DISCUSSÃO ACERCA DA COBERTURA DE TRATAMENTO ORTÓTICO PELAS OPERADORAS DE PLANOS/SEGUROS DE SAÚDE BRASILEIRAS EM CASOS DE BRAQUICEFALIA E PLAGIOCEFALIA POSICIONAIS EM BEBÊS

Roberto Luiz Pardini Ferreira de Almeida, Renato Braz Mehanna Khamis, Fernando Reverendo Vidal Akaoi

[1]Universidade Santa Cecília – PPG Direito da Saúde

e-mail autor para correspondência: fernandoakaoui@unisanta.br

Resumo

A Braquicefalia e a Plagiocefalia Posicionais são espécies de assimetria craniana em bebês, as quais têm como principal agente causador a posição que os recém-nascidos são colocados durante o seu repouso, seja no berço, no carrinho ou mesmo no bebê conforto (posição supina ou em decúbito dorsal). O número de bebês portadores dessas moléstias vem numa crescente, em especial após a criação da campanha chamada *Back to Sleep*, pela Academia Americana de Pediatria (AAP), devido ao elevado número de mortes súbitas de lactentes durante a década de 1980, tendo como principal fator a posição prona ou em decúbito ventral durante o repouso. Por se tratarem de espécies de assimetria craniana, para fins de correção de tais deformidades, realiza-se um tratamento clínico através de utilização de órtese craniana, com acompanhamento de profissionais da área, por um determinado período, dependendo de cada caso concreto. Referido tratamento, a fim de que surtam os seus efeitos de correção, deverá ocorrer até no máximo os 18 (dezoito) meses iniciais da vida da infante e, caso o mesmo não seja realizado, diversas consequências físicas e funcionais surgirão e muitas vezes só serão solucionadas através de procedimentos cirúrgicos invasivos e mais onerosos que o tratamento clínico. Em razão disso, surge o problema do presente trabalho que é a discussão acerca da cobertura ou não do tratamento ortótico pelas Operadoras de Planos/Seguros e Saúde contratadas pelos seus Beneficiários, levando-se em consideração a legislação brasileira, assim como os entendimentos jurisprudenciais aplicados na atualidade, em especial do Tribunal de Justiça de São Paulo. A relevância do problema se dá justamente pelo fato de as operadoras negarem cobertura ao tratamento, o qual, além de ser menos invaso, também apresenta menor custo se comparado ao procedimento cirúrgico. Justifica-se a cobertura em razão do seu alto custo e também para se evitar futuros problemas de ordem funcional e social. A metodologia empregada foi pesquisa exploratória na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo; análise de precedente judicial; análises das legislações constitucional e infraconstitucional, de doutrinas e teses científicas.

Palavras-chave: Assimetria Craniana; Cobertura; Jurisprudências.

Abstract:

Positional Brachycephaly and Plagiocephaly are types of cranial asymmetry in babies, whose main causative agent is the position that newborns are placed during rest, whether in the cradle, stroller or car seat (supine or in dorsal decubitus position). The incidence of these syndromes has increased dramatically since the advent of the campaign Back to Sleep, by the American Academy of Pediatrics (AAP), due to the high number of sudden deaths of infants during the 1980s, having as main factor the prone or decubitus ventral position during rest. As cranial asymmetry is the nature of these types of deformities, a clinical treatment is performed through the use of cranial molding orthosis for a certain period, depending on each specific case, accompanied by specialists. In order to have the best results, treatment should occur within the 18 (eighteen) initial months of the infant's life and, if this is not done, several physical and functional consequences will arise which often can only be solved through invasive surgical procedures, more costly than clinical treatment. Consequently, it is discussed whether Health Insurance Providers should or should not pay for orthotic treatment, taking into consideration Brazilian laws in conjunction with the jurisprudential understanding currently applied, especially in the São Paulo Court of Justice. The importance of this study is the fact the Health Insurance does not cover the treatment, wich is less invasive and less expensive, when compared to surgical treatment and avoids future functional and social problems. The methodology used was exploratory research in the jurisprudence of the São Paulo Court of Justice, analysis of judicial precedent, analysis of constitutional and infraconstitutional legislation, doctrines and scientific thesis.

Keywords: *Cranial Asymmetry; Cover; Jurisprudence.*

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como escopo enfrentar a problematização da cobertura de tratamento clínico realizado através da utilização de órtese craniana, para fins de correção de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais em bebês (CID – Q67.3), espécies de assimetria craniana, concedida pelas Operadoras de Planos de Saúde do Brasil.

A discussão começará nas análises científicas no que tange às questões médicas, demonstrando-se as características das referidas espécies de assimetria craniana; o quadro clínico dos bebês diagnosticados com a moléstia; como é realizado o tratamento ortótico e o seu custo; quais as consequências físicas, funcionais e

sociais que poderão surgir em virtude de o tratamento ser negligenciado, ou seja, não ser realizado dentro do prazo cientificamente estabelecido para se obter êxito na cura.

Aliada à abordagem da ciência médica, esse enfrentamento também será trabalhado sob as óticas jurídica e social, através de análises de diplomas legislativos constitucional e infraconstitucional em vigência no Brasil, bem como de compreensões doutrinárias, a fim de se buscar uma solução extrajudicial ou mesmo judicial ao problema apresentado nesta dissertação.

