	85%	7
3ª Turma Cível	1	2	66% unânime	33%	3
3ª Turma Recursal	1	0	100% unânime	100%	1
4ª Turma Cível	7	1	62% unânime	87%	8
5ª Turma Cível	0	8	100% unânime	0%	8
6ª Turma Cível	9	0	100% unânime	100%	9
7ª Turma Cível	11	1	100% unânime	91%	12
8ª Turma Cível	1	11	83% unânime	8%	12
TOTAL	36	27	89% das sentenças unânimes	57%	63

Fonte: elaboração própria

A análise estatística apresentada na Tabela 2, demonstra uma tendência significativa de decisões favoráveis aos pacientes nos processos analisados no TJDFT, com 57% das decisões em favor do paciente, enquanto 43% favoreceram os planos de saúde. O quadro se intensifica quando observamos a distribuição entre as turmas, revelando que as 7ª e 8ª Turmas Cíveis concentraram um número maior de casos (12 processos cada). Contudo, a tendência decisória entre essas turmas se apresentou inversa: enquanto a 7ª Turma favoreceu os pacientes em 11 dos 12 casos, a 8ª Turma optou pelos planos de saúde em 11 das 12 decisões.

A análise também indica uma distribuição mais equilibrada em outras turmas. A 6ª Turma Cível destacou-se por manter 100% de unanimidade em decisões favoráveis aos pacientes, assim como a 4ª Turma, que apresentou uma taxa de favorabilidade de 87% para pacientes, apesar de uma menor unanimidade (62%). Em contraste, a 5ª Turma Cível

favoreceu integralmente os planos de saúde com 100% das decisões a favor destas empresas.

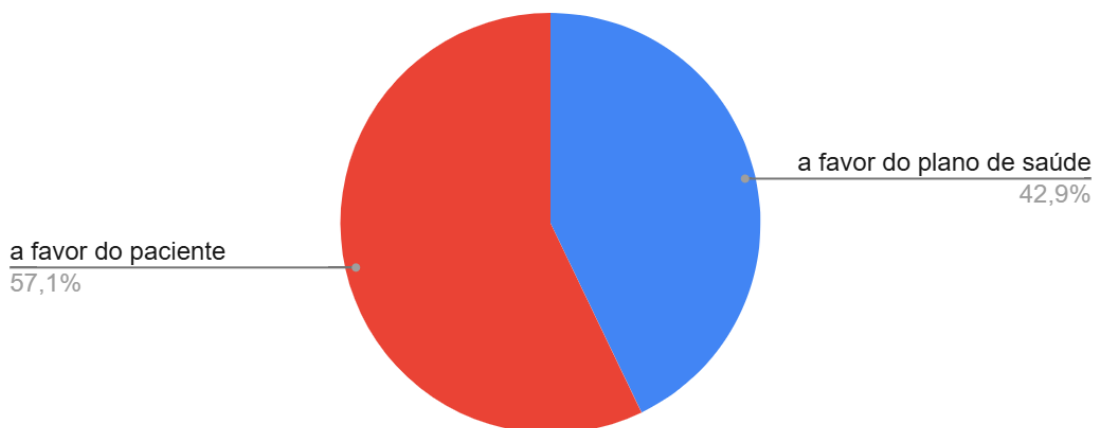
Outras turmas, como a 1ª Turma Cível e 3ª Turma Cível lidaram com um número mais modesto de casos, com 3 processos cada, seguido da 3ª Turma Recursal com apenas 1 processo (o Recurso Inominado Cível n. 0702219-44.2022.8.07.0020).

Essa análise permite inferir um padrão de divergência entre as turmas no entendimento dos direitos dos pacientes e das operadoras de saúde, com uma maior inclinação em turmas como a 6ª para a proteção dos direitos dos usuários dos planos, sugerindo uma postura mais garantista em prol dos consumidores. A uniformidade na decisão das turmas também reforça essa interpretação, indicando uma interpretação coesa dentro de cada turma.

A divergência observada entre turmas pode estar enraizada em diferentes interpretações das normas de proteção ao consumidor e da jurisprudência aplicável. Essas diferenças de entendimento entre as turmas do TJDFT revelam a importância de considerar o histórico decisório de cada turma ao pleitear demandas.

Gráfico 1: Distribuição das decisões por desfecho.

Decisão



Fonte: elaboração própria

Os dados presentes no Gráfico 1 sugerem que, embora os beneficiários recorram ao Judiciário em busca do custeio das órteses cranianas, uma parte considerável das decisões é favorável ao paciente, demonstrando uma interpretação mais ampla do direito à saúde em face do rol de procedimentos da ANS.

Em termos de natureza processual, os casos analisados se distribuem em quatro categorias principais: Embargos de Declaração Cível (21), Apelação Cível (40), Recurso Inominado Cível (1) e Agravo Interno Cível (1). A predominância de Apelações Cíveis

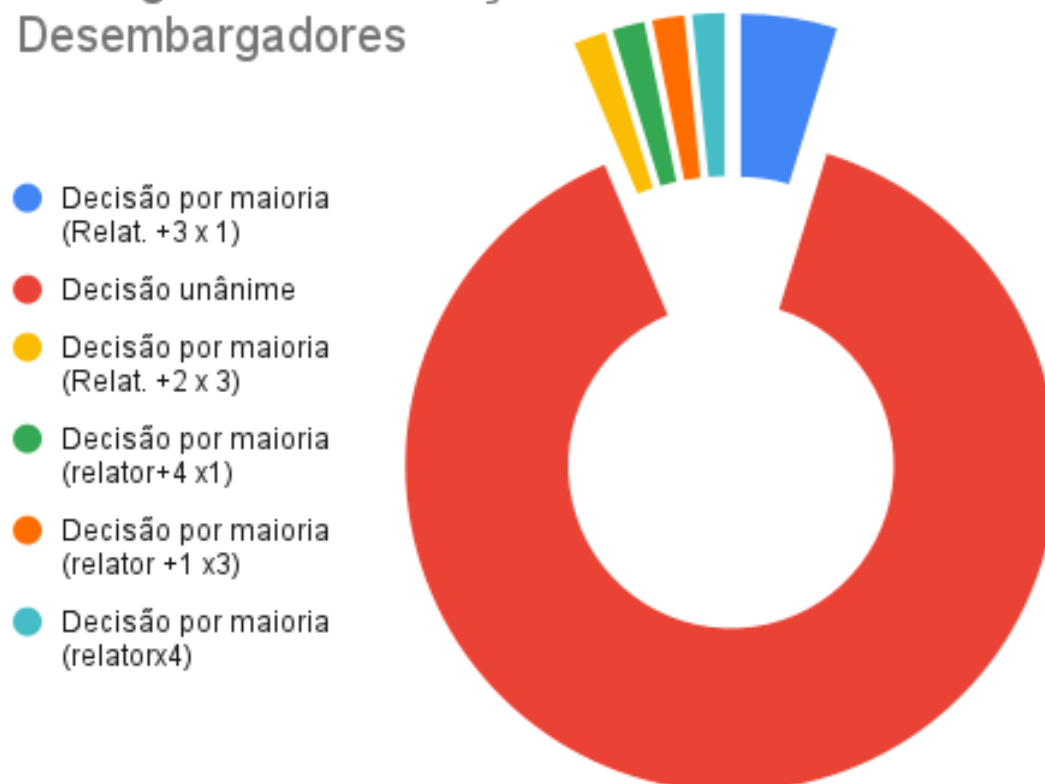
reflete o fato de que a maioria das decisões envolvem principalmente recursos de sentenças proferidas em primeira instância, refletindo a busca recorrente dos beneficiários e das operadoras de saúde por um reexame das decisões em segunda instância, onde as questões de mérito são novamente avaliadas.

Por outro lado, a quantidade significativa de Embargos de Declaração sugere que as partes frequentemente solicitam esclarecimentos ou tentam apontar omissões e contradições nos acórdãos, o que indica a complexidade jurídica que envolve a questão da obrigatoriedade da cobertura das órteses cranianas.

Em relação à forma como os desembargadores votaram, a maioria das decisões foi unânime, totalizando 56 votações unânimes, enquanto apenas 7 decisões foram proferidas por maioria (3 em favor do paciente e 4 em favor do plano de saúde), podendo ser outra indicação para uma condução à uniformidade no entendimento dos magistrados sobre a questão, o que sugere que a jurisprudência do TJDFT tende a consolidar-se em torno de um entendimento majoritário, especialmente nas decisões favoráveis aos pacientes, em que a maioria das turmas adotou uma postura mais protetiva ao direito à saúde. Abaixo, observa-se no Gráfico 2 a proporção das decisões que tiveram alguma divergência de voto:

Gráfico 2: Distribuição das decisões com relação à divergência de voto.

Contagem de Distribuição dos Votos dos Desembargadores



Aprofundando sobre os votos dos desembargadores, foi realizado um levantamento de todos os votantes, tanto relatores quanto votantes. Observou-se um total de 54 desembargadores, incluindo 4 aposentados (Desa. Carmelita Brasil, Des. Cesar Loyola, Des. João Luís Fischer Dias e Des. José Divino) e 1 já falecido em novembro de 2022 (Des. Gilberto de Oliveira), e 9 Juízes Substitutos de 2º grau, como observado abaixo:

Tabela 3: Distribuição da participação dos Des. nas decisões levantadas.

n	Desembargador	Qt. Desembargador Relator	Qt. Desembargador Votante	a favor do paciente	a favor do plano	OBS:
1	Aiston Henrique de Sousa	0	1	1	0	Juiz substituto de 2º grau
2	Alfeu Machado	0	5	5	0	
3	Álvaro Ciarlini	3	3	5	1	
4	Ana Cantarino	4	3	0	7	
5	Ana Maria Ferreira da Silva	0	1	0	1	
6	Ângelo Passareli	3	0	0	3	
7	Arnoldo Camanho	1	4	3	2	
8	Arquibaldo Carneiro Portela	3	4	7	0	
9	Carlos Alberto Martins Filho	0	1	1	0	Juiz substituto de 2º grau
10	Carlos Pires Soares Neto	0	1	0	1	
11	Carmelita Brasil	0	1	1	0	APOSENTADORIA: 23/9/2022
12	Carmen Bittencourt	1	4	1	4	
13	Cesar Loyola	0	1	1	0	APOSENTADORIA: 2/5/2023
14	Cruz Macedo	1	2	3	0	
15	Diaulas Costa Ribeiro	3	5	1	7	
16	Diva Lucy de Faria Pereira	1	2	1	2	
17	Edi Maria Coutinho Bizzi	0	1	1	0	Juiz substituto de 2º grau
18	Esdras Neves	1	1	2	0	
19	Eustáquio de Castro	2	7	1	8	Juiz substituto de 2º grau

20	Fábio Eduardo Marques	2	3	4	1	
21	Fabrício Fontoura Bezerra	2	3	3	2	Juiz substituto de 2º grau
22	Fátima Rafael	0	1	1	0	
23	Fernando Antonio Tavernard Lima	2	2	3	1	
24	Fernando Habibe	0	6	6	0	
25	Flávio Fernando Almeida da Fonseca	0	2	0	2	Juiz substituto de 2º grau
26	Getúlio Moraes Oliveira	5	5	9	1	
27	Gilberto de Oliveira	0	1	1	0	FALECIMENTO: 24/11/2022
28	Gislene Pinheiro	2	7	8	1	
29	Hector Valverde Santana	2	2	4	0	
30	James Eduardo Oliveira	4	1	4	1	
31	João Egmont	1	1	1	1	
32	João Luis Fischer Dias	0	1	0	1	APOSENTADORIA (COMPULSÓRIA): 29/8/2023
33	Josaphá Francisco dos Santos	0	4	1	3	
34	José Divino	0	2	2	0	APOSENTADORIA: 26/5/2021
35	José Firmo Reis Soub	1	4	0	5	
36	Leila Arlanch	1	6	6	1	
37	Leonardo Roscoe Bessa	2	0	2	0	
38	Leonor Aguenta	0	1	0	1	Juiz substituto de 2º grau
39	Lucimeire Maria da Silva	0	2	0	2	
40	Luis Gustavo Barbosa de Oliveira	0	5	3	2	
41	Maria Ivatônia	0	4	0	4	
42	Maria Leonor Leiko Aguenta	0	1	1	0	Juiz substituto de 2º grau
43	Mário-Zam Belmiro	0	2	1	1	

44	Renato Rodovalho Scussel	0	5	4	1	
45	Roberto Freitas Filho	1	0	0	1	
46	Robson Teixeira de Freitas	5	4	1	8	
47	Rômulo de Araújo Mendes	1	2	0	3	
48	Sandoval Oliveira	1	0	1	0	
49	Sandra Reves	0	1	1	0	
50	Sérgio Rocha	2	6	6	2	
51	Simone Lucindo	1	2	0	3	
52	Sonória Rocha Campos D'Assunção	4	2	6	0	Juiz substituto de 2º grau
53	Teófilo Caetano	0	3	0	3	
54	Vera Andrighi	1	4	5	0	
TOTAL		63	142	118	87	

Fonte: elaboração própria

A função de desembargador relator é de extrema importância, por ser responsável por elaborar o voto inicial, que servirá como base para a deliberação do colegiado. Nessa função, alguns magistrados se destacam por uma maior frequência de atuação, como o desembargador Robson Teixeira de Freitas que relatou 5 casos, votando em um total de 9 processos, sendo 8 favoráveis aos planos de saúde; Já o desembargador Getúlio Moraes Oliveira, relator em outros 5 processos, participando da mesa em outras 5 decisões, com apenas um voto favorável aos planos de saúde e o restante dos 9 votos favoráveis aos pacientes; Gislene Pinheiro teve atuação em 9 casos, 8 favoráveis aos pacientes, sendo relatora em 2 deles; Por sua vez, o Juiz substituto de 2º grau, Eustáquio de Castro, relator de 2 processos e votante em um total de 8 acórdãos, registrando 1 voto favorável aos pacientes e 8 votos favoráveis aos planos de saúde.

Por outro lado, 24 desembargadores não atuaram como relatores em nenhum dos processos analisados, enquanto outros 4 magistrados desempenharam exclusivamente a função de relator(a) em suas respectivas participações no julgamento (Des. Ângelo Passareli, Des. Leonardo Roscoe Bessa, Des. Roberto Freitas Filho e Des. Sandoval Oliveira).

4.5 ANÁLISE QUALITATIVA

A análise qualitativa dos acórdãos que tratam da obrigatoriedade dos planos de saúde em custear órteses cranianas revela uma variedade de argumentos apresentados tanto pelos pacientes quanto pelas operadoras de saúde.

Cada parte, ao defender seu ponto de vista, busca fundamentar suas alegações em bases jurídicas, médicas e contratuais, com o objetivo de influenciar o convencimento do colegiado. No entanto, é importante destacar que os magistrados não se limitam a reproduzir os argumentos das partes, mas também exercem um papel interpretativo, confrontando a legislação aplicável, os precedentes e os princípios constitucionais.

A partir dos dados coletados, é possível identificar padrões recorrentes tanto nos argumentos dos pacientes quanto nas defesas das operadoras de planos de saúde, assim como na fundamentação dos magistrados. O debate jurídico gira em torno de questões essenciais como o direito à saúde, a função social dos contratos e o papel regulador da ANS.

4.6 ARGUMENTOS DOS PACIENTES

A análise dos argumentos apresentados pelos pacientes que obtiveram êxito em 36 das demandas judiciais levantadas, revelando uma estrutura de argumentação lógica delineada, alicerçada em princípios constitucionais e normas infraconstitucionais, especialmente relacionadas ao direito à saúde e à dignidade da pessoa humana.

Esses argumentos, ao serem fundamentados com laudos médicos e relatórios técnicos, mostraram-se decisivos para sensibilizar o judiciário quanto à gravidade e urgência das situações enfrentadas.

Os principais pontos que se estruturaram em três principais vertentes: (i) a órtese craniana como medida preventiva capaz de evitar procedimentos cirúrgicos futuros (por vezes, sob prescrição médica), (ii) o risco à saúde causado pela recusa de cobertura e (iii) a interpretação do rol de procedimentos da ANS como exemplificativo (invocando o CDC indicando que a exclusão contratual do tratamento se dá de maneira abusiva), o que reforça o dever das operadoras de custear tratamentos essenciais.

4.6.1 A órtese craniana é necessária para evitar cirurgia futura

Na grande maioria dos acórdãos juntados (22 demandas, compreendendo nº 1250934, 1256998, 1302738, 1325294, 1325294, 1339177, 1367080, 1369340, 1370153,

1398118, 1413865, 1663189, 1677009, 1688734, 1689134, 1696941, 1703560, 1706755, 1714058, 1820571, 1889017, 1891176), os pacientes enfatizaram seus argumentos principalmente que a órtese craniana se tratava de um tratamento preventivo indispensável, capaz de evitar complicações futuras que poderiam demandar procedimentos cirúrgicos invasivos, como apresentado em um trecho retirado dos acórdãos:

Argumenta, em suma, que o aresto incorreu em omissão na medida em que desconsiderou os laudos médicos acostados aos autos, os quais indicam a imprescindibilidade do tratamento almejado na lide, com o fito de se evitar a necessidade uma eventual intervenção cirúrgica. Defende que, embora a legislação pátria desobrigue os planos de saúde de custearem próteses não ligadas a ato cirúrgico, o presente feito não poderia ser resolvido com base apenas na literalidade da lei, sendo imperiosa a necessidade de tratamento com o uso de órtese craniana.²³⁹

O trecho corrobora que tais deformidades cranianas, como a plagiocefalia e a braquicefalia, são condições que, se não tratadas precocemente, podem evoluir de forma severa, afetando o desenvolvimento normal do crânio e do cérebro.