Salienta-se que a justificativa da presente discussão, dá-se em virtude de o número de bebês portadores da Braquicefalia e da Plagiocefalia Posicionais, não apenas no Brasil, mas também mundo afora, estar numa crescente, especialmente após a campanha chamada *Back to Sleep*, criada pela Academia Americana de Pediatria (AAP), devido ao elevado número de mortes súbitas de lactentes durante a década de 1980, tendo como principal fator a posição prona ou em decúbito ventral durante o repouso.

Diante daquelas circunstâncias, a recomendação principal da Academia Americana de Pediatria (APP) era para que os genitores passassem a colocar os lactentes para dormir na posição supina ou em decúbito dorsal (popularmente chamada de “barriga para cima”), em superfícies firmes, no quarto dos pais e em cama/berço próprio (LITTLEFIELD et al., 2003; TASK FORCE ON SUDDEN INFANT DEATH SYNDROME, 2016).

Referida campanha surtiu efeito e significativa redução no número de mortes súbitas de bebês no mundo. Nos Estados Unidos, por exemplo, a diminuição foi de 40% (quarenta por cento) (SCHREEN e MATARAZZO, 2013).

Todavia, se por um lado a questão da morte súbita de lactentes foi atenuada, em virtude de um grande número de adeptos às recomendações da AAP, por outro, a posição supina para os repousos dos bebês associada à utilização de carrinhos; balanços; cadeirinhas para carro; bebê-conforto; dentre outros, fizeram com que houvesse uma diminuição no tempo que os lactentes passam na posição prona. Tal fator acaba por contribuir para o desenvolvimento da assimetria craniana, principalmente as espécies Braquicefalia e a Plagiocefalia Posicionais, levando-se em consideração que o uso extensivo dos referidos assessórios, além da excessiva quantidade de horas que os bebês dormem na posição supina, acabaram resultando

em um potencial para deformar os seus crânios (LITTLEFIELD; SABA e KELLY, 2004; SCHREEN e MATARAZZO, 2013; BEZERRA et al., 2015).

Tais assimetrias podem ser corrigidas através da utilização de órtese craniana, desde que iniciado no máximo até o 18º mês de vida dos bebês, sendo o período ideal entre o 3º e o 6º mês de vida (PERSING et al., 2003; PLANK et al., 2006; BIALOCERKOWSKI; VLADUSIC e HOWELL, 2005; SCHREEN e MATARAZZO, 2013) e o seu custo está em aproximadamente R$ 15.000,00 (quinze mil reais) (HEADS, 2019). Ocorre que no Brasil, a única clínica especializada e autorizada pela ANVISA a realizar esse tipo de procedimento é a Heads Clínica Dr. Gerd Schreen, a qual não possui credenciamento com qualquer Operadora de Planos de Saúde. A partir daí, discute-se se as operadoras devem ou não custear o mencionado tratamento aos seus beneficiários.

Com o fito de se produzir um método dialético, a metodologia empregada no presente trabalho foi análise de uma pesquisa exploratória na jurisprudência pátria, principalmente na do Estado de São Paulo, na análise de precedente judicial, bem como nas legislações constitucional e infraconstitucional, doutrinas e teses científicas.

Dessa forma, o Capítulo 1 versa sobre o Direito Fundamental à Saúde no Brasil, iniciando-se com uma breve abordagem acerca do conceito de saúde, com visões e entendimentos de alguns doutrinadores, bem como da Organização Mundial da Saúde – OMS; seguindo-se com análises dos artigos 6º, 196, 197, 198, 199 e 200, da Constituição Federal de 1988, da Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais, do Sistema Único de Saúde – SUS, da Saúde Suplementar, da Lei nº 9656/98, do Rol da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, dos Contratos de Planos de Saúde e Seguro Saúde, bem como da Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos Contratos de Planos/Seguros de Saúde.

O Capítulo 2 trata da questão médica de ambas as espécies de assimetria craniana em estudo, apresentando-se as suas características; o seu quadro clínico e as suas complicações; os exames e diagnósticos; bem como o seu tratamento.

Já no Capítulo 3 serão analisados os argumentos favoráveis e desfavoráveis à cobertura do tratamento pelas Operadoras de Planos/Seguros de Saúde, sob as óticas da saúde social, das consequências físicas e do artigo 10, inciso VII, da Lei nº 9656/98, com todas as suas interpretações e ressalvas.

O Capítulo 4 apresenta a questão do dever jurídico de custear, através de casos práticos discutidos em processos judiciais, bem como os precedentes jurisprudenciais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Por fim, conclui-se a pesquisa de forma analítica, baseada nas análises de todos os capítulos discorridos, defendendo-se a posição que vem prevalecendo no Tribunal de Justiça Paulista, conforme o seu amplo rol de fundamentações não apenas no aspecto jurídico, mas também no social.

1 O DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE NO BRASIL

Antes de iniciarmos a análise acerca do Direito Fundamental à Saúde no Brasil, importante fazermos uma breve abordagem ao conceito de saúde uma, tarefa não tão simples quanto parece, muito pelo contrário, trata-se de uma missão bastante complexa, em virtude de consistir em uma definição difusa e multidisciplinar, ou seja, que não resulta tão somente de fatores biológicos e genéticos. Assim, para a sua compreensão, há a necessidade de serem analisadas diversas áreas de conhecimento, como a medicina; a filosofia; a sociologia; a antropologia; a biologia; o direito; dentre outras.

O conceito de saúde é essencial para que haja a compreensão acerca da abrangência do direito à saúde, o qual se encontra nos artigos 6º e 196 da Constituição Federal Brasileira, tendo em vista que o intuito do presente trabalho é restringir a definição de saúde aplicável no Brasil. Ou seja, abordar-se-á o modelo de saúde aos indivíduos que se encontram protegidos pela Constituição Federal de 1988.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 6º, aponta a saúde como um direito social e o artigo 196 não discute o conceito de saúde, mas dispõe que:

> A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a promoção, proteção e recuperação (BRASIL, 1988).