A negativa de cobertura da órtese, nesses casos, não apenas comprometeria a recuperação do paciente, como também geraria a necessidade de intervenções mais agressivas no futuro, contrariando o direito constitucional à saúde, observado no art. 196 da Constituição Federal de 1988.²⁴⁰

Esse argumento teve forte acolhimento nos tribunais, com os magistrados reconhecendo que a órtese, por ser um tratamento menos invasivo e direcionado ao desenvolvimento adequado da criança, deve ser considerada um recurso para evitar cirurgias de alto risco.

Observa-se que há um movimento para que os precedentes sejam consolidados nesse sentido, reforçando que a obrigação de fornecimento de tratamentos médicos pelo plano de saúde não pode ser limitada por questões meramente administrativas, como a ausência da órtese no rol de procedimentos obrigatórios da ANS, quando o tratamento é prescrito por médico e reconhecido como essencial para a saúde do paciente.

²³⁹ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Embargos De Declaração Cível 0734840-20.2023.8.07.0001**. (1ª Turma Cível). Embargos De Declaração. Direito Civil. Direito Processual Civil. [...]. Relator: Des. Rômulo De Araújo Mendes, Julgado em Brasília, 08 de Agosto de 2024a. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

²⁴⁰ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 1 set. 2024.

4.6.2 A negativa de cobertura coloca a saúde do paciente em risco

Ainda no sentido do direito à vida, outro ponto recorrente nas alegações dos pacientes vitoriosos foi a demonstração do risco iminente à saúde decorrente da negativa de cobertura por parte dos planos de saúde (em 10 julgados, estes: 1694461, 1681129, 1623595, 1606268, 1413865, 1365117, 1320305, 1304045, 1232480, 1228892).

Os beneficiários argumentaram que, ao negar a órtese craniana, as operadoras estariam comprometendo seriamente a saúde física e psicológica do paciente, especialmente em se tratando de crianças, que estão em uma fase crucial de desenvolvimento. Nesse contexto, o tratamento se mostrou como a única alternativa eficaz para evitar danos permanentes, sendo, portanto, inadiável.

Lado outro, o apelado se contrapõe com base nas assertivas de que a) ‘o tratamento indicado com uso de órtese craniana possuía caráter de urgência atestada em relatório médico [...] a recusa de cobertura configura conduta ilegal e abusiva por parte do plano de saúde’; c) a ‘eficácia da órtese craniana é aprovada pela literatura médica e seu uso está justificado no relatório do médico solicitante [...] aquele que lhe parece o melhor tratamento, devendo prevalecer a adoção do método recomendado pelo profissional médico, salvo quando este, comprovadamente, não tiver nenhum amparo científico;’ e) o caso concreto ‘se enquadra nas exceções à regra da taxatividade mitigada reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça, pois não há substituto terapêutico para a condição do apelado [...]’.²⁴¹

O caráter preventivo da órtese, aliado à sua personalização para tratar deformidades específicas, foi colocada como essencial para reforçar a gravidade da negativa dos planos de saúde.

Tal urgência presente no início do tratamento foi constantemente destacada como um fator crucial, dado que as deformidades cranianas tendem a se agravar com o crescimento do bebê, tornando os tratamentos menos eficazes ou até inviáveis se não realizados a tempo.

Observa-se também nos casos postulados, que a argumentação dos pacientes focou na necessidade de personalização do tratamento, uma vez que as deformidades cranianas, como a plagiocefalia e a braquicefalia, demandam tratamentos individualizados.

²⁴¹ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível 0701646-17.2023.8.07.0005**. (2ª Turma Cível). Civil. Processo Civil. Consumidor. Apelação [...]. Apelante(S): Quallity Pró Saúde Assistência Médica. Relator: Des. Fernando Antonio Tavernard Lima, Julgado em Brasília, 1 de Março de 2024b. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

Assim, a órtese craniana, sendo um dispositivo personalizado, projetado especificamente para cada caso, foi apresentada como único tratamento para a correção dessas deformidades.

4.6.3 O rol da ANS é exemplificativo e não pode ser usado para justificar a negativa de cobertura

Em três casos analisados (Acórdão nº 1891176, 1606268, 1663189), um dos principais argumentos levantados pelos pacientes vitoriosos foi a interpretação do rol de procedimentos da ANS como exemplificativo, e não exaustivo.

A recusa dos planos de saúde em cobrir tratamentos essenciais, como o uso de órteses cranianas, com base na ausência desses procedimentos no rol da ANS, foi contestada, especialmente à luz de princípios constitucionais e contratuais.

Os pacientes argumentaram nos autos que, ao negar a cobertura, os planos de saúde violaram o direito à saúde e à vida, ambos garantidos pela Constituição Federal (art. 196), e descumpriram a função social dos contratos de saúde.

Nessas e decisões judiciais, os magistrados reconheceram que o rol da ANS serve como uma diretriz mínima para garantir tratamentos, mas não deve limitar o acesso a tratamentos essenciais, especialmente quando prescritos por profissionais de saúde e quando comprovada sua eficácia. Para tanto, laudos médicos apresentados em juízo demonstraram que a órtese era indispensável para tratar condições que, se não tratadas adequadamente, poderiam gerar complicações graves, como problemas funcionais permanentes, desalinhamento da mandíbula, dificuldades motoras e estéticas severas.

A Lei n. 14.454/2022 previu critérios semelhantes àqueles estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça para a mitigação da taxatividade do rol de Procedimentos e Eventos em Saúde da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), apesar de ser mais abrangente. Os critérios passaram a ser alternativos e não cumulativos como no julgado do Superior Tribunal de Justiça, além de reduzidos. A excepcionalidade de cobertura conforme a alteração da Lei n. 14.454/2022 tornou-se dever das operadoras de planos de saúde quando (art. 10, § 13o, incs. I e II, da Lei n. 9.656/1998): 1) exista comprovação da eficácia, à luz das ciências da saúde, baseada em evidências científicas e plano terapêutico; ou 2) existam recomendações pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde (Conitec); ou 3) exista recomendação de, no mínimo, um (1) órgão de avaliação de tecnologias em saúde que tenha renome internacional, desde que sejam aprovadas também para seus nacionais.²⁴²

²⁴² DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível 0744037-96.2023.8.07.0001**. (2ª Turma Cível). Apelação. Direito Do Consumidor. Saúde. Plano [...]. Apelante(S): Cassi - Caixa De Assistencia Dos Funcionarios Do Banco Do BRASIL. Relator: Des. Hector Valverde Santanna, Julgado em Brasília, 19 de Julho de 2024c. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

Além disso, as decisões judiciais reforçaram que a negativa de cobertura baseada na ausência do procedimento no rol da ANS configura um desrespeito aos direitos do consumidor, conforme previsto no CDC, pois o código estabelece que as cláusulas contratuais devem ser interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor, principalmente quando se trata de direitos fundamentais como a saúde.

Em alguns dos casos relacionados, destaca-se também o argumento que o tratamento não se trata de um procedimento estético, sendo este essencial para o desenvolvimento saudável da criança. Por este motivo, deve ser custeada pelo plano de saúde, mesmo quando o tratamento não conste no rol da ANS.

4.6.4 A órtese craniana é fundamental para o tratamento e a exclusão contratual é abusiva

Ainda de acordo com o CDC, sete pacientes focaram em sustentar que a negativa do plano de saúde configurava prática abusiva, argumentando que a recusa violava o art. 51 do CDC, que considera nulas cláusulas que colocam o consumidor em desvantagem exagerada ou que restrinjam seus direitos fundamentais, os pacientes conseguiram moldar seus pedidos dentro de um contexto mais amplo de proteção consumerista. *In verbs*:

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis; [...].²⁴³

Tais argumentos podem ser observados principalmente nos acórdãos de nº 1891176, 1367080, 1355420, 1320305, 1250934, 1228892. Muitos alegaram que, ao negar um tratamento essencial e prescrito por um médico, o plano de saúde estava, de fato, violando o direito à saúde, pois a negativa de cobertura colocava em risco a integridade física e o bem-estar do beneficiário.

²⁴³ BRASIL. [Código de Defesa do Consumidor - CDC]. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 5 set. 2024.

4.6.5 A órtese craniana foi prescrita por médicos e faz parte de um tratamento essencial

A centralidade da prescrição médica na argumentação dos pacientes é evidente em casos como o Acórdão nº 1606268, em que a necessidade da órtese foi atestada por um laudo médico especializado, destacando o risco de problemas funcionais graves caso o tratamento não fosse realizado.

Essa argumentação foi reforçada por outros acórdãos (nº 1820571, 1706755, 1677009, 1688734, 1606268, 1254702, 1843201), nos quais o papel do médico foi crucial para demonstrar a natureza essencial do tratamento e refutar a ideia de que a órtese teria uma função meramente estética.

Um dos pontos de destaque nos julgados favoráveis aos pacientes foi a consideração de que a recusa à cobertura de um tratamento prescrito por um profissional habilitado configura, além de uma prática abusiva, um desrespeito ao direito à saúde.

Em julgados como o nº 1843201, o TJDFT ressaltou que a órtese craniana não é um dispositivo opcional ou de caráter estético, mas sim uma ferramenta terapêutica essencial para corrigir deformidades cranianas que, se não tratadas, podem comprometer o desenvolvimento global da criança.

Além disso, os laudos médicos detalhados, muitas vezes emitidos por especialistas renomados, constituíram uma evidência técnica robusta que embasou a decisão dos magistrados a favor dos beneficiários.²⁴⁴

Desse modo, a prescrição médica da órtese craniana foi utilizada em 11 acórdãos como o principal argumento para afastar a negativa de cobertura pelos planos de saúde, reiterando que o tratamento recomendado por um profissional da saúde, e comprovadamente necessário, não pode ser desconsiderado com base em cláusulas contratuais ou na ausência do procedimento no rol da ANS.

Tal interpretação, além de garantir o direito à saúde do paciente, encontra respaldo na função social do contrato e nos princípios constitucionais que asseguram o acesso a tratamentos adequados e eficazes.

²⁴⁴ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível 0717311-85.2023.8.07.0001**. (2ª Turma Cível). Embargos de Declaração. Omissão. Não ocorrência [...]. Embargante(S): GEAP Autogestão Em Saúde. Relator: Des. Álvaro Ciarlini, Julgado em Brasília, 12 de Abril de 2024e. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

4.7 PRINCIPAIS FUNDAMENTOS UTILIZADOS EM DECISÕES FAVORÁVEIS AOS PACIENTES

Os desembargadores, ao analisarem os casos, buscaram fundamentar suas decisões em normas que asseguram o direito à saúde e à dignidade da pessoa humana, além de garantirem o cumprimento das obrigações contratuais por parte das operadoras de planos de saúde.

Dentre os principais argumentos jurídicos utilizados, destacam-se o reconhecimento de que o rol de procedimentos da ANS é exemplificativo, corroborando com as argumentações dos pacientes solicitantes, e não pode ser utilizado como justificativa para negar tratamentos essenciais, a aplicação do CDC para afastar práticas abusivas das operadoras de saúde e a obrigatoriedade de cobertura de órteses quando estas substituem cirurgias. A seguir, detalharemos cada um desses embasamentos, com base nos acórdãos analisados.

4.7.1 Lei nº 9.656/98, Art. 10, VII - Exclusões de órteses não ligadas a atos cirúrgicos, mas obrigatoriedade de cobertura quando substituem cirurgia

O Art. 10, VII, da Lei nº 9.656/98, que regula os planos de saúde, permite a exclusão de órteses e próteses não ligadas a atos cirúrgicos, exceto nos casos em que a órtese substitui uma cirurgia.

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 enfermaria, 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: [...] VII - fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico;²⁴⁵

Esse dispositivo foi amplamente utilizado pelos desembargadores para embasar suas decisões favoráveis aos pacientes. Acórdãos como os de números 1900329, 1779262 e 1706755 são exemplos de casos em que a órtese craniana foi prescrita como substitutiva de uma cirurgia, sendo, desta maneira, obrigatória sua cobertura.

No acórdão nº 1663189, por exemplo, o desembargador fundamentou sua decisão no fato de que a órtese substituiria uma intervenção cirúrgica, afastando a exclusão de cobertura prevista na lei.

²⁴⁵ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 1 set. 2024.

O mesmo entendimento foi aplicado no julgado nº 1714058, onde a exclusão de órteses foi considerada abusiva diante da função substitutiva da cirurgia, garantindo assim o direito ao tratamento prescrito e à saúde do paciente.

Nesses casos, a negativa de cobertura foi interpretada como uma violação dos princípios da boa-fé contratual e da dignidade da pessoa humana, uma vez que a recusa poderia gerar danos irreversíveis à saúde dos beneficiários.

4.7.2 O rol da ANS é exemplificativo, não taxativo

Outro fundamento recorrente nas decisões analisadas foi o entendimento de que o rol de procedimentos da ANS é exemplificativo, e não taxativo, utilizando o mesmo dispositivo legal já mencionado.

Esse argumento foi utilizado para afastar a justificativa dos planos de saúde de que a órtese craniana não constava no rol de procedimentos obrigatórios da ANS, o que, segundo as operadoras, afastaria a obrigatoriedade de sua cobertura.

Em 17 dos 36 acórdãos, os desembargadores reforçaram que a ausência do tratamento no rol da ANS não pode ser usada como razão para negar tratamentos prescritos por médicos e comprovadamente eficazes (1891176, 1889017, 1779262, 1706755, 1688734, 1413865, 1370153, 1369340, 1365117, 1355420, 1339177, 1325294, 1320305, 1278929, 1254702, 1250934, 1228892).

Especificamente no acórdão nº 1891176, por exemplo, destacou que o rol da ANS serve apenas como um guia mínimo de cobertura e que o plano de saúde não pode se limitar a ele para justificar a negativa de tratamentos essenciais.

Ademais, a fundamentação dos magistrados seguiu o entendimento consolidado pelo STJ (STJ - AgInt no AREsp: 1828487 SP 2021/0022898-7, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 27/09/2021, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/09/2021) de que o rol da ANS é exemplificativo e que a prescrição médica deve prevalecer, garantindo o direito à saúde dos pacientes.

4.7.3 Lei nº 14.454/2022 - Rol da ANS pode ser superado quando há prescrição médica e evidência de eficácia

A recente Lei nº 14.454/2022, que trouxe importantes inovações ao estabelecer critérios para a cobertura de tratamentos fora do rol da ANS, sendo aplicada em 11 acórdãos para justificar a obrigatoriedade de cobertura de órteses cranianas (1889017, 1689134, 1695560, 1820571, 1703560, 1891176, 1688734, 1779262, 1706755, 1714058, 1696941).

Nesses casos, os desembargadores não só confirmam que a lei estabelece que o rol é exemplificativo, mas adicionam que, quando há prescrição médica e evidências de eficácia, os tratamentos devem ser cobertos pelos planos de saúde, mesmo que não constem no rol da ANS.

No acórdão nº 1688734, o desembargador utilizou a Lei nº 14.454/2022 para reforçar que a órtese craniana deveria ser coberta pelo plano de saúde, pois substituíra uma cirurgia e havia laudos médicos que comprovavam a sua necessidade.

Da mesma forma, o acórdão nº 1779262 reforçou que a prescrição médica é suficiente para justificar a obrigatoriedade da cobertura, desde que o tratamento seja eficaz, conforme os parâmetros estabelecidos pela Lei nº 14.454/2022.

§ 13. Em caso de tratamento ou procedimento prescrito por médico ou odontólogo assistente que não estejam previstos no rol referido no § 12 deste artigo, a cobertura deverá ser autorizada pela operadora de planos de assistência à saúde, desde que: I - exista comprovação da eficácia, à luz das ciências da saúde, baseada em evidências científicas e plano terapêutico.²⁴⁶

4.7.4 Código de Defesa do Consumidor (CDC) - A negativa de cobertura de um tratamento necessário é abusiva

A aplicação do CDC foi outro ponto central nas decisões analisadas. O Art. 51 do CDC, que trata da nulidade de cláusulas contratuais que colocam o consumidor em desvantagem exagerada, foi amplamente utilizado para caracterizar como abusiva a negativa de cobertura de órteses cranianas essenciais para o tratamento de deformidades cranianas.

Art 14. [...] §1o. O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais: I – o modo de seu fornecimento; II – o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam; III – a época em que foi fornecido.²⁴⁷

No acórdão nº 1745605, o desembargador fundamentou a abusividade da recusa do plano de saúde ao citar o CDC e o direito à saúde, determinando que a operadora custeasse o tratamento.

²⁴⁶ BRASIL. Lei nº 14.454, de 21 de setembro de 2022. Altera a Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos privados de assistência à saúde [...]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/14454.htm. Acesso em: 5 set. 2024.

²⁴⁷ BRASIL. [Código de Defesa do Consumidor - CDC]. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 5 set. 2024.

Outros 10 acórdãos (1706755, 1355420, 1339177, 1325294, 1320305, 1304045, 1302738, 1256998, 1254702, 1228892), totalizando 11, seguiram o mesmo entendimento, destacando que a negativa de cobertura, quando contrária à prescrição médica, viola o princípio da boa-fé contratual e os direitos do consumidor.