Nesse contexto, entende-se que houve o descarte de um sistema que apenas considerava a saúde pública como dever do Estado, no sentido de coibir ou evitar a propagação de doenças que colocassem em risco a saúde da coletividade e, admitiu-

se que o dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais, além da prestação de serviços públicos de promoção, prevenção e recuperação da saúde.

Moacyr Jaime Scliar definiu a saúde como “a conjuntura social, econômica, política e cultural” (2007, p.30). Nessa esteira, tem-se que saúde não representa a mesma coisa para todas as pessoas, mas dependerá da época, do lugar e da classe social. Além disso, também dependerá de valores individuais, bem como de concepções científicas, religiosas e filosóficas.

Após a Segunda Grande Guerra Mundial, com a criação da Organização das Nações Unidas (ONU) e da Organização Mundial da Saúde (OMS), a saúde ganhou um conceito mais amplo. Para a OMS, o conceito de saúde, divulgado na carta de princípios de 7 de abril de 1948, desde então considerado o Dia Mundial da Saúde, passou a ser “o estado do mais completo bem-estar físico, mental e social e não apenas a ausência de enfermidade” (SCLIAR, 2007). Este conceito refletia uma aspiração nascida dos movimentos sociais do pós-guerra: o fim do colonialismo e a ascensão do socialismo. O que pode ser extraído do referido conceito é que saúde deveria expressar o direito a uma vida plena, sem privações.

Com isso, no tocante à conceituação proposta pela Organização Mundial da Saúde, surgiram algumas críticas. Para alguns, em especial os trabalhadores sanitários, tal definição corresponde à felicidade plena, sendo que o estado de completo bem-estar é impossível de ser alcançado, motivo pelo qual, entendeu-se que aquele conceito não é operacional.

Dejours (1986) criticou o conceito de saúde, pois para ele, o estado de completo bem-estar não existe, mas que a saúde deve ser entendida como a busca constante do referido estado.

Para Schwartz (2001), a saúde para efeitos de aplicação do artigo 196, da Constituição Federal de 1988, pode ser conceituada como:

> [...] um processo sistêmico que objetiva a prevenção e cura de doenças, ao mesmo tempo em que visa a melhor qualidade de vida possível, tendo como instrumento de aferição a realidade de cada indivíduo e pressuposto de efetivação a possibilidade de esse mesmo indivíduo ter acesso aos meios indispensáveis ao seu particular estado de bem-estar (SCHWARTZ, 2001, p. 43).

Assim, a ótica epidemiológica da questão saúde/doença que privilegia o estudo de fatores sociais, ambientais, econômicos e educacionais que podem gerar enfermidades, passou a integrar o direito à saúde. Esse novo conceito de saúde considera seus determinantes e condicionantes (alimentação, moradia, saneamento, meio ambiente, renda, trabalho, educação, transporte etc.), impondo-se aos órgãos que compõem o Sistema Único de Saúde – SUS, o dever de identificar esses fatos sociais e ambientais e, ao governo, a obrigação de formular políticas públicas condizentes com a melhoria do modo de vida da população, conforme preceitua o artigo 5º, da Lei nº 8.080/90 (BRASIL, 1990b; SANTOS, 2005).

Ressalta-se que os princípios da igualdade, universalidade, solidariedade e liberdade, também podem ser observados através dos dispositivos constitucionais que cuidam tanto do sistema público – SUS, quanto do privado de saúde (artigos 198 a 200, da Constituição Federal), sendo notória a preocupação do constituinte em conferir o direito à saúde a todos os seres humanos, sem privilégios ou distinções de qualquer natureza (SILVA, 2016).

Portanto, o conjunto de princípios mencionado no parágrafo anterior, vem colaborando para o desenvolvimento da dignidade aos brasileiros, como cidadãos e também como seres humanos, sendo esse um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, com previsão legal no inciso III, do artigo 1º, da Carta Magna.

Assim, ainda que de difícil conceituação, a saúde possui aspectos comuns em grande parte dos modelos e definições existentes, sendo, portanto, indiscutível que há saúde onde não há enfermidade, bem como que a saúde não está necessariamente ligada a fenômenos biológicos vinculados ao direito à vida e pode estar relacionada ao bem-estar físico, mental e social e, não se restringe à mera ausência de doença.Portanto, a conceituação de saúde proposta pela Organização Mundial de Saúde será adotada para o desenvolvimento do presente trabalho.

Superada a etapa da árdua missão de conceituar a palavra “saúde”, passemos a analisar saúde como um Direito Fundamental.

Assim como o direito à vida, a Constituição Federal consagra o direito à saúde como fundamental e considera de relevância pública os serviços de saúde, sem distinção entre aqueles prestados pelo Estado e os prestados pela iniciativa privada, conforme preceituam os seus artigos 6º, 196 e 197 (BRASIL, 1988).

De acordo com a interpretação do atual Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre Moraes:

> A Constituição Federal assegura, portanto, direito à vida, cabendo ao Estado assegurá-lo em sua dupla acepção, sendo a primeira relacionada ao direito de continuar vivo e a segunda de ter vida digna quanto à subsistência. A Constituição da República consagra, em seu artigo 6º e artigo 196, a saúde como direito de todos e dever do Estado, garantida mediante políticas sociais e econômicas que visam à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação (MORAES, 2003, p.1931).

O artigo 197 da Constituição Federal determina ser de relevância pública as ações e serviços de saúde e que cabe ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle. Além disso, sua execução deve ser feita diretamente ou através de terceiros e, também por pessoa física ou jurídica de direito privado (BRASIL, 1988).

Portanto, a saúde pode ser entendida como um direito fundamental e social do ser humano e premissa básica no seu exercício de cidadania, em virtude de ser de extrema relevância para a sociedade, tendo em vista que diz respeito à qualidade de vida, escopo de todo cidadão no exercício de seus direitos. Trata-se de direito inalienável, condição para uma vida plena (AGUIAR, 2006).

Por se tratar de direito fundamental, o direito à saúde está acima de qualquer outro direito que não esteja no rol dos fundamentais e, por tal razão, cabe à legislação do país assegurar, com a eficácia necessária, a proteção desse direito e, caso não o faça, o dispositivo será considerado inconstitucional (CAMARGO, 2014).

A Constituição de 1988, chamada de Constituição do Estado Social, abrange não apenas os direitos à liberdade e garantias, mas também os direitos sociais, econômicos e culturais e, coloca o Estado como o principal garantidor destes direitos.

De acordo com o posicionamento de José Gomes Canotilho (2003, p. 96) “não é um contrato entre governantes e governados, mas sim um acordo celebrado pelo povo e no meio do povo a fim de criar e constituir um governo vinculado à lei fundamental”.

Surgem, portanto, dois principios que são apontados como responsáveis pelo aumento das funções do Estado, inlusive no tocante ao direito à saúde, que são o da igualdade e o da universalidade.

Significa afirmar que se deve tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades, objetivando tornar livres aqueles que, em virtude de uma condição econômico-social desfavorável, não podem, por si só, exercer em sua plenitude os direitos fundamentais (Princípio da Igualdade). Além disso, assegura-se a todos, independentemente de sexo, raça, nacionalidade e língua, o direito à fruição plena dos direitos fundamentais (Princípio da Universalidade) (BRASIL, 1988).

Assim, torna-se claro que os dispositivos supramencionados referentes ao direito à saúde na Carta Magna de 1988, têm como raiz os princípios da igualdade e da universalidade.

1.1 A Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais

De acordo com a concepção da doutrina tradicional, os direitos fundamentais foram conhecidos como normas destinadas a proteger o indivíduo contra eventuais violações causadas pelo Estado, entretanto, sem possuir maior relevância no tocante às relações particulares.

Assim, os direitos fundamentais eram ligados à liberdade, os chamados direitos de defesa, os quais exigem uma abstenção do Estado. Por tal razão, o único destinatário dos direitos fundamentais era o Poder Público, sendo que os direitos individuais eram atribuídos às pessoas para que pudessem se proteger de eventuais abusos de poder praticados pelo Estado.

Portanto, tradicionalmente, em virtude de a relação entre particulares e o Poder Público ser de hierarquia e subordinação e, não de coordenação, a eficácia clássica dos direitos fundamentais ficou conhecida como vertical.

Contudo, com o passar do tempo, percebeu-se que as violações aos direitos fundamentais não sobrevinham apenas do Estado, mas também de particulares, iniciando-se, assim, uma mudança na acepção da eficácia dos direitos fundamentais, passando-se a observá-la em seus efeitos horizontais, ou seja, entre particulares.

Com isso, surgiram algumas teses acerca da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, as quais vinculam tais direitos às relações privadas e serão analisadas a partir de agora.

A primeira delas é a *Teoria da Eficácia Indireta ou Mediata dos Direitos Fundamentais*, criada pelo germânico Günter Düring, em 1956. Surgiu como nexo entre a negação e a vinculação dos direitos fundamentais e, posteriormente, teve vasta repercussão justificando a vinculação dos direitos na esféra privada.

Para Daniel Sarmento (2006), esta teoria abstém a probabilidade de uma aplicação de forma direta dos direitos fundamentais nas relações particulares, isto porque, determinada corrente chegou à conclusão de que a incidência extinguiria a autonomia privada, deturpando o conceito de direito privado, transformando a disciplina em direito constitucional (SARMENTO, 2006, p.198).

Virgílio Afonso da Silva (2010) ensina que:

> Existe uma conciliação entre direito fundamental e direito privado, por meio da produção indireta de efeitos dos primeiros no segundo, pressupõe a ligação de uma concepção de direitos fundamentais como um sistema de valores com a existência de portas de entrada desses valores no próprio direito privado (SILVA, 2010, p. 76).

Uma outra é a Teoria *Direta e Imediata dos Direitos Fundamentais nas Relações Particulares*, desenvolvida pelo jurista alemão Hans Carl Nipperdey, na década de 50. Esta teoria defende a aplicação expressa (direta) dos direitos fundamentais nas relações particulares, independente de lei, ou seja, a sua eficácia de forma direta, sob o comando constitucional.

Conforme lição de Virgílio Afonso da Silva (2010), a fundamentação de Nipperdey quanto a sua teoria, expôs que os direitos fundamentais são dotados de um caráter absoluto e, em virtude disso, não necessitam de intervenção legislativa para serem investidos nas relações particulares. Portanto, não há necessidade de serem aplicadas estratégias interpretativas quando se tratarem de relações que o Estado não faça parte (SILVA, 2010, p. 87).