Ademais, o tribunal condenou nestes e em outros casos, o plano de saúde por danos morais, além de obrigar o custeio da órtese, destacando que a prática adotada pela operadora violava os princípios do CDC, gerando sofrimento ao paciente e colocando sua saúde em risco.

4.7.5 Princípio da dignidade da pessoa humana e da boa-fé contratual

O princípio da dignidade da pessoa humana, previsto na Constituição Federal, e o princípio da boa-fé contratual, consagrado no Código Civil, foram frequentemente citados pelos desembargadores para justificar a obrigatoriedade de cobertura de órteses cranianas.

No acórdão nº 1696941, por exemplo, o desembargador relator destacou que a recusa de cobertura pela operadora de saúde violava diretamente o princípio da dignidade da pessoa humana, ao colocar em risco a saúde do paciente, especialmente no caso de crianças em fase de desenvolvimento.

Além disso, o princípio da boa-fé contratual foi fundamental para afastar as cláusulas restritivas dos contratos de plano de saúde, como visto nos acórdãos nº 1714058 e 1369340, onde os desembargadores ressaltaram que a boa-fé contratual exige que as operadoras cumpram suas obrigações de maneira transparente e em respeito à saúde do consumidor.

A recusa de tratamentos essenciais, mesmo que não previstos expressamente no contrato ou no rol da ANS, foi considerada uma violação desses princípios, reforçando o dever de cobertura e garantindo o direito à saúde e à vida.

4.8 ARGUMENTOS DOS PLANOS DE SAÚDE

A análise dos 27 casos em que os argumentos dos planos de saúde foram acolhidos, resultando em decisões favoráveis, revela uma tendência de fundamentação em aspectos contratuais e regulatórios que foram observados para fundamentar as defesas dos pacientes bem como a decisão dos desembargadores, especialmente com base na Lei 9.656/98, que regula os planos e seguros de saúde no Brasil.

A seguir, são destacados os principais pontos argumentativos que levaram ao sucesso dos planos de saúde nas contestações judiciais.

4.8.1 Exclusão contratual de órteses não ligadas a ato cirúrgico e, portanto, não presente a urgência ou gravidade

Em diversas decisões judiciais, os planos de saúde fundamentaram suas negativas de cobertura na exclusão contratual de órteses não vinculadas a atos cirúrgicos, argumento que os contratos estabelecidos com os beneficiários previam, de forma clara e expressa, a cobertura de órteses apenas quando relacionadas a procedimentos cirúrgicos.

O tribunal, ao analisar essas cláusulas, concluiu que, desde que essas exclusões fossem devidamente informadas e estivessem em conformidade com a Lei nº 9.656/98, não haveria abusividade ou ilegalidade em sua aplicação.

Ainda nesses casos, outro fator foi a aplicação de maneira particular, o Art. 10, inciso VII, da Lei nº 9.656/98, que autoriza a exclusão de cobertura de órteses quando não ligadas diretamente a atos cirúrgicos.

Em casos como os dos acórdãos 1877612 e 1830048, a justiça entendeu que a ausência de vínculo entre a órtese craniana e um procedimento cirúrgico justificava a negativa de cobertura.

Os magistrados argumentaram que, sem a comprovação de que a órtese fazia parte de um tratamento cirúrgico necessário, os planos de saúde não estavam obrigados a custear o dispositivo.

Ademais, em outros atos, como os de números 1766703, 1664227 e 1426332, as operadoras reiteraram que os contratos previam explicitamente a exclusão de órteses não cirúrgicas, e que essa exclusão estava de acordo com as normas da ANS.

Nesses casos, o tribunal acolheu o argumento de que, por não haver urgência médica ou gravidade suficiente que justificasse a cobertura da órtese, a exclusão contratual deveria prevalecer.

A argumentação dos planos também incluiu a falta de evidências que comprovassem a gravidade da condição dos pacientes ou a necessidade do uso da órtese como parte de um tratamento invasivo, o que reforçou a decisão a favor das operadoras.

Essa linha de argumentação foi aceita em 18 decisões, entre elas os acórdãos nº 1877612, 1830048, 1815870, 1786662, 1766703, 1681652, 1664227, 1605479, 1426332, 1415428, 1410295, 1372058, 1365663, 1358630, 1357125, 1341776, 1341772 e 1329561.

Esses casos consolidaram o entendimento de que a exclusão de órteses não vinculadas a atos cirúrgicos, prevista contratualmente, era válida e conforme a legislação vigente, não configurando abusividade, desde que devidamente explicada ao consumidor.

4.8.2 Órtese não prevista no rol da ANS

Ademais, utilizando o dispositivo de maneira mais declarada, os planos de saúde argumentaram que o rol da ANS é uma lista de referência que estabelece a cobertura mínima que os planos de saúde devem oferecer aos seus beneficiários, sendo amplamente aceito pelas operadoras como um parâmetro normativo para delimitar suas obrigações.

Em diversas decisões judiciais, como no acórdão nº 1815870, os tribunais acolheram esse argumento, determinando que, como a órtese craniana não estava prevista no rol da ANS, os planos de saúde não eram obrigados a cobrir o tratamento.

Esse entendimento foi aplicado em vários outros casos, como nos acórdãos nº 1605479, 1426332 e 1410295, onde o tribunal reforça que, embora o rol da ANS não seja considerado absoluto em todas as instâncias, o rol foi visto como uma justificativa válida para a negativa de cobertura, desde que os contratos seguissem as normas estabelecidas pela ANS e estivessem em conformidade com as exigências regulatórias.

Em alguns julgados, como no acórdão nº 1815870, os planos de saúde defenderam que o rol da ANS deveria ser interpretado de forma taxativa, como observada em acórdãos do STJ, como observado abaixo:

3. Embora a jurisprudência tenha, por anos, considerado o rol de procedimentos e eventos em saúde estabelecido por resolução normativa pela ANS meramente exemplificativo, o STJ mudou seu entendimento (Overruling) e concluiu que o rol é taxativo: REsp 1733013/PR, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 10/12/2019, DJe 20/02/2020. Depois, a Segunda Seção do STJ passou a considerá-lo como exemplificativo condicionado (EREsp no 1.886.929/SP e 1.889.704/SP).²⁴⁸

Essa linha de argumentação resultou em decisões favoráveis aos planos de saúde em 8 julgados, incluindo os acórdãos nº 1815870, 1605479, 1426332, 1410295, 1372058, 1365663, 1341772 e 1323788. Esses casos reforçaram o entendimento de que o rol da ANS, ao definir as coberturas mínimas, oferece às operadoras de saúde uma base legal para limitar os tratamentos oferecidos, desde que isso esteja devidamente expresso nos contratos e informado aos consumidores.

²⁴⁸ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível 0729949-24.2021.8.07.0001**. (8ª Turma Cível). Apelação Cível. Ação De Obrigação De Fazer [...]. Apelado(S): Amil Assistencia Medica Internacional S.A. Relator: Des. Diaulas Costa Ribeiro, Julgado em Brasília, 22 de Fevereiro de 2024d. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

4.8.3 Monopólio da clínica fornecedora da órtese e Vínculo entre o médico prescritor e a clínica fornecedora

Por fim, os planos de saúde utilizaram o argumento de que o fornecimento de órteses cranianas estava concentrado em poucas clínicas no Brasil, sugerindo a existência de um monopólio na oferta do tratamento. Essa concentração levantou suspeitas sobre a legitimidade das prescrições médicas, com as operadoras alegando que os médicos poderiam estar influenciados por relações comerciais com as clínicas fornecedoras. O acórdão nº 1786662 é um exemplo em que esse argumento foi aceito, com o tribunal considerando a possibilidade de um conflito de interesses entre o médico e a clínica como um fator relevante para enfraquecer a justificativa apresentada pelos pacientes.

Outro fator decisivo foi a realização do tratamento fora da rede credenciada. Em acórdãos como o nº 1664227, os tribunais decidiram que, quando o paciente opta por realizar o tratamento em uma clínica não conveniada sem apresentar justificativas adequadas, o plano de saúde não pode ser responsabilizado pelo custeio integral do procedimento. Nesse contexto, a exclusão contratual de tratamentos realizados fora da rede credenciada foi considerada legítima, e o tribunal decidiu que o reembolso parcial, com base nos valores praticados pela rede conveniada, seria uma solução justa. Esse entendimento reflete a necessidade de que os pacientes sigam as diretrizes contratuais para garantir a cobertura integral dos tratamentos.

Esse conjunto de argumentos foi aceito em 9 decisões, incluindo os acórdãos nº 1786662, 1766703, 1664227, 1372058, 1365663, 1329564, 1329561, 1326791 e 1323788. Nessas situações, a alegação de monopólio e conflito de interesses, aliada à realização de tratamentos fora da rede, pesou contra os pacientes, levando o TJDF a favorecerem os planos de saúde.

4.9 PRINCIPAIS FUNDAMENTOS UTILIZADOS EM DECISÕES FAVORÁVEIS AOS PLANOS DE SAÚDE

Nos 27 casos buscados em que as operadoras de planos de saúde obtiveram decisões favoráveis, os desembargadores basearam-se, em grande parte, em fundamentos contratuais e interpretações restritivas das normas vigentes, especialmente da Lei nº 9.656/98, no caráter taxativo do rol de procedimentos da ANS e no conflito de interesse médico entre o médico e a clínica em que o procedimento foi realizado ou sugerido.

A seguir, são detalhados os principais argumentos jurídicos que sustentaram essas decisões.

4.9.1 Rol da ANS considerado taxativo

Uma das principais linhas de argumentação utilizada pelos desembargadores para justificar as decisões favoráveis aos planos de saúde foi a interpretação do rol de procedimentos da ANS como taxativo (acórdão nº 1830048, 1815870, 1426332, 1415428, 1410295, 1372058, 1341776, 1329564, 1323788).

Essa posição sustenta que o rol estabelece um limite claro e vinculativo para as operadoras de planos de saúde, delimitando as coberturas obrigatórias a serem fornecidas aos beneficiários.

A título exemplificativo, no acórdão nº 1830048, os magistrados concluíram que, uma vez que a órtese craniana não fazia parte dos procedimentos listados no rol da ANS, os planos de saúde não tinham a obrigação de custear esse tipo de tratamento.

Esse entendimento reflete uma interpretação mais restritiva das obrigações das operadoras, fundamentada no caráter normativo do rol da ANS, que estabelece as diretrizes mínimas que as operadoras devem seguir.

4.9.2 Exclusão contratual de órteses não cirúrgicas prevista pela Lei nº 9.656/98, art. 10, VII

Além de invocar o caráter taxativo do rol da ANS, os desembargadores também fundamentaram suas decisões em cláusulas contratuais específicas, que limitavam a cobertura de tratamentos fora da previsão normativa. Em 17 casos (acórdão nº 1877612, 1830048, 1815870, 1786662, 1766703, 1681652, 1664227, 1605479, 1426332, 1415428, 1410295, 1372058, 1365663, 1358630, 1357125, 1341776, 1341772), os contratos de planos de saúde estabeleciam de maneira explícita que apenas os procedimentos previstos no rol da ANS seriam cobertos.

Essa previsão contratual foi considerada legítima e vinculante, desde que explicitamente informada ao consumidor, como previsto no CDC, afastando assim alegações de abusividade ou violação de direitos do consumidor.

A fundamentação legal dessas decisões também se baseou no art. 10 da Lei nº 9.656/98, que regula a cobertura dos planos de saúde, prevendo a exclusão de próteses e órteses não relacionadas a atos cirúrgicos.

Quando as órteses cranianas não eram indicadas diretamente como substitutivas de uma cirurgia, as operadoras foram autorizadas a negar a cobertura, com base na interpretação estrita da lei.

Pode-se depreender que as decisões favoráveis aos planos de saúde que consideraram o rol da ANS como taxativo reforçam a ideia de que as operadoras têm o direito de limitar a cobertura aos procedimentos ali previstos, desde que essa restrição esteja devidamente contratualizada e informada aos consumidores.

O entendimento majoritário dos desembargadores nesses casos reflete uma aplicação rígida das normas regulatórias, conferindo legitimidade às negativas de cobertura quando baseadas na ausência de previsão expressa no rol da ANS.

4.9.3 Ausência de comprovação de necessidade urgente ou gravidade do caso

Observa-se no tópico anteriormente apresentado, que um dos principais argumentos utilizados pelos planos de saúde para justificar a negativa de cobertura das órteses cranianas foi a ausência de comprovação de que o uso dessas órteses estava diretamente relacionado a um ato cirúrgico, conforme estabelece o art. 10, inciso VII, da Lei nº 9.656/98. Disposição legal que prevê que as operadoras podem excluir a cobertura de próteses e órteses que não estejam vinculadas a procedimentos cirúrgicos.

Observou-se que em alguns acórdãos levantados (acórdão nº 1681652, 1766703, 1815870, 1323788), os desembargadores decidiram que, sem tal comprovação, o plano de saúde se mostrava obrigado a custear o tratamento.

Especificamente em um dos casos analisados, como o Acórdão nº 1681652, o desembargador destacou que a condição do paciente não apresentava gravidade suficiente para justificar o uso da órtese como parte de um tratamento cirúrgico, afastando assim a obrigatoriedade de cobertura: “[...] a incerteza quanto à existência de métodos alternativos para tratamento da moléstia [...] bem como à falta de comprovação da gravidade da doença demonstram a inexistência de abusividade do plano de saúde quanto à recusa ao tratamento do paciente”.²⁴⁹

Esse entendimento reflete a interpretação estrita da norma, que condiciona a cobertura de órteses à sua relação direta com cirurgias, especialmente quando não há comprovação de urgência ou risco iminente à saúde do paciente.

²⁴⁹ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível 0706827-74.2020.8.07.0014**. (8ª Turma Cível). Recurso De Apelação. Plano de Saúde. Obrigação De Fazer. Braquicefalia [...]. Apelado(S): Amil Assistencia Medica Internacional S.A. Relator: Des. Eustaquio De Castro, Julgado em Brasília, 31 de Março de 2023. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

4.9.4 Conflito de interesses entre o médico e a clínica fornecedora

Outro argumento aceito pelo tribunal foi a alegação de monopólio na oferta de órteses cranianas, que estaria restrita a um número limitado de clínicas. Nesses casos (acórdão nº 1605479, 1365663, 1329561, 1329564, 1326791), os planos de saúde argumentaram que a concentração do fornecimento de órteses em poucas clínicas poderia levantar dúvidas quanto à legitimidade das prescrições médicas, sugerindo um possível conflito de interesses entre os médicos prescritores e as clínicas fornecedoras, o que fundamentou a alegação foi utilizada para questionar a necessidade real do tratamento.

Em acórdãos como o Acórdão nº 1329561, os desembargadores consideraram o vínculo entre o médico que prescreveu a órtese e a clínica fornecedora como justificativa para a negativa de cobertura.

Essa relação foi vista como potencialmente comprometidora da imparcialidade do tratamento prescrito, enfraquecendo o argumento do paciente e favorecendo o plano de saúde.

Em resumo, os planos de saúde tiveram êxito ao fundamentarem seus argumentos com base na legislação vigente, nas disposições contratuais e nas regulamentações da ANS, que limitam a cobertura de órteses cranianas, especialmente quando não estão vinculadas a atos cirúrgicos.

Além disso, a interpretação de que o rol da ANS é taxativo, associada à exclusividade do tratamento por clínicas específicas, foram fatores determinantes para o sucesso dessas defesas nos tribunais.

4.10 ANÁLISE TEMPORAL DAS DECISÕES DO TJDFT SOBRE ÓRTESES CRANIANAS E O ROL DA ANS

A análise temporal das decisões levantadas do TJDFT permite confrontar, de forma mais refinada, o panorama normativo e jurisprudencial apresentado na Tabela 1 com a prática decisória concreta. Esse confronto responde diretamente à necessidade de identificar se, e em que medida, os precedentes do STJ e a Lei nº 14.454/2022 produziram inflexões na argumentação desenvolvida pelos desembargadores ao enfrentar pedidos de custeio de órtese craniana por planos de saúde.

Nesse sentido, no período de 2020 e 2021, anterior aos marcos destacados na Tabela 1 para o ano de 2022 (AgInt no REsp 1.852.728/SP; EDcl no AgInt no AREsp 1.514.104/RS), observa-se um quadro aparentemente homogêneo apenas à primeira vista. Em 2020, a maior parte das decisões relativas a plagiocefalia, braquicefalia e outras

assimetrias posicionais seguiu uma orientação favorável ao consumidor, os acórdãos afirmavam a necessidade da órtese para evitar deformidades cranianas permanentes ou intervenções cirúrgicas futuras, reconheciam seu caráter terapêutico e frequentemente a qualificavam como medida substitutiva de cirurgia.

Nesse contexto, o rol de procedimentos e eventos em saúde da ANS era tratado como referência exemplificativa e não exaustiva, e a negativa de cobertura era reputada abusiva à luz da Lei 9.656/1998, do CDC e de precedentes do STJ que reforçaram a obrigação de custeio de órteses substitutivas de procedimentos cirúrgicos.

Ao mesmo tempo, ainda em 2020, já surgem decisões que validam a negativa de cobertura, fundamentando-se de forma mais rígida no artigo 10, inciso VII, da Lei 9.656/1998, nas resoluções da ANS então vigentes e em cláusulas contratuais que excluem próteses e órteses não ligadas a ato cirúrgico. Em alguns casos, o fato de o tratamento ser fornecido por clínica exclusiva é apresentado como elemento adicional que reforça a legitimidade da recusa. Assim, mesmo antes da consolidação da divergência entre as Turmas do STJ, o TJDFT já exibia internamente duas linhas argumentativas em tensão.

O ano de 2021 aprofunda essa duplicidade, de um lado decisões continuam a prestigiar a leitura exemplificativa do rol, a centralidade da prescrição médica e a proteção do direito à saúde, sobretudo quando a órtese é descrita como técnica menos invasiva que a cirurgia e capaz de evitar procedimento neurológico de maior risco. Nesses casos, a exclusão contratual de órteses não cirúrgicas é considerada incompatível com a boa-fé objetiva e com a função social do contrato, e o plano é condenado a custear o tratamento, muitas vezes com reconhecimento de dano moral.

De outro lado, aumenta o número de julgados que entendem legítima a recusa de cobertura, sobretudo em contratos de autogestão. Nesses acórdãos (nº 1357125), a Súmula 608 do STJ é invocada para afastar a incidência do CDC, o art.10, inc.VII, é aplicado de forma estrita e a ausência de vinculação da órtese a ato cirúrgico é tomada como fundamento suficiente para a exclusão. Em não poucos casos (nº 1301407; 1323788; 1329564; 1358630; 1372058), o tribunal destaca a existência de monopólio no fornecimento da órtese e eventual conflito de interesses entre médico e clínica, o que contribui para legitimar o indeferimento.

Esse quadro revela que, já no período anterior a 2022, a “carga argumentativa” necessária para defender uma ou outra posição era assimétrica. Para afirmar a exemplificativade do rol e exigir a cobertura da órtese bastava, em regra, articular a Lei 9.656, o CDC, o direito fundamental à saúde e alguns precedentes pró-consumidor do

STJ. Para sustentar a legitimidade da negativa, por outro lado, o julgador precisava construir uma fundamentação mais densa, ancorada na literalidade do artigo 10, nas resoluções da ANS, na natureza de autogestão do plano e em elementos fáticos como monopólio e ausência de comprovação robusta de eficácia. Ainda assim, o que se tem em 2020 e 2021 é um pluralismo hermenêutico estável, com decisões em sentidos opostos convivendo dentro do mesmo tribunal.

A Tabela 1 aponta o ano de 2022 como momento de inflexão no plano nacional, com o julgamento dos embargos de divergência no STJ que consagram a tese do rol taxativo mitigado e com a promulgação da Lei 14.454, que reconfigura o artigo 10 da Lei 9.656 ao qualificar o rol como referência básica e admitir cobertura extra rol mediante critérios de eficácia e recomendação técnica.

No recorte das decisões levantadas do TJDFT sobre órteses cranianas, entretanto, esse marco não produz um corte nítido, pois as decisões de 2022 continuam a revelar a convivência de fundamentações amplas e restritivas, sem que se perceba um alinhamento sistemático à taxatividade mitigada ou uma incorporação uniforme da Lei 14.454.

Ainda em 2022 permanecem decisões que tratam, na prática, o rol como exemplificativo ao reconhecer que a órtese substitui cirurgia e que a recusa de cobertura contraria o direito à saúde (Acórdãos nº 1398118; 1413865; 1663304). Em sentido oposto, outros acórdãos (Acórdãos nº 1410295; 1426332; 1415428; 1605479; 1623595), especialmente em planos de autogestão, reforçam a licitude da negativa com base no artigo 10, inciso VII, nas resoluções da ANS e na existência de exclusão contratual expressa para órteses não cirúrgicas.

Em alguns julgados, como o Acórdão nº 1426332, menciona-se a natureza taxativa do rol, mas sem referência explícita à tese da taxatividade mitigada fixada pelo STJ. Tampouco se identifica, na amostra examinada de 2022, uso recorrente da Lei 14.454 no próprio ano de sua promulgação, o que leva a concluir que o ano de 2022 funciona mais como período de transição do que como marco de ruptura instantânea na prática decisória do TJDFT.

A partir de 2023, porém, a influência dos novos marcos normativos e jurisprudenciais começa a aparecer de maneira mais visível, embora não uniforme. Em vários acórdãos favoráveis ao consumidor (Acórdãos nº 1688734; 1689134; 1695560; 1703560; 1706755; 1779262), a Lei 14.454 é expressamente mencionada, assim como o artigo 10, parágrafos 12 e 13, da Lei 9.656. Nessas decisões, o rol é apresentado como referência básica e não como limite absoluto da cobertura, e a possibilidade de custeio

extra rol é condicionada à demonstração de eficácia do tratamento e à inexistência de alternativa terapêutica equivalente.

A órtese craniana é descrita como medida substitutiva de cirurgia de alto risco e, com frequência, essa caracterização é articulada com o precedente do STJ que reconhece o dever de custear órtese que evita intervenção cirúrgica. Nesses casos, a negativa é declarada abusiva e contrária à dignidade da pessoa humana e à função social do contrato.

Paralelamente, continuam a ser proferidas decisões que mantêm a recusa de cobertura (Acórdãos nº 1663304; 1664227; 1681652; 1766703; 1786662), inclusive após 2022, esses acórdãos adotam uma leitura mais rígida do rol, afirmando de forma direta seu caráter taxativo e destacando a falta de previsão contratual da órtese. Neles, a fundamentação se apoia na literalidade do artigo 10, inciso VII, na possibilidade legal de exclusão de órteses não ligadas a ato cirúrgico, na ausência de comprovação suficiente da gravidade do quadro clínico ou da indispensabilidade do capacete, na existência de tratamentos alternativos convencionais e no monopólio da clínica fornecedora.

Em 2024, a análise revela um cenário ainda mais fragmentado e, ao mesmo tempo, mais sofisticado do ponto de vista argumentativo. Logo no início do ano, decisões envolvendo planos de autogestão reafirmam a legitimidade da negativa de cobertura da órtese craniana, com fundamento na natureza taxativa do rol e na exclusão contratual de órteses não ligadas a atos cirúrgicos (Acórdãos nº 1830048; 1877612; 1900329).

Nesses julgados, o artigo 10, inciso VII, da Lei 9.656 de 1998 é aplicado de maneira estrita, e a argumentação é reforçada por referências a jurisprudência recente do STJ e a Notas Técnicas do NatJus, que apontam ausência de comprovação robusta de eficácia da órtese e existência de terapias convencionais alternativas, como reposicionamento postural e fisioterapia.

A indispensabilidade do capacete é sistematicamente questionada, e o ônus probatório é deslocado para o beneficiário, que, na visão do tribunal, não comprova que a órtese seja a única medida apta a evitar deformidades ou intervenções cirúrgicas futuras. Em março e abril, multiplicam-se decisões que mantêm essa linha restritiva, mesmo quando os pacientes alegam caráter substitutivo da órtese em relação à cirurgia. Em tais acórdãos (nº 1830048; 1839725; 1843201), a invocação do rol como taxativo, a ênfase na ausência de vinculação da órtese a procedimento cirúrgico e a leitura rigorosa das cláusulas excludentes conduzem à conclusão de que não há obrigação legal de custeio, ainda que a Lei 14.454 já estivesse formalmente em vigor e pudesse sustentar uma interpretação mais aberta.

No segundo semestre, decisões proferidas em junho e agosto reiteram essa mesma compreensão, reforçando a ideia de que a previsão contratual de exclusão de órteses não cirúrgicas, combinada com a literalidade do artigo 10, basta para legitimar a recusa, sem que se observe diálogo explícito com os critérios de superação do rol introduzidos pelo parágrafo 13 do mesmo dispositivo.

Ao lado dessa linha mais restritiva, os acórdãos de 2024 também registram decisões que caminham na direção oposta e procuram dar eficácia prática à nova moldura legal. Em março, apenas um julgamento reconhece a obrigação de cobertura com base na demonstração de que a órtese era a única alternativa capaz de evitar cirurgia invasiva, articulando essa constatação com a Lei 14.454 de 2022, que admite cobertura de procedimentos não constantes do rol quando houver comprovação de eficácia (Acórdão nº 1820571 de março/2024).

Essa orientação se consolida de forma mais clara em julho, quando as decisões passam a citar expressamente a Resolução Normativa 465 de 2021 como referência básica de cobertura e o artigo 10, parágrafos 12 e 13, da Lei 9.656, para afirmar que o rol não esgota o dever de assistência das operadoras (Acórdãos nº 1889017; 1891176). Nesses acórdãos, o tribunal destaca que a órtese não tem finalidade meramente estética, que se destina a evitar neurocirurgia de maior risco e que sua eficácia está respaldada por laudos médicos, bem como por precedentes do STJ, como o REsp 1.731.762 de Goiás, que reconhecem o dever de custear órtese substitutiva de cirurgia.

A negativa de cobertura é qualificada como abusiva quando fundamentada unicamente na ausência de previsão expressa no rol ou na exclusão genérica de órteses não cirúrgicas, sobretudo em contratos em que não se trata de autogestão.

Dessa forma, o conjunto dos acórdãos de 2024 evidencia a convivência de duas cadeias argumentativas bem definidas, de um lado uma cadeia que se comporta como se o rol fosse taxativo em regra, privilegiando o texto contratual, a literalidade do artigo 10 e pareceres técnicos, de outro uma cadeia que absorve a Lei 14.454 e o novo desenho do artigo 10, compreendendo o rol como parâmetro mínimo, passível de superação quando demonstrada a eficácia da órtese, sua função substitutiva de cirurgia e a centralidade do direito à saúde na interpretação dos contratos de plano de saúde.

Um dado relevante é que, no conjunto de decisões analisadas, a Lei 14.454 aparece de forma explícita apenas em decisões que ampliam a cobertura. A legislação é invocada para reforçar a ideia de que o rol não pode ser interpretado de forma estanque quando há evidência de eficácia e indicação médica fundamentada. Por outro lado, as decisões que mantêm a negativa de custeio de órtese craniana tendem a mencionar o rol como taxativo

e a apoiar-se em parâmetros técnicos e contratuais, mas raramente enfrentam de maneira articulada o conteúdo do parágrafo 13 do artigo 10.

Essa seletividade no uso da Lei 14.454 depreende que a incorporação dos novos parâmetros normativos se dá de maneira assimétrica, o que confirma a análise crítica sobre o aumento da carga argumentativa a partir de 2022.

4.10.1 Síntese da análise temporal

Em síntese, após 2022, o julgador que pretende acolher o pedido de cobertura de órtese craniana passa a construir decisões mais densas, sendo comum a combinação de Lei 9.656, CDC quando aplicável, Lei 14.454, precedentes do STJ sobre órteses substitutivas de cirurgia e, em alguns casos, elementos fáticos como urgência, risco de deformidade permanente e inexistência de alternativas terapêuticas igualmente eficazes.

Já o julgador que opta por manter a negativa recorre a uma justificação que articula a taxatividade do rol, o equilíbrio econômico financeiro do contrato, o regime de autogestão, pareceres técnicos desfavoráveis do NatJus, a existência de outros tratamentos e o risco de ampliação indevida do risco assumido pelas operadoras. Assim, a partir de 2022, a disputa argumentativa torna-se mais explícita e tecnicamente exigente para ambos os lados.

Esse quadro permite retomar a questão relativa ao papel da autorreferência na gestão de incoerências internas do sistema, pois as decisões do TJDFT sobre órteses cranianas formam uma rede densamente autorreferida, na qual dispositivos legais, resoluções da ANS, súmulas e precedentes do STJ são continuamente mobilizados.

Contudo, os mesmos elementos normativos são usados para sustentar conclusões opostas, invocando o artigo 10, inciso VII, da Lei 9.656 que tanto legitima a exclusão de órteses não cirúrgicas quanto relativiza quando se reconhece que a órtese substitui a cirurgia.

Nesse cenário, a autorreferência não produz uma coerência sistêmica única, o que se verifica é a formação de cadeias decisórias relativamente estáveis em dois blocos. De um lado, uma cadeia expansiva, que privilegia o direito fundamental à saúde, a proteção do consumidor, a função social do contrato e a leitura do rol como referência básica superável diante de evidência científica e de indicação médica adequada. De outro, uma cadeia restritiva, que enfatiza a legalidade da exclusão de órteses não cirúrgicas, a taxatividade do rol, a sustentabilidade econômico atuarial e a deferência a pareceres técnicos que questionam a eficácia da órtese ou apontam alternativas menos onerosas.

Em cada uma dessas cadeias há coerência interna e intenso recurso à autorreferência, mas a coexistência das duas correntes destaca a persistência de um pluralismo hermenêutico que não é totalmente resolvido pelos marcos nacionais.

Do ponto de vista metodológico, a análise temporal das decisões do TJDFT mostra que a análise apresentada na Tabela 1 fornece um pano de fundo vital para compreender o debate sobre o rol da ANS, porém não basta para explicar o comportamento decisório em matéria de órteses cranianas.

O TJDFT acompanha em parte as oscilações nacionais, mas mantém, em todos os períodos examinados, decisões em sentidos divergentes. A partir de 2022, os marcos do STJ e do legislador alteram o repertório argumentativo disponível e elevam a sofisticação das justificações, sem eliminar o pluralismo interpretativo.

5 INTERPRETAÇÃO DOS RESULTADOS

A análise qualitativa dos acórdãos relacionados à obrigatoriedade de custeio de órteses cranianas por planos de saúde, à luz da teoria da argumentação jurídica de Neil MacCormick, revela um processo judicial que vai além da simples aplicação de regras.

Os argumentos apresentados por pacientes e operadoras de saúde refletem uma disputa complexa, envolvendo direitos fundamentais, obrigações contratuais e a interpretação de normas regulatórias.

Nesse contexto, os magistrados desempenham um papel interpretativo central, considerando não apenas as regras e os contratos, mas também os princípios subjacentes e as consequências de suas decisões.

MacCormick destaca a importância da racionalidade na fundamentação das decisões. Isso é evidente nos acórdãos analisados, onde os juízes frequentemente ponderam os argumentos apresentados com base em critérios racionais, especialmente ao avaliar a necessidade médica das órteses e o impacto da negativa de cobertura.

A análise revela que os magistrados buscam coerência em suas decisões, alinhando-as a precedentes e às normas estabelecidas, como a Lei nº 9.656/98 e as regulamentações da ANS.

No entanto, a coerência não se limita à reprodução automática das normas; há uma busca pela compatibilização entre a proteção do direito à saúde e os limites contratuais, promovendo uma interpretação harmoniosa do sistema jurídico.

A divergência entre a interpretação taxativa e exemplificativa do rol de procedimentos da ANS é um dos pontos centrais no debate jurídico apresentado, de um lado, a visão taxativa defende que a lista de procedimentos da ANS limita estritamente as obrigações das operadoras, fornecendo uma base contratual mais segura para a gestão de custos.

No entanto, essa interpretação pode resultar em restrições severas ao direito à saúde dos beneficiários, especialmente quando tratamentos necessários, como as órteses cranianas, são excluídos.

Por outro lado, a perspectiva exemplificativa, reforçada pela Lei nº 14.454/2022, permite que, mesmo fora do rol, tratamentos prescritos por médicos sejam cobertos se comprovada sua eficácia, promovendo uma interpretação mais ampla e protetiva do direito à saúde.

Essa flexibilização, embora benéfica aos pacientes, gera desafios para a sustentabilidade financeira dos planos de saúde, que argumentam sobre a necessidade de previsibilidade contratual, expondo uma fragilidade do direito regulador.

Nesse sentido, a Lei nº 14.454/2022 introduziu a ideia de taxatividade mitigada no rol de procedimentos da ANS, oferecendo uma solução intermediária entre a interpretação taxativa e a exemplificativa.

Retomando o que o dispositivo determina, ainda que o procedimento não conste no rol da ANS, ele pode ser coberto pelos planos de saúde desde que atendidos certos requisitos, como a comprovação de eficácia baseada em evidências científicas ou a recomendação de órgãos de saúde, como a Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS (CONITEC).

Essa mitigação traz maior flexibilidade ao sistema, permitindo que tratamentos essenciais, como as órteses cranianas, possam ser acessíveis mesmo que não previstos explicitamente pela ANS.

Assim, a aplicação da Lei nº 14.454/2022 tem buscado equilibrar o direito à saúde com a necessidade de controle econômico das operadoras, ao passo que evita a recusa de tratamentos fundamentais, colocando a saúde do paciente como prioridade. Essa abordagem harmoniza as expectativas de ambas as partes, trazendo mais justiça e coerência ao sistema jurídico e ao setor de saúde suplementar.

Contudo, observa-se que o assunto não está pacificado juridicamente, causando uma tensão entre o direito à saúde e a interpretação restritiva de contratos, refletindo um embate que vai além do caso individual, trazendo consequências jurídicas e sociais significativas. Se prevalecer a interpretação taxativa, pode-se criar uma jurisprudência que prioriza a autonomia contratual e a estabilidade financeira das operadoras, mas à custa da ampliação de lacunas na proteção à saúde dos beneficiários.

Por outro lado, ao adotar uma visão mais protetiva e exemplificativa, há um fortalecimento dos direitos dos consumidores, em especial o direito à saúde, garantindo acesso a tratamentos essenciais, mas potencialmente gerando um aumento nos custos dos planos.

A uniformização das decisões sobre esses conflitos é crucial para assegurar segurança jurídica a ambas as partes, pois a falta de coerência jurisprudencial pode resultar em um cenário de incerteza, em que pacientes e operadoras não conseguem prever as obrigações contratuais e os direitos fundamentais envolvidos.