Ainda acerca dessa teoria, Daniel Sarmento (2006) ressalta que os seguidores e apoiadores não se abstém de que existem particularidades para cada caso, porém não há necessidade de ponderar direitos como a autonomia privada, e nem mesmo

trata-se de uma tese absoluta que irá resolver os problemas da ordem jurídica como afirmam os não adeptos (SARMENTO, 2006, p. 205).

Ressalta-se que essa teoria teve grande difusão e aceitação, mesmo que ainda exista opositores ao referido modelo, porém com o progresso e o temperamento da aplicação da teoria, redução nas coações aos direitos fundamentais, projetando a eficácia absoluta das normas fundamentais.

Ainda no Direito Alemão, surgiu a *Teoria dos Deveres de Proteção*, com o fito de justificar ou dar respostas ao problema da colisão dos direitos fundamentais, sendo classificada em duas dimensões: “proibitiva” e “positiva”.

A dimensão proibitiva consiste na aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre os particulares, somente se houver uma lei fazendo um liame entre o caso e a constituição. Nesse diapasão, a lei limita as garantias individuais, sobretudo o direito à dignidade da pessoa humana e propriedade privada. Ou seja, aqui temos o mesmo formato da Teoria da Eficácia Indireta ou Mediata. Por outro lado, na dimensão positiva, o legislador precisa ser incentivado à proteger os direitos fundamentais.

A Consituição Federal de 1988 tem caráter de protetora dos direitos fundamentais, no entanto, não é expressa em afirmar que tais institutos são vinculados ao âmbito privado. Além disso, como se sabe, no Brasil existe uma imensa discrepância no que tange à desigualdade social e, por tal razão, entende-se que os direitos fundamentais não proporcionariam igualdade nas relações privadas.

Nessa esteira, Daniel Sarmento (2006) declara que:

> A eficácia dos direitos individuais é direta e imediata, e não depende da atuação do legislador ordinário, nem se exaurindo na interpretação das cláusulas gerais do Direito Privado. Assim, a CRFB/88 possui propriedade intervencionista e social, com normas elencadas em um rol social e econômico (art. 6º, 7º, 196, etc) e tem como objetivo fundamental da República, construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, da CRFB/88) (SARMENTO, 2006, p. 237).

Além disso, nossa legislação concede plenas condições intepretativas da incidência dos direitos fundamentais no âmbito das relações privadas, diferentemente, por exemplo, das constituições norte americana e alemã. As liberdades estabelecidas

no art. 5º, da CRFB/88, posterga uma concepção de vinculação universal (SARMENTO, 2006, p. 238).

Desta feita, após muita discussão acerca da eficácia dos direitos fundamentais no Brasil, destaca-se que a doutrina e a jurisprudência adotaram a eficácia horizontal, sendo a mesma direta e imediata.

1.2 O Sistema Único de Saúde

Como já foi alvo de análise no presente trabalho, assim como a vida, a saúde é um direito humano básico e, portanto, trata-se de fundamento primeiro de qualquer Constituição onde prevaleçam ou devam prevalecer a igualdade e a justiça como valores soberanos da sociedade.

Preceitua o artigo 196 da Constituição Federal de 1988 que a saúde é direito de todos e dever do Estado. A partir daí, surge a Lei nº 8.080/90, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Conforme reza o seu artigo 2º: “A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício” (BRASIL, 1990b).

Com o intuito de promover maior eficiência na execução dos serviços no âmbito da saúde pública, o legislador constituinte criou o Sistema Único de Saúde – SUS e, através do artigo 200 da Constituição Federal, elencou as suas atribuições, colocando a saúde em posição de destaque no texto constitucional.

> Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: I – controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos; II – executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador; III – ordenar a formação de recursos humanos na área da saúde; IV – participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico; V – incrementar em sua área de atuação o desenvolvimento científico e tecnológico; VI – fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano; VII – participar do controle e fiscalização da produção, transporte guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos; VIII – colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho (BRASIL, 1988).

Já o artigo 198 da Constituição da República estabelece três princípios que devem orientar todas as ações implementadas pelo Sistema Único de Saúde, que são: a descentralização; o atendimento integral e a participação da comunidade (BRASIL, 1988).

A descentralização tem como finalidade aproximar o cidadão dos serviços e ações de saúde, permitindo-se, portanto, a universalidade do acesso em igualdade de condições. Para que esse objetivo seja atingido, há necessidade de uma grande disponibilidade de recursos financeiros, de pessoal qualificado e de uma efetiva política federal, estadual e municipal. Portanto, englobado a esse princípio que é um dos pilares do Sistema Único de Saúde, está o do atendimento integral (BRASIL, 1988).

Já o Princípio da Participação da Comunidade permite que o cidadão participe diretamente dos atos do poder, ou seja, da democracia direta. Nesse caso, é possível a sociedade controlar e fiscalizar os atos do poder, bem como definir em conjunto com este, as ações mais adequadas a serem implementadas para a garantia do direito à saúde da população local, através de conferências e de Conselhos de Saúde, previstos na Lei nº 8.148/90, a qual dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e acerca das transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências (BRASIL, 1990c).

Importante destacar que, além da Lei nº 8.080/90, há diversas legislações infraconstitucionais que buscam regulamentar a prestação dos serviços e as ações de saúde pública no Brasil por cada ente federativo, no entanto, a fim de não desvirtuar o tema do presente trabalho, as mesmas não serão abordadas.