5.1 APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE COERÊNCIA, COESÃO E CONSEQUENCIALISMO

No contexto dessas disputas, a teoria de Neil MacCormick oferece uma abordagem analítica valiosa, que vai além da mera aplicação normativa, exigindo que as decisões judiciais sejam fundamentadas de forma racional e coesa, integrando os princípios constitucionais e os direitos dos consumidores.

Nota-se que tanto os pacientes quanto os planos de saúde frequentemente invocam os mesmos dispositivos legais em suas teses, tornando o embate jurídico uma questão não apenas de normas aplicáveis, mas também de interpretação e construção argumentativa coerente.

MacCormick²⁵⁰ argumenta que a coerência é um dos pilares para garantir que o sistema jurídico funcione de forma previsível e estável. No caso das órteses cranianas, a coerência na interpretação dos dispositivos da Lei nº 9.656/98 e do CDC é essencial para que as decisões sobre cobertura de tratamentos médicos reflitam uma aplicação consistente das normas jurídicas. Conforme o autor, os magistrados devem buscar uma interpretação que respeite tanto os limites impostos pela regulamentação da ANS quanto os princípios constitucionais, como o direito à saúde e à dignidade da pessoa humana. Assim, a coerência exige que, ao lidar com casos semelhantes, os tribunais assegurem que as decisões sejam consistentes e que se evitem contradições, promovendo uma aplicação uniforme do direito.

Nesse cenário, a teoria de Neil MacCormick²⁵¹, que enfatiza a importância da coesão e da justificação racional na argumentação jurídica, se revela essencial para entender como essas disputas são decididas.

Dispositivos como a Lei nº 9.656/98 e o CDC foram utilizados por ambas as partes, onde os pacientes, ao invocarem esses dispositivos, argumentam em favor do direito à saúde e à dignidade da pessoa humana, sustentando que a negativa de cobertura de órteses cranianas viola esses direitos, além da prescrição médica e a necessidade de tratamentos preventivos, que podem evitar cirurgias futuras, são apresentados como elementos fundamentais para justificar a flexibilização das exclusões contratuais.

No que tange à coesão, MacCormick salienta que a argumentação jurídica deve ser integrada, conectando normas, princípios e precedentes de maneira harmoniosa. A análise das teses de pacientes e operadoras de saúde, utilizando os mesmos dispositivos legais com fundamentações opostas, destaca a importância de uma coesão entre as normas

²⁵⁰ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito**: uma teoria da argumentação jurídica. São Paulo: Elsevier: 2008.

²⁵¹ MACCORMICK, Neil. **Argumentação jurídica e teoria do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

aplicáveis. Os pacientes, ao invocarem o CDC e a Constituição, constroem suas teses com base na proteção à saúde e à vida, enquanto as operadoras de saúde, apoiadas na autonomia contratual e na previsibilidade, justificam a negativa de cobertura com base nas regulamentações da ANS. Para MacCormick, é essencial que a argumentação jurídica promova uma integração racional das normas, de modo que o sistema jurídico funcione como um todo coeso. Essa coesão se reflete na necessidade de os juízes equilibrarem os direitos dos consumidores e os limites contratuais, evitando decisões fragmentadas ou contraditórias.

Nesse contexto, a coesão argumentativa dos pacientes é fortalecida pela aplicação de princípios constitucionais e de defesa do consumidor, especialmente em casos onde a saúde da criança está em risco.

Por outro lado, as operadoras de saúde utilizam os mesmos dispositivos legais para defender a validade das exclusões contratuais, recorrendo à necessidade de observar os limites impostos pela ANS.

Ao invocarem o art. 10 da Lei nº 9.656/98, alegam que a ausência das órteses cranianas no rol de procedimentos obrigatórios da ANS justifica a negativa de cobertura, especialmente quando o tratamento não está diretamente relacionado a um ato cirúrgico.

Nesse ponto, a teoria de MacCormick²⁵² destaca que a argumentação jurídica deve ser coerente não apenas com as normas, mas com os princípios subjacentes, como a função social dos contratos. As operadoras, ao se apoiarem na autonomia contratual e na previsibilidade das obrigações assumidas, buscam uma justificação que, embora legítima, precisa ser compatibilizada com os direitos fundamentais dos consumidores, de acordo com os princípios constitucionais.

Essa utilização comum dos dispositivos legais, porém com fundamentos divergentes, ilustra o ponto de MacCormick sobre a necessidade de uma integração racional das normas, em que a coesão jurídica deve promover um equilíbrio entre a proteção dos direitos à saúde e a manutenção da autonomia contratual.

O consequencialismo, outro princípio fundamental na teoria de MacCormick²⁵³, desempenha um papel crucial na análise das disputas entre pacientes e planos de saúde. A teoria exige que os juízes considerem os impactos práticos de suas decisões, tanto no caso concreto quanto em futuros litígios. No caso das órteses cranianas, a determinação de cobertura obrigatória tem consequências para o sistema de saúde suplementar e para a

²⁵² MACCORMICK, Neil. **Argumentação jurídica e teoria do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

²⁵³ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito: uma teoria da argumentação jurídica**. São Paulo: Elsevier: 2008.

proteção dos direitos dos pacientes. Os magistrados, ao aplicar o consequentialismo, ponderam as implicações de suas decisões para o equilíbrio entre a sustentabilidade do sistema de saúde privado e o direito dos pacientes ao tratamento adequado. Ao optar por uma decisão que favoreça o paciente, os juízes muitas vezes justificam sua escolha ao destacar que a negativa de cobertura de um tratamento preventivo, como a órtese craniana, pode resultar em custos maiores e intervenções cirúrgicas mais invasivas no futuro, impactando negativamente o sistema como um todo.

Assim, a decisão judicial vai além da simples aplicação das regras, exigindo que os magistrados ponderem as consequências de suas decisões para ambas as partes, sempre buscando a compatibilização entre a norma contratual e os princípios constitucionais, o que é essencial para manter a integridade e a previsibilidade do sistema jurídico.

A justificação das decisões também desempenha um papel fundamental. Segundo MacCormick,²⁵⁴ os juízes não apenas aplicam regras de forma mecânica, mas justificam suas decisões com base na ponderação de fatores como a gravidade da condição do paciente, a prescrição médica e o direito à saúde.

Ademais, essa justificação é visível nas decisões favoráveis aos pacientes, onde os juízes reconhecem a necessidade de flexibilização das exclusões contratuais, especialmente quando a saúde da criança está em risco. Além disso, a justificação se fundamenta no direito à saúde, na prescrição médica e na consideração das consequências de uma negativa de cobertura, o que reflete a importância de uma decisão que integre a norma com as realidades práticas e sociais.

No caso dos acórdãos analisados, essa ponderação é evidente nas decisões favoráveis aos pacientes, onde a negativa de cobertura por parte dos planos de saúde é frequentemente considerada abusiva quando a órtese substitui um procedimento cirúrgico mais invasivo.

A análise qualitativa também revela o papel da coesão e integração das normas aplicadas. Os juízes, ao decidirem sobre a cobertura de órteses cranianas, precisam equilibrar a aplicação das normas contratuais e regulatórias com os princípios constitucionais, especialmente o direito à vida e à saúde.

Essa integração busca assegurar que o sistema jurídico funcione de forma coesa, sem contradições que prejudiquem a proteção dos direitos fundamentais. A coesão nas decisões, conforme a teoria de MacCormick, também promove previsibilidade e isonomia, garantindo que casos semelhantes sejam tratados de maneira uniforme.

²⁵⁴ MACCORMICK, Neil. *Argumentação jurídica e teoria do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

Finalmente, a análise sob o viés do consequentialismo mostra que as preocupações com a sustentabilidade econômica do sistema de saúde suplementar aparecem de forma recorrente no debate sobre rol taxativo e rol exemplificativo, mas precisam ser situadas com cuidado no âmbito desta pesquisa.

Os argumentos de que decisões mais expansivas quanto à cobertura de procedimentos podem comprometer a estabilidade atuarial dos planos partem de uma visão macro da judicialização da saúde suplementar como um todo, que envolve uma multiplicidade de tecnologias, medicamentos de alto custo e diferentes segmentos de beneficiários.

No recorte específico dos litígios sobre órteses cranianas para assimetrias posicionais, os dados empíricos colhidos indicam um universo reduzido de casos no TJDFT ao longo de vários anos, com cerca de poucas dezenas de ações e valores que, embora significativos para as famílias envolvidas, são modestos quando comparados a outros procedimentos de alta complexidade.

Nesse cenário, não seria metodologicamente rigoroso afirmar que, isoladamente, essa categoria de demandas tem potencial para colocar em risco a sustentabilidade do setor. A teoria de MacCormick, ao exigir que a justificativa consequentialista seja ancorada em dados e em inferências plausíveis, impõe cautela contra generalizações que extrapolem o alcance empírico da pesquisa.

Isso não significa, contudo, que a dimensão consequential deva ser afastada do exame, mas que ela deve ser adequadamente redimensionada, pois as preocupações com o impacto financeiro das decisões judiciais sobre o equilíbrio econômico dos planos fazem parte de um debate mais amplo sobre a judicialização da saúde suplementar, que envolve o conjunto de demandas que pressionam o sistema e não apenas os casos de órtese craniana.

A reflexão consequentialista relevante, portanto, não é a de que esses litígios específicos inviabilizam o mercado local, mas a de que eles compõem, ainda que com peso marginal, um panorama maior em que o Judiciário amplia, caso a caso, o escopo de coberturas além do rol da ANS.

A contribuição desta pesquisa é mostrar como, nesse microcosmo dos capacetes cranianos, os juízes articulam argumentos sobre direito à saúde, autonomia contratual e equilíbrio econômico, sem que os dados empíricos autorizem conclusões alarmistas sobre ruptura sistêmica. A partir dessa delimitação, permanece válida a exigência maccomickiana de que o julgador considere as consequências de suas decisões, mas reconhecendo que, no plano empírico analisado, o impacto financeiro agregado é

pequeno, ao passo que os efeitos sobre a proteção de crianças em fase crucial de desenvolvimento são concretos e imediatos.

Ao determinar a obrigatoriedade de cobertura das órteses cranianas, os juízes ponderam, assim, menos um risco sistêmico específico e mais o lugar desse tipo de litígio no debate mais amplo sobre a saúde suplementar e sua relação com os direitos fundamentais.

5.2 A INTEGRIDADE DOS PRECEDENTES E O DEVER DE AUTORREFERÊNCIA DO TRIBUNAL

Seguindo o princípio da autorreferência, como destacado por Macêdo²⁵⁵, que está diretamente relacionado à preservação da coerência e da integridade no sistema de precedentes, se assemelhando à metáfora de Ronald Dworkin²⁵⁶, que compara o desenvolvimento do direito à escrita de um romance em cadeia, onde cada juiz, ao decidir um caso, precisa levar em consideração os capítulos escritos anteriormente.

Tanto o princípio quanto a metáfora apresentada, baseiam que a decisão de cada magistrado deve estar em conformidade com a evolução histórica do direito, respeitando os precedentes, mas também permitindo inovações que sejam justificadas e coerentes com os julgados anteriores.

A teoria de Neil MacCormick é especialmente relevante quando analisamos o dever de autorreferência dos tribunais no contexto da aplicação de precedentes. Segundo MacCormick, a coerência e a integridade no sistema jurídico exigem que os juízes decidam casos levando em consideração tanto os precedentes estabelecidos quanto os princípios subjacentes que orientam o sistema. A metáfora de Dworkin, que compara o desenvolvimento do direito à escrita de um romance em cadeia, é amplamente adotada para ilustrar essa dinâmica. MacCormick reforça que cada decisão deve ser mais um "capítulo" que se encaixe harmoniosamente na evolução do direito, respeitando os precedentes, mas permitindo inovações que se justifiquem dentro do sistema normativo existente.

Nesse sentido, a controvérsia sobre a natureza do rol de procedimentos da ANS, se taxativo ou exemplificativo, tem gerado divergências significativas nos tribunais, com impactos diretos tanto para os consumidores quanto para as operadoras de saúde. No âmbito jurisprudencial, dois entendimentos se destacam.

²⁵⁵ MACÊDO, Lucas Buri de. Autorreferência como dever de motivação específico decorrente do stare decisis. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 282, ano 43. p. 411-433, ago. 2018.

²⁵⁶ DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

A primeira corrente, majoritária até recentemente, defende que o rol é exemplificativo. Essa posição, adotada pela Terceira Turma do STJ e por diversos tribunais, como a corte que está apresentada no estudo, o TJDFT, fundamenta-se no direito à saúde e no princípio da dignidade da pessoa humana, sustentando que a ausência de determinado procedimento no rol da ANS não deve ser impeditiva para a sua cobertura, principalmente quando há prescrição médica comprovada.

Esse entendimento pode ser observado no Acórdão nº 1426746, da Segunda Turma Cível do TJDFT,²⁵⁷ que reafirma que "a ausência de previsão de medicação ou tratamento em sua listagem [rol da ANS] não configura, por si só, fato suficiente para obstar o fornecimento de terapia ao beneficiário".

Nessa linha, o Acórdão nº 1429911, da Sétima Turma Cível, julgado em 8 de junho de 2022, destaca que "a jurisprudência consolidada do STJ é no sentido de que o rol da ANS é meramente exemplificativo [...]".²⁵⁸

Os magistrados, ao adotarem essa interpretação, fundamentam-se no entendimento de que as operadoras de saúde não podem limitar a cobertura de tratamentos essenciais, uma vez que o rol da ANS apresenta uma lista mínima de procedimentos, sendo necessário garantir tratamentos com eficácia comprovada à luz da medicina baseada em evidências.

A justificativa central é a proteção do direito à saúde, prevista no art. 196 da Constituição Federal, bem como a função social dos contratos, que deve prevalecer sobre cláusulas limitadoras de cobertura.

MacCormick²⁵⁹ argumentaria que essa interpretação busca a coerência entre a norma e os princípios constitucionais, mantendo a coesão entre o direito à saúde e as limitações contratuais impostas pelas operadoras de saúde.

Por outro lado, uma segunda corrente, representada por decisões mais recentes, defende que o rol da ANS possui natureza taxativa. Esse entendimento, que começou a ganhar força com o julgamento do Recurso Especial nº 1.733.013/PR, pela Quarta Turma

²⁵⁷ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível 0717086-76.2021.8.07.0020**. (2ª Turma Cível). Apelação. Civil. Contrato De Assistência À Saúde. Paciente Diagnosticado Com Disfunção Ventricular. Tratamento. Ablação [...]. Apelante(S): Bradesco Saude S/A; Apelado(S): Ali Shafiq Ali Ibrahim Hussein. Relatora: Des. Sandra Reves, Julgado em Brasília, 02 de Junho de 2022a. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

²⁵⁸ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível 0740583-79.2021.8.07.0001**. (7ª Turma Cível). Apelação. Civil. Obrigação De Fazer. Plano De Saúde. Autogestão [...]. Apelante(S): Caixa De Assistencia Do Setor Eletrico - E-Vida; Apelado(S): Alexandre Donida Osorio. Relatora: Des. Gislene Pinheiro, Julgado em Brasília, 15 de Junho de 2022b. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

²⁵⁹ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito**: uma teoria da argumentação jurídica. São Paulo: Elsevier: 2008.

do STJ, sob a relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, sustenta que o rol define de forma clara os procedimentos que devem ser cobertos pelos planos de saúde.

A lógica subjacente a essa posição é a necessidade de previsibilidade e segurança jurídica para as operadoras, permitindo que haja um controle mais rígido sobre os custos envolvidos na prestação de serviços de saúde suplementar.

O Acórdão nº 1429532, da Oitava Turma Cível do TJDF, de 7 de junho de 2022, exemplifica essa vertente ao fundamentar a negativa de cobertura com base na ausência do procedimento no rol da ANS, entendendo que "a negativa de custeio do procedimento médico/material com base na taxatividade do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde da ANS é legítima, desde que respeitadas as diretrizes contratuais e normativas".²⁶⁰

Entretanto, mesmo dentro dessa corrente, há flexibilizações importantes, onde o STJ, mesmo ao adotar a taxatividade do rol, admite exceções, como previsto no AgInt no REsp nº 1.992.937/SP, em que a Corte admite a cobertura de tratamentos fora do rol "quando não há substituto terapêutico eficaz ou quando esgotados os procedimentos previstos no rol da ANS".

Nessa hipótese, o magistrado deve analisar caso a caso, considerando critérios como a prescrição médica e a eficácia do tratamento, permitindo a mitigação da taxatividade.²⁶¹

Nesse cenário, MacCormick destacaria a importância de uma justificação racional nas decisões, argumentando que, mesmo ao se adotar a taxatividade do rol, é essencial que as exceções sejam fundamentadas de forma sólida, considerando não apenas as regras estabelecidas, mas também as circunstâncias particulares de cada caso. A flexibilização admitida no AgInt no REsp nº 1.992.937/SP reflete essa necessidade de uma interpretação que equilibre a autonomia contratual com os direitos dos pacientes, um conceito central na obra de MacCormick sobre a integração racional das normas e suas consequências.

Essa divergência jurisprudencial revela a necessidade de uma uniformização do entendimento sobre o rol de procedimentos da ANS. A falta de coerência nas decisões tem prejudicado tanto os consumidores, que ficam à mercê de entendimentos divergentes

²⁶⁰ RESOLUÇÃO da ANS – procedimentos médicos – rol taxativo x rol exemplificativo. **Consultas jurisprudência em temas TJDF**, 14 jul. 2024. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/saude-e-justica/plano-de-saude/resolucao-da-ans-sobre-procedimentos-medicos-2500-rol-exemplificativo>. Acesso em: 19 set. 2024.