1.3 A saúde suplementar e a Lei Nº 9.656/98

As Operadoras de Planos de Saúde no Brasil foram implementadas em longo prazo, porém o seu surgimento foi dotado de avanços graduais até chegar ao atual modelo de assistência privada à saúde. Apenas no fim da segunda guerra mundial o Estado começou a se preocupar com a saúde pública, todavia, mesmo que de forma discreta, o setor privado iniciou o seu progresso na área da saúde nas décadas de 20

e 30, quando surgiram os primeiros modelos de assistência privada destinados aos trabalhadores (GREGORI, 2007).

No entanto, foi nas décadas de 60 e 70 que houve uma grande mudança na saúde suplementar no Brasil, quando ocorreu um grande aumento das contratações coletivas de planos de saúde. Eram chamados de convênios médicos entre entidades empregadoras e empresas médicas, que significou relevante mudança em virtude de os serviços privados de saúde terem adentrado no mercado de uma forma mais complexa (GREGORI, 2007).

Por tal razão, em 1980, aprovou-se a Lei nº 6.839/80, a qual passou a obrigar aquelas empresas a se registrarem junto aos órgãos competentes para a fiscalização do exercício profissional relacionado com a sua atividade básica. O objetivo da referida fiscalização foi de se obter um controle sobre os serviços prestados pelas companhias, iniciando-se, portanto, um policiamento para se garantir a eficácia daqueles serviços, com o objetivo de assegurar a realização de trabalhos adequados por parte das operadoras (GREGORI, 2007).

Evoluindo cada vez mais e de forma frequente, em 1998, a área de saúde suplementar, através de um longo processo legislativo, conquistou uma lei que regulamentasse aquele setor, a Lei n° 9.656/98.

Regida pela Lei nº 9.656/98 (Lei dos Planos e Seguros Privados de Assistência à Saúde) e pela autarquia federal Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS (Lei nº 9.961/2.000 e Decreto nº 3.327/2.000), a saúde suplementar é o sistema privado de saúde, composta pelos serviços financiados pelos planos e seguros de saúde. Apesar de possuir financiamento privado, também há subsídios públicos.

Esse sistema de saúde é composto por uma cadeia de atividades que faz a ligação entre insumos e usuários finais. Ou seja, os prestadores de serviços de saúde (médicos; clínicas; hospitais; laboratórios e estabelecimento de medicina diagnóstica) recebem os insumos e serviços, criando-se infraestrutura voltada à saúde (AZEVEDO et al., 2016).

Por outro lado, os pacientes têm acesso a esse sistema através de formalizações de contratos com as Operadoras de Plano de Saúde, tornando-se, portanto, beneficiários de planos de saúde.

Todavia, como se sabe, o número de processos judiciais relacionados às negativas de exames; de fornecimento de medicações; de internações; de procedimentos cirúrgicos ou mesmo de tratamentos clínicos, por parte das Operadoras de Planos de Saúde, cresce consideravelmente a cada ano (AZEVEDO e AITH, 2019).

Destaca-se que a Lei nº 9.656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, foi promulgada após oito anos de vigência do Código de Defesa do Consumidor, ou seja, em 03 de julho de 1.998. Aliás, conforme é possível notar, referida legislação utiliza a expressão “consumidor”, o que faz crer e interpretar que há bastante harmonia com o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90, que dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências) e não surgiu para substituir a Lei nº 8.078/90 no tocante às questões diretamente ligadas aos planos de saúde e seguro saúde.

O artigo 1º, *caput*, da Lei nº 9.658/98, destaca que as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, submetem-se às disposições daquela lei, no entanto, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade (BRASIL, 1998).

Já os incisos do referido artigo, trazem as definições de Plano Privado de Assistência à Saúde; de Operadora de Plano de Assitência à Saúde e de Carteira.

Assim, Plano Privado de Assistência à Saúde consiste na prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais pré ou pós-estabelecido, por prazo indeterminado. Tem como finalidade garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, através de opção de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada. Abrange a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integal ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor (ANS, 2017a).

No que tange à Operadora de Plano de Assistência à Saúde, trata-se de pessoa jurídica constituída sob a modalidade de sociedade civil ou comercial[1], cooperativa,

[1] Importante destacar que, com o advento do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/02), posterior à entrada em vigência da Lei dos Planos de Saúde, a nomenclatura correta para sociedade comercial passou a ser sociedade empresarial.

ou entidade de autogestão, que opere produto, serviço ou contrato de plano privado de assistência à saúde, descrito no parágrafo anterior (BRASIL, 1998).

Por fim, a Carteira é um conjunto de contratos de cobertura de custos assistenciais ou de serviços de assistência à saúde em qualquer das modalidades que de que tratam o inciso I (Plano Privado de Assistência à Saúde) e o § 1º, o qual será analisado a seguir, com todos os direitos e obrigações nele contidos.

> O § 1º, do artigo 1º, da Lei de Planos de Saúde, trata da subordinação às normas e à fiscalização da ANS, de qualquer modalidade de produto, serviço e contrato que apresente, bem como da garantia de cobertura financeira de riscos de assistência médica, hospitalar e odontológica, além de outras características que o diferencia de atividade exclusivamente financeira, como: custeio de despeses; oferecimento de rede credenciada ou referenciada; reembolso de despesas; mecanismos de regulação; qualquer restrição contratual, técnica ou operacional para a cobertura de procedimentos solicitados por prestador escolhido pelo consumidor; vinculação de cobertura financeira à aplicação de conceitos ou critérios médicos-assistencia. O § 4º veda expressamente a exploração de planos de assistência médico-hospitalar-odontológico a pessoas físicas. A lei também veda, em seu artigo 11, a exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data da contratação dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º, de seu artigo 1º, após vinte e quatro meses da vigência do aludido instrumento contratual e, cabe à respectiva operadora o ônus de provar e demonstrar o conhecimento prévio do consumidor ou beneficiário. Além disso, conforme preceitua o § único do referido artigo, não se pode suspender o atendimento ao consumidor ou beneficiário, titular ou dependente, até que a Operadora comprove o inequívoco conhecimento prévio por parte daquele no que tange à sua enfermidade (BRASIL, 1998).