²⁶¹ RESOLUÇÃO da ANS – procedimentos médicos – rol taxativo x rol exemplificativo. **Consultas jurisprudência em temas TJDF**, 14 jul. 2024. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/saude-e-justica/plano-de-saude/resolucao-da-ans-sobre-procedimentos-medicos-2500-rol-exemplificativo>. Acesso em: 19 set. 2024.

quanto à cobertura de tratamentos, quanto as operadoras de saúde, que enfrentam dificuldades em planejar suas obrigações contratuais diante de decisões judiciais imprevisíveis. Trazendo os princípios de coerência e integridade jurisprudencial de MacCormick²⁶², a uniformização do entendimento não é apenas uma questão de aplicação técnica das normas, mas um passo crucial para assegurar que o sistema funcione de maneira integrada e coesa, promovendo estabilidade e justiça.

Um dos problemas que afetam a confiança no Poder Judiciário é o fenômeno das reviravoltas jurisprudenciais, em que decisões são modificadas sem consideração aos precedentes já estabelecidos. Esse comportamento gera instabilidade e compromete a segurança jurídica. Macêdo²⁶³ observa que no direito brasileiro são recorrentes essas mudanças abruptas de entendimento, sem a devida consideração das soluções anteriormente consolidadas. Tal prática resulta em uma redução da legitimidade das decisões judiciais, o que, por sua vez, afeta a confiança que os jurisdicionados depositam no sistema jurídico.

À vista disso, a uniformização proporcionaria maior segurança jurídica e previsibilidade, equilibrando o direito à saúde dos beneficiários com a necessidade de estabilidade financeira das operadoras.

Segundo Freitas Filho²⁶⁴, uma interpretação desprovida de critério poderia reduzir a aplicação das normas abertas a um puro ato de vontade. Esse risco, conforme sugere o autor, reforça a necessidade de uma apreciação crítica das decisões, destacando a coerência, consistência e lógica interna dos fundamentos como elementos de controle democrático sobre o poder decisório.

Por fim, MacCormick²⁶⁵ sublinha a importância de uma ponderação consequencialista ao lidar com a taxatividade do rol da ANS. Decisões judiciais, ao interpretar a natureza do rol, não devem se limitar à aplicação literal das normas, sendo imperativo que magistrados considerem as consequências práticas de suas decisões, tanto para o sistema de saúde suplementar quanto para a proteção dos direitos dos consumidores.

²⁶² MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito**: uma teoria da argumentação jurídica. São Paulo: Elsevier: 2008.

²⁶³ MACÊDO, Lucas Buriel de. Autorreferência como dever de motivação específico decorrente do stare decisis. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 282, ano 43. p. 411-433, ago. 2018.

²⁶⁴ FREITAS FILHO, Roberto. **Intervenção judicial nos contratos e aplicação dos princípios e das cláusulas gerais**: o caso do leasing. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2009.p. 153.

²⁶⁵ MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito**: uma teoria da argumentação jurídica. São Paulo: Elsevier: 2008.

A racionalidade jurídica, portanto, exige que as decisões promovam um equilíbrio entre a previsibilidade para as operadoras e a proteção dos direitos dos pacientes, assegurando que o sistema jurídico atenda às demandas sociais de forma justa e estável.

6 CONCLUSÃO

A análise das decisões judiciais do TJDFT sobre a obrigatoriedade dos planos de saúde em custear órteses cranianas para o tratamento de assimetrias cranianas permitiu alcançar os objetivos propostos neste estudo.

A pesquisa revelou uma interação complexa entre o direito à saúde, a função social dos contratos e as regulamentações impostas pela ANS, destacando a relevância dessas questões no contexto jurídico atual.

A análise mostrou que o tribunal tem enfrentado desafios para encontrar um equilíbrio adequado entre a proteção dos direitos fundamentais dos pacientes e as obrigações contratuais assumidas pelas operadoras de saúde, um resultado alinhado com o que foi estabelecido como meta inicial da investigação.

A controvérsia envolvendo a natureza do rol de procedimentos da ANS, se taxativo ou exemplificativo, foi identificada como um ponto central nas decisões analisadas, confirmando a complexidade do tema.

Esse debate entre o caráter limitador ou mais flexível do rol de procedimentos reflete diretamente na segurança jurídica dos beneficiários e das operadoras de saúde. A aplicação da teoria de Neil MacCormick demonstrou-se relevante ao evidenciar a necessidade de coerência e racionalidade nas decisões judiciais, atingindo assim o objetivo de verificar a aplicação dessa teoria no julgamento das controvérsias.

Os resultados também indicam que, apesar das inovações legais, como a introdução da Lei nº 14.454/2022, que flexibiliza o rol de procedimentos da ANS por meio da taxatividade mitigada, a insegurança jurídica ainda prevalece.

A falta de uniformidade nas decisões gera incertezas quanto aos direitos dos pacientes e às obrigações das operadoras, o que reforça a importância de uniformizar a jurisprudência. Esse aspecto, igualmente, responde à meta de avaliar a evolução e os impactos das decisões judiciais sobre o tema ao longo do tempo.

Por fim, o estudo conclui que, embora as decisões judiciais favoráveis aos pacientes tendam a priorizar o direito à saúde e a dignidade humana, as operadoras de saúde têm conseguido fundamentar suas defesas em cláusulas contratuais e na regulação da ANS, criando um ambiente de litígios recorrentes.

A uniformização dessas decisões, entretanto, continua sendo essencial para proporcionar segurança jurídica e previsibilidade no setor de saúde suplementar, atingindo, assim, a finalidade de identificar os padrões argumentativos utilizados pelos magistrados e suas implicações jurídicas para o futuro.

REFERÊNCIAS

- AITH, Fernando. **Curso de Direito Sanitário: a proteção do direito à saúde no BRASIL**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.
- ALVIM, Eduardo Arruda; LEITE, George Salomão (coord.). **Hermenêutica e jurisprudência no código de processo civil: coerência e integridade**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2018.
- AMERICAN ACADEMY OF PEDIATRICS – AAP. Task Force on Infant Positioning and SIDS: Positioning and SIDS. **Pediatrics**, v. 89, p. 1120-1126, 1992.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Hermenêutica e interpretação constitucional**. 2. ed. revista e ampliada. São Paulo: Celso Bastos Editor. Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999.
- BEBÊ deve dormir de barriga para cima ou de lado? Pediatras reforçam recomendações para o sono seguro. **Sociedade Brasileira de Pediatria**, 30 mar. 2023. Disponível em: <https://www.sbp.com.br/imprensa/detalhe/nid/bebe-deve-dormir-de-barriga-para-cima-ou-de-lado-pediatras-reforcaram-recomendacoes-para-o-sono-seguro>. Acesso em: 11 jul. 2024.
- BENEDETTI, Amanda Taís; ALBUQUERQUE, Carlos Eduardo de. Morfologia Craniana e a Relação com Tempo de Parto em Neonatos em uma Ala Materno Infantil no Hospital Universitário do Oeste do Paraná. **Fag Journal Of Health (FJH)**, Paraná, v. 3, n. 2, p. 124-128, 27 jun. 2021. Disponível em: <https://fjh.fag.edu.br/index.php/fjh/article/view/330>. Acesso em: 18 jul 2024.
- BIAZEVIC, Juan. **O raciocínio jurídico de Neil Maccormick: um estudo comparativo entre Legal Reasoning and Legal Theory e Rhetoric and the Rule of Law**. São Paulo: Editora Dialética, 2023.
- BINENBOJM, Gustavo. O rol de procedimentos da ANS e seu caráter taxativo. **Conjur**, 9 set. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-09/binenbojm-rol-procedimentos-ans-carater-taxativo>. Acesso: 24 jul 2024.
- BRASIL. [Código de Defesa do Consumidor - CDC]. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 5 set. 2024.
- BRASIL. [Código de Processo Civil de 2015]. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 1 set. 2024.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 1 set. 2024.
- BRASIL. **Código Civil, lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Art. 104. A validade do negócio jurídico requer: I - agente capaz; II - objeto lícito, possível, determinado ou

determinável; III - forma prescrita ou não defesa em lei. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 1 set. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei n. 73, de 21 de novembro de 1966. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0073.htm. Acesso em: 23 jul 2024.

BRASIL. Emenda constitucional n. 32, de 11 de setembro de 2001. Altera dispositivos dos arts. 48, 57, 61, 62, 64, 66, 84, 88 e 246 da Constituição Federal, e dá outras providências. [...] Art. 2º As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc32.htm. Acesso em: 23 jul 2024.

BRASIL. Lei n. 14.454, de 21 de setembro de 2022. Altera a Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos privados de assistência à saúde, para estabelecer critérios que permitam a cobertura de exames ou tratamentos de saúde que não estão incluídos no rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/114454.htm. Acesso em: 24 jul 2024.

BRASIL. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 23 jul 2024.

BRASIL. Lei n. 9.656, de 3 de junho de 1998. Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19656.htm. Acesso em: 23 jul 2024.

BRASIL. Lei n. 9.961, de 28 de janeiro de 2000. Cria a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19961.htm. Acesso em: 23 jul 2024.

BRASIL. Lei nº 14.454, de 21 de setembro de 2022. Altera a Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos privados de assistência à saúde [...]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/114454.htm. Acesso em: 5 set. 2024.

BRASIL. Medida Provisória n. 2.177-44, de 24 de agosto de 2001. Altera a Lei no 9.656, de 3 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos privados de assistência à saúde e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2177-44.htm. Acesso em: 23 jul 2024.

BRASIL. Resolução CNSP n. 11, de 21 de maio de 1976. Disponível em: https://www2.susep.gov.br/safe/bnportal/internet/en/search/19509?exp=&exp_default=. Acesso em: 23 jul. 2024.

BRASIL. Resolução Normativa – RN n. 465, de 24 de fevereiro de 2021. Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS. Atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde que estabelece a cobertura assistencial obrigatória a ser garantida nos planos privados de assistência à saúde contratados a partir de 1º de janeiro de 1999 e naqueles adaptados conforme previsto no artigo 35 da Lei n.º 9.656, de 3 de junho de 1998; fixa

as diretrizes de atenção à saúde; e revoga a Resolução Normativa – RN n.º 428, de 7 de novembro de 2017, a Resolução Normativa – RN n.º 453, de 12 de março de 2020, a Resolução Normativa – RN n.º 457, de 28 de maio de 2020 e a RN n.º 460, de 13 de agosto de 2020. Disponível em:

<https://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=textoLei&format=raw&id=NDaZMw>. Acesso em: 23 jul 2024.

BRASIL. Resolução Normativa ANS n. 557, de 14 de dezembro de 2022. Art. 2º Para fins de contratação, os planos privados de assistência à saúde classificam-se em: I – individual ou familiar; II – coletivo empresarial; ou III – coletivo por adesão.

Disponível em:

<https://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=textoLei&format=raw&id=NDMyOQ>. Acesso: 22 jul 2024.

BRASIL. Resolução Normativa n. 555, de 14 de dezembro de 2022. Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS. Dispõe sobre o rito processual de atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, altera a Resolução Normativa n.º 259, de 17 de junho de 2011 e a Resolução Normativa n.º 465, de 24 de fevereiro de 2021 e revoga a Resolução Normativa n.º 470, de 9 de julho de 2021 e a Resolução Normativa n.º 474, de 25 de novembro de 2021. Disponível em:

https://bvsmis.saude.gov.br/bvs/saudelegis/ans/2022/res0555_16_12_2022.html#:~:text=1%C2%BA%20Esta%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20disp%C3%B5e%20sobre,adaptados%20conforme%20previsto%20no%20art. Acesso em: 23 jul 2024.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CANUT, Leticia; CADEMARTORI, Sergio. Neoconstitucionalismo e direito à saúde: algumas cautelas para a análise da exigibilidade judicial. **Revista de Direito Sanitário**, v. 12, n. 1, p. 9-10, mar./ jun. 2011.

CARNEIRO, Crislei Archanjo *et al.* Intervenção fisioterapêutica no tratamento da plagiocéfalia. **Cadernos Camilliani**, v. 20, n. 4, p. 243-257, dez. 2023.

COELHO, 2017, RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Contratos Empresariais**. São Paulo: PUCSP, 2018. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/252/edicao-1/contratos-empresariais>. Acesso: 22 jul 2024.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. 3.

COLLETT, Brent R *et al.* Cognitive Outcomes and Positional Plagiocephaly.

Pediatrics, Estados Unidos, p. 1-9. fev. 2019. Disponível em:

<https://publications.aap.org/pediatrics/article/143/2/e20182373/76810/CognitiveOutcomes-and-Positional-Plagiocephaly?autologincheck=redirected>. Acesso em: 01 mar. 2022.

COSTA, Nilson do Rosário. Austeridade, predominância privada e falha de governo na saúde. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 22, n. 4, p. 1065-1074, 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/a/yT9WQtPtcQVcMgpyQFRm4fs/#>. Acesso: 22 jul 2024.

COSTA, P. V. C. *et al.* Craniossinostoses não sindrômicas: uma análise retrospectiva.

Revista Brasileira de Cirurgia Plástica, v. 35, n. 4, p. 394–401, 2020. DOI:

<https://doi.org/10.5935/2177-1235.2020RBCP0071>

DALLARI, Sueli Gandolfi. **O Sistema Único de Saúde**. São Paulo: PUCSP, 2018.

DINIZ, Maria Helena. **Tratado teórico e prático dos contratos**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 1.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Embargos De Declaração Cível 0734840-20.2023.8.07.0001**. (1ª Turma Cível). Embargos De Declaração. Direito Civil. Direito Processual Civil. [...]. Relator: Des. Rômulo De Araújo Mendes, Julgado em Brasília, 08 de Agosto de 2024a. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível 0701646-17.2023.8.07.0005**. (2ª Turma Cível). Civil. Processo Civil. Consumidor. Apelação [...]. Apelante(S): Quallity Pró Saúde Assistência Médica. Relator: Des. Fernando Antonio Tavernard Lima, Julgado em Brasília, 1 de Março de 2024b. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível 0744037-96.2023.8.07.0001**. (2ª Turma Cível). Apelação. Direito Do Consumidor. Saúde. Plano [...]. Apelante(S): Cassi - Caixa De Assistencia Dos Funcionarios Do Banco Do BRASIL. Relator: Des. Hector Valverde Santanna, Julgado em Brasília, 19 de Julho de 2024c. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível 0729949-24.2021.8.07.0001**. (8ª Turma Cível). Apelação Cível. Ação De Obrigação De Fazer [...]. Apelado(S): Amil Assistencia Medica Internacional S.A. Relator: Des. Diaulas Costa Ribeiro, Julgado em Brasília, 22 de Fevereiro de 2024d. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível 0706827-74.2020.8.07.0014**. (8ª Turma Cível). Recurso De Apelação. Plano de Saúde. Obrigação De Fazer. Braquicefalia [...]. Apelado(S): Amil Assistencia Medica Internacional S.A. Relator: Des. Eustaquio De Castro, Julgado em Brasília, 31 de Março de 2023. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível 0717086-76.2021.8.07.0020**. (2ª Turma Cível). Apelação. Civil. Contrato De Assistência À Saúde. Paciente Diagnosticado Com Disfunção Ventricular. Tratamento. Ablação [...]. Apelante(S): Bradesco Saude S/A; Apelado(S): Ali Shafiq Ali Ibrahim Hussein. Relatora: Des. Sandra Reves, Julgado em Brasília, 02 de Junho de 2022a. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível 0740583-79.2021.8.07.0001**. (7ª Turma Cível). Apelação. Civil. Obrigação De Fazer. Plano De Saúde. Autogestão [...]. Apelante(S): Caixa De Assistencia Do Setor Eletrico - E-Vida; Apelado(S): Alexandre Donida Osorio. Relatora: Des. Gislene Pinheiro, Julgado em Brasília, 15 de Junho de 2022b. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 10 jul. 2024.

DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

FERREIRA, Débora Fernanda; BORGES, Fernanda Gomes e Souza. Precedentes judiciais e padrões decisórios: da integridade e coerência ao “gap” da taxatividade mitigada do rol do artigo 1.015 do Código de Processo Civil. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, Rio de Janeiro, v. 22, n. 1, 2020. DOI: 10.12957/redp.2021.54147.

FIGUEIREDO, Alexandre V. **Curso de direito de saúde suplementar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/978-85-309-4305-9/>. Acesso em: 16 out. 2024.

FORGIONI, Paula. A interpretação dos negócios empresariais no novo Código Civil brasileiro. **Revista de direito mercantil**, v. 130.

FREITAS FILHO, Roberto. **Intervenção judicial nos contratos e aplicação dos princípios e das cláusulas gerais: o caso do leasing**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2009.

FREITAS, Renato da Silva *et al.* Assimetrias cranianas em crianças: diagnóstico diferencial e tratamento. **Rev. Bras. Cir. Craniomaxilofacial**, v. 13, n. 1, p. 44-8, 2010. Disponível em: http://www.abccmf.org.br/Revi/2010/jan_marco/10-Assimetrias%20cranianas%20em%20crian%C3%A7as%20diagn%C3%B3stico%20diferencial%20e%20tratamento.pdf. Acesso em: 18 jul. 2024.

GALGANO, Francesco. **Trattato di diritto civile**. 2. Ed. Pádova: CEDAM, 2010. v. 2.

GARCIA, Leonardo; DANTAS; Alessandro; ROCHA, Roberval. **Lei dos planos de saúde: doutrina e jurisprudência para utilização profissional**. 4. ed. Brasília: Juspodivm, 2022.

GHIZONI, Enrico *et al.* Diagnóstico das deformidades cranianas sinostóticas e não sinostóticas em bebês: uma revisão para pediatras. **Revista Paulista de Pediatria**, v. 34, 4. ed., p. 495-502, dez. 2016.

GOMES, Josiane Araújo. **Contratos de planos de saúde: A busca judicial pelo equilíbrio de interesses entre os usuários e as operadoras de planos de saúde**. 4. ed. Leme, São Paulo: Mizuno, 2024.

HEWITT, Lyndel *et al.* Tummy Time and Infant Health Outcomes: a systematic review. **American Academy of Pediatrics**, Austrália, v. 145, n. 6, p. 1, jun. 2020. Disponível em: <https://publications.aap.org/pediatrics/article/145/6/e20192168/76940/Tummy-Timeand-Infant-Health-Outcomes-A-Systematic>. Acesso em: 1 jul. 2024.

JUNG, Bok Ki. YUN, In Sik. Diagnosis and treatment of positional plagiocephaly. **Arch Craniofac Surg**, v. 21, n. 2, p. 80-86, apr. 2020. Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC7206465/#b1-acfs-2020-00059>. Acesso em: 1 jul. 2024.

LINZ, Christian *et al.* Positional Skull Deformities: etiology, prevention, diagnosis, and treatment. **Deutsches Aerzteblatt International**, Alemanha, p. 535-542, 2017. Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5624275/>. Acesso em: 1 jul. 2024.

- MACCORMICK, Neil. **Argumentação jurídica e teoria do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- MACCORMICK, Neil. **Retórica e o estado de direito: uma teoria da argumentação jurídica**. São Paulo: Elsevier: 2008.
- MACCORMICK, Neil. The ethics of legalism. **Ratio Juris**, v. 2, n. 2, 1989, p. 192. DOI: <https://philpapers.org/go.pl?id=MACTEO-8&proxyId=&u=https%3A%2F%2Fdx.doi.org%2F10.1111%2Fj.1467-9337.1989.tb00036.x>
- MACCORMICK, Neil; SUMMERS, Robert S. **Interpreting statutes: a comparative study**, 1991. Disponível em: chrome-extension://efaidnbnmnibpcajpcglclefindmkaj/https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/278602/mod_resource/content/1/MacCormick%20Summers%20%20Interpreting%20Precedents.pdf. Acesso em: 26 jul. 2024.
- MACÊDO, Lucas Buriel de. Autorreferência como dever de motivação específico decorrente do stare decisis. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 282, ano 43. p. 411-433, ago. 2018.
- MAIA, Gustavo. Marcos Mion faz campanha por julgamento sobre planos de saúde no STJ. **Veja**, 23 fev. 2022. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/coluna/radar/marcos-mion-faz-campanha-por-julgamento-sobre-planos-de-saude-no-stj>. Acesso em: 1 jul. 2024.
- MAIS DE 13 MILHÕES de pessoas continuam ligadas a planos antigos, que praticam inúmeras restrições. **IBEC**, [S.d.]. Disponível em: <https://idec.org.br/planos-de-saude/planos-antigos>. Acesso em: 23 jul 2024.
- MARQUES, Silvia Badim. O princípio constitucional da integridade de assistência à saúde e o projeto de Lei n. 219/2007: interpretação e aplicabilidade pelo Poder Judiciário. **Revista de Direito Sanitário**, v. 10, n. 2, p. 64-86, jul./out. 2009.
- MARTINS, Vanderlei. **Metodologia científica: fundamentos, métodos e técnicas**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2016.
- MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.
- MENEZES, Maíra. A revolução pasteuriana como ponto de partida. **Instituto Oswaldo Cruz Notícias**, 4 ago. 2022. Disponível em <https://www.ioc.fiocruz.br/noticias/revolucao-pasteuriana-como-ponto-de-partida>. Acesso: 17 jul 2024.
- MONTONE, Januário. **Evolução e Desafios da Regulação do Setor de Saúde Suplementar**. Rio de Janeiro: ANS, 2003
- MOREIRA, Marta Rodrigues Mafféis. O contrato de plano de saúde e sua função social. **R. Fac. Dir. Univ.**, São Paulo, v. 110, p. 251 - 276 jan./dez. 2015.
- NOVAES, Iris. Contratos de planos de saúde celebrados antes de 1999. **Migalhas**, 9 ago. 2023. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/391427/contratos-de-planos-de-saude-celebrados-antes-de-1999>. Acesso em: 23 jul 2024.

OLIVEIRA, Luciano de *et al.* A intervenção fisioterapêutica em lactentes com assimetria craniana. **Revista JRG de Estudos Acadêmicos**, Ano 7, v. 7, n.14, jan.-jul., 2024.

OSTEOTOMIA. *In:* CIR dissecação cirúrgica de osso. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. 1. ed. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009.

PASTOR-PONS Iñaki *et al.* Effectiveness of pediatric integrative manual therapy incervical movement limitation in infants with positional plagiocephaly: a randomized controlled trial. **Italian Journal of Pediatrics**, Espanha, v. 47, n.41, 2021. DOI: <https://doi.org/10.1186/s13052-021-00995-9>.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil: contratos**. São Paulo: Forense, 2023.

PEREIRA, Marlone da Costa; SANTOS, Diego Evangelista dos. Principais Assimetrias Cranianas Em Bebês: Um Estudo Integrativo. Mostra Técnico-Científica. *In:* EXPOCIÊNCIA SUL CAPIXABA - 200 ANOS DE CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO, 14., 2022. **Anais [...]**, 2022.

PIOVESAN, Flávia; GARCIA, Maria (org.). **Teoria Geral dos Direitos Humanos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

PINHEIRO, Ricardo Pinto. **A visão da Abar**. Desafios da regulação no Brasil. Brasília: ENAP, 2006.

PORTELA, João Filho de Almeida. **O precedente obrigatório e o dilema entre garantias constitucionais e a standardização do direito**. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

QUINTAS, Fábio Lima. **Um ensaio sobre a função da lei no estado democrático de direito: uma reflexão a partir da obra de Neil MacCormick**. Brasília: IDP, 2014. Disponível em: <http://www.idp.edu.br/publicacoes/portal-de-ebooks>. Acesso em: 30 jul. 2024.

RESOLUÇÃO da ANS – procedimentos médicos – rol taxativo x rol exemplificativo. **Consultas jurisprudência em temas TJDFT**, 14 jul. 2024. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/saude-e-justica/plano-de-saude/resolucao-da-ans-sobre-procedimentos-medicos-2500-rol-exemplificativo>. Acesso em: 19 set. 2024.

SALVATORI, Rachel Torres; VENTURA, Carla A. Arena. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS: onze anos de regulação dos planos de saúde. **O&S**, Salvador, v.19, n. 62, p. 471-487, Jul./Set. 2012

SANDOVAL, Jose I; JESUS Orlando de Jesus. Escafocefalia. **StatPearls**, Puerto Rico, jan. 2023. Disponível em: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/books/NBK567753/>. Acesso em: 19 set. 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 9. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SCAFF, Fernando C. **Direito à saúde no âmbito privado: contratos adesão, planos de saúde e seguro-saúde**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2010. *E-book*. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788502114111/>. Acesso em: 16 out. 2024.

SCHOLZE, Simone Henriqueta Cossetin; WIMMER, Miriam. **A regulação das Telecomunicações no Brasil: passado, presente e desafios futuros**. Desafios da regulação no Brasil. Brasília: ENAP, 2006.

SCHREEN, Gerd; MATARAZZO, Carolina Gomes. Tratamento de plagiocefalia e braquicefalia posicionais com órtese craniana: estudo de caso. **Einstein**, v. 11, n. 1, p. 114-118, 2013. DOI: <https://doi.org/10.1590/S1679-45082013000100021>.

SCLIAR, Moacyr. História do Conceito de Saúde. **PHYSIS: Rev. Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 17, n. 1, p. 29-41, 2007.

SEGRE, Marco. O conceito de saúde. **Rev. Saúde Pública**, v. 31, n. 5, p. 538-42, 1997.

SILVA, Rodrigo Alberto Correia da. A iniciativa privada em saúde e a constituição de 1988. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2006.

SOUZA JUNIOR, Fredie Didier. Sistema Brasileiro de Precedentes Judiciais Obrigatórios e os Deveres Institucionais dos Tribunais: Uniformidade, Estabilidade, Integridade e Coerência da Jurisprudência. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 64, p. 135-147, abr./jun. 2017. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1255811/Fredie_Didier_Jr.pdf.

STF. **Tema de repercussão geral 0123**. Título: Aplicação de lei nova sobre plano de saúde aos contratos anteriormente firmados. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/tema.asp?num=123>. Acesso em: 23 jul 2024.

STRECK, Lenio Luiz. **Dicionário de Hermenêutica: 50 verbetes fundamentais da Teoria do Direito à luz da Crítica Hermenêutica do Direito**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Casa do Direito, 2020.

STRECK, Lenio Luiz. **Precedentes judiciais e hermenêutica: o sistema da vinculação no CPC/2015**. 3. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

SURYAN, Jaqueline. **Os planos de saúde sob a ótica constitucional**. 1. ed. Curitiba: Appris, 2019.

TARTUCE, Flávio. **A teoria geral dos contratos de adesão no Código Civil**. Visão a partir da teoria do diálogo das fontes. São Paulo: Forense, 2023. p. 205-232.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

TOMAZETTE, Marlon. **Contratos Empresariais**. 3. ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Jvspodium, 2024.

VICIUS FILHO, Eduardo Tomas. Contratos de planos de saúde: um jogo de “soma zero”. **Revista de Direito Civil Contemporâneo - RDCC**, v. 28, n. 8, p. 199–215, 2022. Disponível em:

<https://ojs.direitocivilcontemporaneo.com/index.php/rdcc/article/view/993>. Acesso em: 23 jul. 2024.

VICIUS FILHO, Eduardp Tomas. Contratos de planos de saúde: um jogo de “soma zero”. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 28, n. 8, p. 199–215, 2022.

Disponível em:

<https://ojs.direitocivilcontemporaneo.com/index.php/rdcc/article/view/993>. Acesso em: 23 jul. 2024.

WHO. **International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems (ICD)**. Disponível em:

<https://www.who.int/standards/classifications/classification-of-diseases>. Acesso: 22 jul 2024.

APÊNDICE

Turma	Tipo de Processo	Desembargador Relator	Argumentos que Embasaram a Decisão do Desembargador	Decisão
4ª Turma Cível	Apelação Cível	James Eduardo Oliveira	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura foi legítima, afirmando que a cláusula de exclusão contratual era válida e que não houve dano moral, considerando que o contrato permitia essa exclusão. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98 e Resolução Normativa 428/2017 da ANS. O contrato permitia exclusões de órteses não cirúrgicas, e o fornecimento monopolizado reforçou a decisão.	a favor do plano de saúde
7ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Gislene Pinheiro	O desembargador concluiu que a negativa foi abusiva, pois a órtese era necessária para evitar sequelas funcionais, e condenou o plano por danos morais. Lei 9.656/98, art. 10, VII, e CDC, além da jurisprudência do STJ que estabelece que o rol da ANS é exemplificativo.	a favor do paciente
2ª Turma Cível	Apelação Cível	João Egmont	O desembargador considerou que a órtese tinha caráter terapêutico, sendo imprescindível ao tratamento, e condenou o plano a cobrir o tratamento e pagar danos morais. Lei 9.656/98, Resolução Normativa nº 428 da ANS e precedentes do STJ, que determinam a obrigatoriedade da cobertura de órtese que substitui cirurgia.	a favor do paciente
8ª Turma Cível	Apelação Cível	Diaulas Costa Ribeiro	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura foi legítima, afirmando que a cláusula de exclusão contratual era válida e que não houve dano moral, considerando que o contrato permitia essa exclusão. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98 e Resolução Normativa 428/2017 da ANS. O contrato permitia exclusões de órteses não cirúrgicas, e o fornecimento monopolizado reforçou a decisão.	a favor do plano de saúde
5ª Turma Cível	Apelação Cível	Ângelo Passareli	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura era legítima, citando a Lei 9.656/98, que permite a exclusão de órteses não ligadas a atos cirúrgicos, e o contrato entre as partes. Ademais, foi citado que o rol de cobertura dos planos de saúde é contemplado no contrato, assim sendo, não se dá uma cobertura universal. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98, que permite a exclusão de órteses não cirúrgicas. O vínculo entre médico e clínica exclusiva reforçou a negativa.	a favor do plano de saúde
8ª Turma Cível	Apelação Cível	Robson Teixeira de Freitas	O desembargador considerou a negativa de cobertura legítima, citando a exclusão contratual e legal de órteses não ligadas a atos cirúrgicos e o conflito de interesses no caso. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98 e exclusão contratual expressa. O conflito de interesses entre médico e clínica exclusiva reforçou a decisão.	a favor do plano de saúde
8ª Turma Cível	Apelação Cível	Robson Teixeira de Freitas	O desembargador decidiu pela legitimidade da negativa de cobertura, considerando a exclusão contratual e o conflito de interesses, além da ausência de comprovação da eficácia do tratamento para evitar a cirurgia. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98, contrato e monopólio da clínica fornecedora foram determinantes para a decisão de exclusão.	a favor do plano de saúde
5ª Turma Cível	Apelação Cível	Ângelo Passareli	O desembargador concluiu que a negativa foi legítima, considerando que a exclusão de órteses não ligadas a atos cirúrgicos estava amparada pelo Art. 10, VII, da Lei 9.656/98 e cláusula contratual expressa, além da ausência de cobertura no rol da ANS.	a favor do plano de saúde

4ª Turma Cível	Apelação Cível	James Eduardo Oliveira	O desembargador entendeu que a negativa foi abusiva, pois a órtese substituíra uma cirurgia, destacando que o rol da ANS é exemplificativo. Contudo, não reconheceu danos morais, pois o tratamento foi realizado sem prejuízos ao paciente. Lei 9.656/98, art. 10, VII, e precedentes do STJ que determinam a cobertura de órtese que substitui cirurgia, além do princípio da boa-fé contratual.	a favor do paciente
5ª Turma Cível	Apelação Cível	Ana Cantarino	O desembargador considerou a negativa legítima, destacando que a exclusão de órteses não ligadas a atos cirúrgicos estava prevista em lei e que não houve ato ilícito por parte do plano de saúde. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98, Resolução Normativa nº 428 da ANS e jurisprudência que legitima a exclusão.	a favor do plano de saúde
5ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Ana Cantarino	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura era legítima, pois o fornecimento de órteses não ligadas a atos cirúrgicos pode ser excluído da cobertura, conforme a legislação. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98 e a Súmula 608 do STJ, que exclui a aplicação do CDC aos planos de autogestão.	a favor do plano de saúde
6ª Turma Cível	Apelação Cível	Esdras Neves	O desembargador concluiu que a negativa foi abusiva, pois o rol da ANS é exemplificativo e a órtese era indispensável para evitar uma cirurgia futura. Lei 9.656/98, CDC, rol exemplificativo da ANS e entendimento de que a exclusão é abusiva, com base em precedentes do STJ.	a favor do paciente
5ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Ângelo Passareli	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura foi legítima, visto que a legislação permite a exclusão de órteses não ligadas a procedimentos cirúrgicos. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98, que permite a exclusão de órteses não ligadas a procedimentos cirúrgicos. Além disso, houve questionamento sobre o monopólio da clínica que fornecia o tratamento.	a favor do plano de saúde
7ª Turma Cível	Apelação Cível	Fábio Eduardo Marques	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura foi abusiva, pois a órtese substitui a cirurgia e é menos invasiva, e condenou o plano por danos morais. CDC, art. 51, Lei 9.656/98, e precedentes do STJ (REsp 1.731.762/GO), que estabelecem a abusividade da exclusão e o direito à cobertura da órtese substitutiva.	a favor do paciente
4ª Turma Cível	Apelação Cível	James Eduardo Oliveira	O desembargador decidiu que o rol da ANS é exemplificativo e que cabe ao médico assistente prescrever o tratamento mais adequado ao paciente, incluindo órteses. Lei 9.656/98, art. 10. O rol da ANS foi interpretado como exemplificativo, devendo o plano cobrir o tratamento prescrito.	a favor do paciente
8ª Turma Cível	Agravo Interno Cível	Robson Teixeira de Freitas	O desembargador concluiu que a negativa foi abusiva, pois a órtese evitaria uma cirurgia mais invasiva, sendo a recusa de cobertura contrária à proteção da saúde e da vida. Lei 9.656/98 e o CDC. A recusa foi considerada abusiva, com base no direito à saúde e na proteção à dignidade da pessoa humana.	a favor do paciente
3ª Turma Cível	Apelação Cível	Álvaro Ciarlini	O desembargador concluiu que a órtese substituíra a cirurgia, e que a negativa de cobertura foi abusiva, devendo o plano de saúde custear o tratamento e indenizar por danos morais. Lei 9.656/98 e CDC, com entendimento de que a órtese substitutiva de cirurgia deve ser coberta pelo plano, e reconhecimento do dano moral.	a favor do paciente