Há também exigências mínimas a serem atendidas pelos Planos e Operadoras de Saúde, as quais se encontram no artigo 12 da lei ora analisada e, podem ser resumidas da seguinte forma:

- Impossibilidade de limitação a consultas médicas (art. 12, inciso I, “a”);
- Não pode haver cláusula vedando cobertura de serviços de apoio, diagnóstico, tratamentos e demais procedimentos ambulatoriais solicitados pelo médico assistente, especialmente exames (art. 12, inciso I, “b”);
- Impossibilidade de limitação de prazo para internação (art. 12, inciso II, “a”);
- Não pode ser negada a internação em Unidade de Tratamento Intensivo (UTI) ou Centro de Tratamento Intensivo (CTI), muito menos a limitação de prazo (art. 12, inciso II, “b”);

- O plano deve obrigatoriamente cobrir despesas referentes a honorários médicos, serviços gerais de enfermagem e alimentação do paciente (art. 12, inciso II, “c”);
- O plano também deve cobrir, além de exames, os procedimentos complementares para o controle da evolução da doença e elucidação diagnóstica, fornecimento de medicamentos, anestésicos, transfusões e sessões de quimioterapia e radioterapia (art. 12, inciso II, “d”);
- Deve haver cobertura de toda e qualquer taxa, inclusive para remoção do paciente para outra unidade hospitalar, dentro da área de abrangência geográfica prevista no contrato (art. 12, inciso II, “e”);
- O plano deve cobrir as despesas de acompanhamentos de pacientes menores de dezoito anos (art. 12, inciso II, “f”);
- Em plano obstétrico, o plano deve acobertar o filho natural ou adotivo do consumidor durante trinta dias e a sua inscrição sem carência (art. 12, inciso III, “a” e “b”);
- Não pode haver negativa a atendimento de urgência e emergência (art. 12, inciso V, “c”);
- O plano deve prever o reembolso de despesas efetuadas pelo beneficiário em casos de urgência ou emergência (art. 12, inciso VI) (BRASIL, 1998).

Em contrapartida, o seu artigo 10, veda cobertura de tratamento clínico ou cirúrgico experimental; procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim; inseminação artificial; tratamento de rejuvenescimento ou de emagrecimento com finalidade estética; fornecimentos de medicamentos importados não nacionalizados; fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar, ressalvado para tratamentos antineoplásticos domiciliares de uso oral em caso de atendimento ambulatorial (art. 12, inciso I, alínea “c”) ou, em caso de atendimento hospitalar, tratamentos antineoplásticos ambulatoriais e domiciliares de uso oral e de procedimentos radioterápicos para tratamento de câncer e hemoterapia (art. 12, inciso II, alínea “g”) (BRASIL, 1998).

Também são vedados pela referida lei fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico; tratamentos ilícitos ou antiéticos, assim

definidos sob o aspecto médico, ou não reconhecidos pelas autoridades competentes e casos de cataclismos, guerras e comoções internas, quando declarados pela autoridade competente (BRASIL, 1998).

Ressalta-se que a não cobertura de fornecimento de próteses, órteses e acessórios não ligados ao ato cirúrgico, prevista no inciso VII, da Lei nº 9.656/98, será melhor analisada em tópico separado, em virtude de estar diretamente ligada ao tratamento utilizado para casos de braquicefalia e plagiocefalia posicionais em bebês.

Em tópico específico, também serão transcritos alguns precedentes jurisprudenciais que versam especificamente sobre a cobertura de tratamentos clínicos de braquicefalia e plagiocefalia posicionais em bebês, foco principal deste trabalho.

1.4 A Regulação da Saúde no Brasil

O artigo 174, *caput*, da Constituição Federal de 1988, preceitua:

> Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exerce, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.

No Brasil, as agências reguladoras foram criadas através do Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado, em 1.995. Assim, restou estabelecido que:

> [...] o compromisso fundamental do Estado não é o de realizar dentro de seu aparelho todas as funções demandadas pela sociedade. Ao invés, é o de assegurar ou facilitar a sua realização sempre que possível, que o deverá implicar a adoção de mecanismos inovadores de operação e funcionamento (BRASIL, 1995, p. 61).

Assim, como consequência dessa circunstância, a delegação dos serviços públicos à iniciativa privada efluiu na criação de estruturas capazes de normatizar, regulamentar e fiscalizar a prestação de serviços concedidos.

Com a criação do Programa Nacional de Desestatização, através da Lei Federal nº 8.031/90 e, com subsequente entrada em vigor da Lei nº 9.491/97, as concepção das Agências Reguladoras Brasileiras se concretizou. Portanto, o objetivo principal das referidas leis foi de reorganizar a posição do Estado brasileiro,

transferindo-se, assim, à inicitiva privada, atividades até então exploradas pelo setor público.