6ª Turma Cível	Apelação Cível	Arquibaldo Carneiro Portela	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura foi indevida, afirmando que o rol da ANS é meramente exemplificativo e que a recusa foi configurada como ato ilícito, gerando dano moral. Lei 9.656/98, CDC e precedentes do STJ, que determinam que o rol da ANS é exemplificativo, devendo a órtese ser coberta.	a favor do paciente
7ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Gislene Pinheiro	O desembargador considerou a negativa de cobertura abusiva, argumentando que o rol da ANS é exemplificativo e que a órtese era alternativa a uma cirurgia, portanto, deveria ser custeada. Lei 9.656/98, art. 10, §4º. O rol da ANS é exemplificativo, e a recusa foi considerada abusiva com base no CDC e na boa-fé contratual.	a favor do paciente
6ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Arquibaldo Carneiro Portela	O desembargador decidiu que a negativa foi indevida, afirmando que a órtese substituíria a cirurgia e que a exclusão contratual violava o princípio da boa-fé. Lei 9.656/98 e entendimento do STJ de que a órtese substitutiva de cirurgia deve ser fornecida, seguindo o princípio da boa-fé contratual.	a favor do paciente
4ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	James Eduardo Oliveira	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura era abusiva, considerando que a órtese era necessária para evitar cirurgia futura e que o rol da ANS é exemplificativo. Art. 51, IV, do CDC e Lei 9.656/98. O STJ consolidou o entendimento de que órteses substitutivas de cirurgia devem ser cobertas pelos planos de saúde.	a favor do paciente
8ª Turma Cível	Apelação Cível	Robson Teixeira de Freitas	O desembargador concluiu que a negativa foi legítima, devido ao vínculo do médico assistente com a clínica exclusiva e à ausência de urgência no caso. Com base na Lei 9.656/98, que exclui órteses não ligadas a atos cirúrgicos da cobertura dos planos de saúde, o relator considerou legítima a negativa de cobertura do plano de saúde.	a favor do plano de saúde
7ª Turma Cível	Apelação Cível	Cruz Macedo	O desembargador concluiu que a negativa foi abusiva, destacando que o rol da ANS é exemplificativo, e que a órtese era necessária para evitar intervenção cirúrgica futura. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98, interpretação de que a órtese, sendo substitutiva da cirurgia, deve ser coberta. CDC art. 51,	a favor do paciente
7ª Turma Cível	Apelação Cível	Getúlio Moraes Oliveira	O desembargador concluiu que a negativa foi abusiva, citando que a órtese substituíria a cirurgia, e que a boa-fé contratual exigia a cobertura. Lei 9.656/98, art. 10, VII. Rol da ANS é exemplificativo. Precedentes do STJ, como o REsp 1731762/GO.	a favor do paciente
5ª Turma Cível	Apelação Cível	Ana Cantarino	O desembargador concluiu que a exclusão contratual era legítima, justificando a negativa de cobertura com base na legislação vigente. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98 e cláusulas contratuais específicas. A decisão também mencionou o potencial desequilíbrio contratual que tal cobertura poderia gerar.	a favor do plano de saúde
1ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Carmen Bittencourt	O desembargador decidiu que a negativa foi legítima, já que havia expressa exclusão contratual e a lei vigente não exigia cobertura para órteses não cirúrgicas. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98 e Art. 17, VII, da Resolução Normativa 465/2021 da ANS. O STJ já consolidou a não aplicação do CDC para planos de autogestão (Súmula 608 do STJ).	a favor do plano de saúde

7ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Leila Arlanch	O desembargador decidiu que o reembolso deve ocorrer, pois não havia profissional disponível na rede credenciada, e que a negativa de custeio foi abusiva. Art. 12, VI, da Lei 9.656/98. Cobertura obrigatória em casos de urgência, com limite de reembolso estabelecido pelo contrato.	a favor do paciente
7ª Turma Cível	Apelação Cível	Getúlio Moraes Oliveira	O desembargador decidiu que a negativa era abusiva, pois a órtese substituía a cirurgia, e a boa-fé contratual exigia a cobertura do tratamento. Lei 9.656/98, art. 10, VII, rol exemplificativo da ANS. A órtese que substitui cirurgia deve ser coberta, conforme entendimento do STJ (REsp 1731762/GO).	a favor do paciente
2ª Turma Cível	Apelação Cível	Sandoval Oliveira	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura foi indevida, citando que a órtese substituía a cirurgia e que o rol da ANS é exemplificativo. Rol da ANS como exemplificativo, Lei 9.656/98. O STJ já reconheceu o dever de custear a órtese quando recomendada para evitar cirurgia.	a favor do paciente
1ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Simone Lucindo	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura foi legítima, uma vez que a órtese não estava vinculada a um procedimento cirúrgico, conforme a legislação vigente e o contrato firmado. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98 e Art. 20, § 1º, VII, da Resolução ANS 482/2017, que permite a exclusão de órteses não cirúrgicas em contratos de autogestão.	a favor do plano de saúde
3ª Turma Cível	Apelação Cível	Leila Arlanch	O desembargador decidiu que a negativa de cobertura foi legítima, com base na exclusão contratual expressa e na legislação que autoriza a exclusão de órteses não cirúrgicas. Lei 9.656/98, art. 10, VII, e Resolução Normativa 465/2021 da ANS, que estabelece a natureza taxativa do rol. A recusa foi considerada legítima.	a favor do plano de saúde
8ª Turma Cível	Apelação Cível	Arquibaldo Carneiro Portela	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura foi legítima, pois a órtese não estava vinculada a procedimento cirúrgico, conforme a legislação aplicável. O desembargador concluiu que a negativa de cobertura foi legítima, pois o plano de saúde não era obrigado a fornecer órteses que não estivessem diretamente ligadas a um procedimento cirúrgico, conforme previsto no artigo 10, inciso VII, da Lei 9.656/1998. Também destacou que o médico que prescreveu o uso da órtese era vinculado à única clínica fornecedora do produto no país, gerando um potencial conflito de interesses. Por isso, votou pela reforma da sentença.	a favor do plano de saúde
4ª Turma Cível	Apelação Cível	Soníria Rocha Campos D'Assunção	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura era abusiva, citando que a órtese substituía a cirurgia, sendo essencial para o tratamento da condição do paciente. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98. O entendimento do STJ afirma que a órtese substitutiva de cirurgia deve ser fornecida mesmo fora do rol da ANS.	a favor do paciente
7ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Getúlio Moraes Oliveira	O desembargador manteve a negativa de cobertura, considerando que a órtese não era ligada a cirurgia e não havia comprovação suficiente da gravidade da doença para justificar a cobertura.	a favor do plano de saúde
4ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Arnoldo Camanho	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura foi indevida, considerando a órtese essencial para evitar a cirurgia, reforçando o caráter exemplificativo do rol da ANS. Lei 9.656/98,	a favor do paciente

			Súmula 608 do STJ e o rol exemplificativo da ANS. Cláusulas restritivas que impedem o tratamento indicado são nulas.	
8ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Robson Teixeira de Freitas	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura foi legítima, devido ao vínculo do médico com a clínica exclusiva que fornecia o tratamento, além da inexistência de urgência no caso. Lei 9.656/98, art. 10, VII, rol taxativo da ANS. A recusa é considerada legítima devido ao conflito de interesses e ausência de necessidade cirúrgica imediata.	a favor do plano de saúde
3ª Turma Recursal	Recurso Inominado Cível	Fernando Antonio Tavernard Lima	O desembargador concluiu que a negativa era abusiva, citando a urgência do tratamento e a ausência de terapias alternativas eficazes. Lei 9.656/98, rol exemplificativo da ANS e princípio da boa-fé contratual. O plano deve cobrir a órtese por ser essencial ao tratamento, com base na função social do contrato.	a favor do paciente
6ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Vera Andrighi	O desembargador considerou a negativa abusiva, com base na função social do contrato e no direito à saúde, ordenando a cobertura da órtese prescrita. Lei 9.656/98, art. 10, VII, e jurisprudência sobre a função social do contrato e o direito à saúde. Negativa considerada abusiva.	a favor do paciente
7ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Getúlio Moraes Oliveira	O desembargador decidiu que a órtese deveria ser coberta, visto que ela evitava uma cirurgia futura e a negativa de cobertura era abusiva. REsp 1.731.762/GO e Lei nº 9.656/98, art. 10, com entendimento de que a órtese substitutiva de cirurgia deve ser custeada, além de princípio da dignidade humana.	a favor do paciente
8ª Turma Cível	Apelação Cível	Eustáquio de Castro	O desembargador manteve a negativa de cobertura, considerando que a órtese não era ligada a cirurgia e não havia comprovação suficiente da gravidade da doença para justificar a cobertura. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98 e exclusão contratual clara sobre órteses não ligadas a cirurgia. O tratamento também foi considerado de monopólio e sem comprovação de necessidade exclusiva.	a favor do plano de saúde
7ª Turma Cível	Apelação Cível	Fabrcio Fontoura Bezerra	O desembargador decidiu que a órtese deveria ser coberta, visto que evitou a necessidade de uma cirurgia dispendiosa e contribuiu para manter o equilíbrio financeiro do plano de saúde. Art. 35-C da Lei nº 9.656/98 e jurisprudência que garante o reembolso em tratamentos de emergência que evitam custos maiores.	a favor do paciente
8ª Turma Cível	Apelação Cível	Eustáquio de Castro	O desembargador concluiu que não havia abusividade na negativa, pois o tratamento indicado não era cirúrgico e havia incerteza quanto à gravidade da condição. Lei 9.656/98, art. 10, VII. O contrato excluía órteses não cirúrgicas, e a falta de comprovação da gravidade da doença reforçou a decisão.	a favor do plano de saúde
5ª Turma Cível	Apelação Cível	Ana Cantarino	O desembargador decidiu que a negativa era justificada, com base na exclusão contratual e na legislação, e que o tratamento não era comprovadamente a única alternativa. Súmula 608 do STJ e Art. 10, VII, da Lei 9.656/98. A exclusão contratual foi considerada válida, e a recusa foi justificada pela ausência de necessidade cirúrgica.	a favor do plano de saúde

6ª Turma Cível	Apelação Cível	Leonardo Roscoe Bessa	O desembargador concluiu que a órtese deveria ser coberta, pois substituíria uma cirurgia e evitava tratamentos invasivos, sendo mais vantajosa para o paciente e o plano de saúde. Art. 10, VII, da Lei nº 9.656/98, com interpretação que garante cobertura quando a órtese substitui uma cirurgia.	a favor do paciente
8ª Turma Cível	Apelação Cível	Diaulas Costa Ribeiro	O desembargador concluiu que a negativa de cobertura era legítima, visto que o uso da órtese não era comprovadamente indispensável e existiam tratamentos convencionais alternativos. Rol taxativo da ANS, sustentado por jurisprudência recente do STJ e análise técnica desfavorável à órtese, conforme Notas Técnicas do NatJus.	a favor do plano de saúde
5ª Turma Cível	Apelação Cível	Fábio Eduardo Marques	Decidiu que a órtese não deveria ser coberta, rol da ANS é taxativa.	a favor do plano de saúde
2ª Turma Cível	Apelação Cível	Hector Valverde Santanna	O desembargador decidiu que a negativa era abusiva, pois a órtese substitui a cirurgia, e citou a Lei 14.454/2022, afirmando que o rol da ANS é exemplificativo. Lei 9.656/98 e Lei 14.454/2022. A jurisprudência considera abusiva a recusa de cobertura quando a órtese substitui cirurgia.	a favor do paciente
4ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Sérgio Rocha	O desembargador decidiu que a órtese substituíria a cirurgia e que sua cobertura era obrigatória, com base na jurisprudência do STJ e na Lei 14.454/2022. Lei 9.656/98 e Lei 14.454/2022. O STJ firmou o entendimento de que, se a órtese substitui a cirurgia, deve ser custeada pelo plano.	a favor do paciente
3ª Turma Cível	Apelação Cível	Roberto Freitas Filho	O desembargador baseou sua decisão no art. 10, VII, da Lei nº 9.656/98, destacando que o rol da ANS é taxativo e que a órtese não era relacionada a um ato cirúrgico. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98, que permite a exclusão de órteses não ligadas a procedimentos cirúrgicos. O autor não comprovou a indispensabilidade da órtese.	a favor do plano de saúde
8ª Turma Cível	Apelação Cível	Diaulas Costa Ribeiro	Decidiu que a órtese não deveria ser coberta, rol da ANS é taxativa.	a favor do plano de saúde
2ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Álvaro Ciarlini	Decidiu que a órtese não deveria ser coberta, rol da ANS é taxativa.	a favor do plano de saúde
7ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Fabício Fontoura Bezerra	O desembargador decidiu que a negativa de cobertura era abusiva, já que a órtese substituiria uma cirurgia futura, com base em jurisprudência do STJ.	a favor do paciente
8ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	José Firmo Reis Soub	O desembargador decidiu que, como a órtese não estava vinculada a ato cirúrgico, não havia obrigação legal de cobertura, destacando que o contrato previa expressamente essa exclusão. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98 e entendimento de que o tratamento não se enquadra nas coberturas obrigatórias, conforme previsto no contrato.	a favor do plano de saúde

2ª Turma Cível	Apelação Cível	Álvaro Ciarlini	O desembargador decidiu que a órtese deveria ser coberta, com base na excepcionalidade prevista na Lei 14.454/2022, e citou a jurisprudência do STJ. Lei nº 14.454/2022 e art. 10, VII, da Lei 9.656/98. A órtese substitui o procedimento cirúrgico, o que a torna uma exceção à exclusão de cobertura.	a favor do paciente
7ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Getúlio Moraes Oliveira	O desembargador considerou que a negativa de cobertura era abusiva, destacando que o fornecimento da órtese evitaria uma cirurgia e citando a dignidade humana. Lei nº 9.656/98, art. 10, VII, e precedentes do STJ (REsp 1.731.762/GO). O fornecimento de órtese que evita cirurgia deve ser coberto, mesmo que não ligada diretamente a ato cirúrgico.	a favor do paciente
6ª Turma Cível	Apelação Cível	Soníria Rocha Campos D'Assunção	O desembargador decidiu que a negativa de cobertura era indevida, pois a órtese substituíria uma cirurgia, seguindo a interpretação da Lei 9.656/98 e da Lei 14.454/2022. Lei nº 14.454/2022 e art. 10, VII, da Lei 9.656/98. A órtese substitui o procedimento cirúrgico, o que a torna uma exceção à exclusão de cobertura.	a favor do paciente
1ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Rômulo de Araújo Mendes	O desembargador decidiu que, como a órtese não estava vinculada a ato cirúrgico, não havia obrigação legal de cobertura, destacando que o contrato previa expressamente essa exclusão. Art. 10, VII, da Lei 9.656/98 e entendimento de que o tratamento não se enquadra nas coberturas obrigatórias, conforme previsto no contrato.	a favor do plano de saúde
6ª Turma Cível	Apelação Cível	Soníria Rocha Campos D'Assunção	O desembargador concluiu que a órtese substituíria uma cirurgia e que a negativa de cobertura era abusiva, citando a Lei 14.454/2022. Lei nº 9.656/98, art. 10, VII; Rol exemplificativo da ANS e o CDC. A órtese substitui a cirurgia, sendo imprescindível e coberta pelo plano.	a favor do paciente
6ª Turma Cível	Embargos de Declaração Cível	Leonardo Roscoe Bessa	O desembargador concluiu que a órtese deveria ser coberta, com base no entendimento de que ela substitui a necessidade de uma cirurgia, citando a boa-fé contratual e a proteção à saúde do paciente. Lei 9.656/98, art. 10, VII, e entendimento do STJ sobre a substituição de cirurgia pela órtese. A recusa foi considerada abusiva e desproporcional.	a favor do paciente
6ª Turma Cível	Apelação Cível	Soníria Rocha Campos D'Assunção	A desembargadora considerou que a órtese era substitutiva de cirurgia, o que afastava a exclusão de cobertura. Lei nº 9.656/98 e Lei nº 14.454/2022, que determina a cobertura de tratamentos com eficácia comprovada, mesmo não incluídos no rol da ANS. Portanto, a recusa foi considerada injustificada, e o rol da ANS foi entendido como exemplificativo.	a favor do paciente
2ª Turma Cível	Apelação Cível	Fernando Antonio Tavernard Lima	O desembargador determinou que o plano deveria cobrir o tratamento com órtese, com base na Lei nº 14.454/2022, que estabelece que tratamentos fora do rol da ANS podem ser autorizados quando comprovada a sua eficácia.	a favor do paciente
4ª Turma Cível	Apelação Cível	Sérgio Rocha	O desembargador considerou que o rol da ANS número 465/2021 é exemplificativo e que, segundo o dispositivo da Lei nº 9.656/1998 art. 10, §§ 12 e 13, a prescrição médica deve prevalecer sobre a interpretação contratual restritiva, afirmando a obrigatoriedade de cobertura	a favor do paciente

			de tratamentos com eficácia comprovada e não para fins estéticos. O acórdão também faz referência ao REsp nº 1.731.762/GO. A negativa foi considerada abusiva.	
2ª Turma Cível	Apelação Cível	Hector Valverde Santanna	O desembargador decidiu que o rol da ANS número 465/2021 é exemplificativo e que, com base na Lei nº 9.656/1998 art. 10, §13, a prescrição médica prevalece. A negativa de cobertura foi considerada abusiva quando a órtese substitui uma cirurgia. A negativa foi considerada abusiva.	a favor do paciente