Além disso, a maioria das agências reguladoras brasileiras foi criada entre os anos de 1997 e 2003, tendo como objetivo fiscalizar a prestação de serviços públicos praticados pela iniciativa privada, bem como estabelecerem as regras de cada setor. Ressalta-se que alguns campos vitais da infraestrutura brasileira são geridos por concessões públicas, o que, na prática, significa afirmar que, a iniciativa privada atua diretamente na prestação de serviços essenciais e/ou relevantes para os cidadãos, como a saúde; telecomunicações; água; transportes e petróleo (BRASIL, 2009a).

Portanto, em que pese não haja um “conceito oficial” para Agências Reguladoras, podemos defini-las como órgãos governamentais que exercem o papel de fiscalização, regulamentação e controle de produtos e serviços de interesse público, como, por exemplo, de telecomunicações, de energia elétrica, de águas e saneamento básico ou mesmo de serviços prestados por operadoras de planos de saúde. Além disso, tais agências também devem garantir a participação do consumidor nas decisões pertinentes do setor regulado.

Restringindo a nossa análise no campo da saúde, objeto da presente dissertação, sabe-se que a regulação estatal da saúde é a atividade criada pelo Estado e tem como finalidade garantir a produção de bens e serviços de saúde, desenvolvida em ação conjunta entre a União, os Estados-Membros e os Municípios, através de regulamentação de leis, definição de protocolos contratuais de trabalho no setor privado, avaliação e controle, por meio de monitoramento, auditorias e providências sancionatórias.

No Brasil, a regulação da saúde apresenta alta complexidade, tendo em vista que o SUS é o sistema de saúde pública que tem como atribuição regular a saúde como serviço público e, que caminha, paralelamente, junto ao sistema inserido pela administração pública brasileira na regulação da saúde, oferecida como produto da economia de inicitativa privada.

Assim, a partir dos anos 90, a regulação da saúde como produto de mercado no Brasil, desenvolveu-se como reflexo do crescimento das operadoras de planos de saúde, principlamente em razão da escassez da universalidade e de eficiência por parte do SUS.

Por isso, surgiu a Lei nº 9.656/1998 e introduziu um sistema de regulação voltado para proteger os consumidores de saúde privada, propondo parâmetros para a concepção de contratos de planos e seguros de saúde e, assistência privada à saúde, com o fito de ampliar a sua cobertura assistencial com a indicação de função regulatória imputada ao Ministério da Saúde, tendo sido criadas as duas agências reguladoras, Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) e Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS).

1.5 O Rol da Agência Nacional de Saúde Suplementar

No ano de 2001, visando seguir uma proposta de reforma do Estado, a Lei nº 9.961/2000, criou a ANS como uma autarquia federal sob regime especial, vinculada ao Ministério da Saúde, com abrangência em todo o território nacional, como órgão de regulação, normatização, controle e fiscalização das atividades que garantem a assistência suplementar à saúde (BRASIL, 2000).

Além disso, referida lei conferiu à ANS a finalidade institucional de promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive, no tocante às suas relações com prestadores e consumidores, contribuindo para o desenvolvimento das ações de saúde no Brasil (BRASIL, 2000).

Dispõe o artigo 4º, inciso III, da Lei nº 9.961/2000, “compete à ANS: elaborar o rol de procedimentos e eventos em saúde, que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei nº 9.656/98, e suas excepcionalidades” (BRASIL, 2000).

O mencionado rol nada mais é que a listagem mínima obrigatória de exames, consultas, cirurgias e demais procedimentos que os planos de saúde devem oferecer aos consumidores, observando-se a segmentação contratada pelo beneficiário, ou seja, se o plano é ambulatorial ou hospitalar; com ou sem obstetrícia; odontológico; plano referência (ANS, 2020).

Destaca-se também que o rol é destinado aos beneficiários de planos de saúde contratados a partir de 1º de janeiro de 1.999 ou adaptados à lei, bem como deve ser atualizado a cada dois anos. Além disso, para a elaboração das listas, a ANS pode contar com a participação de grupo técnico composto por representantes da Câmara

de Saúde Suplementar que inclui: órgãos de defesa do consumidor, representantes; representantes de operadoras e de conselhos profissionais; dentre outros, conforme ocorreu nas últimas revisões. Inclusive, toda a sociedade pode contribuir através de participações em consultas públicas acerca do tema (ANS, 2020).

De acordo com o sitio oficial da ANS (2020), as principais inclusões do Rol de 2018 foram:

- Oito medicamentos para tratamento de cânceres de pulmão; melanoma; próstata; tumores; neuroendócrinos; mielofibrose e leucemia (afatinibe; crizotinibe; dabrafenibe; enzalutamida; everolimo; ruxolitinibe; ibrutinibe e tramatinibe);
- Um exame PET-CT para diagnóstico de tumores neuroendócrinos;
- Medicamento imunobiológico para tratamento de esclerose múltipla (natalizumabe);
- Quimioterapia com antiangiogênico e tomografia de coerência óptica para tratamento do edema macular secundário, retinopatia diabética, oclusão de veia central da retina e oclusão de ramo de veia central da retina;
- Radiação para tratamento do ceratocone;
- Cirurgia laparoscópica para tratamento de câncer de ovário (debulking);
- Cirurgia laparoscópica para restaurar o suporte pélvico (prolapso de cúpula vaginal);
- Cirurgia laparoscópica para desobstrução das tubas uterinas;
- Cirurgia laparoscópica para restaurar a permeabilidade das tubas uterinas;
- Endoscopia para tratamento do refluxo vesicoureteral, doença relacionada a infecções urinárias;
- Terapia imunoprofiliática contra vírus sincicial respiratório (palivizumabe) em crianças.

Ainda de acordo com o referido sitio ANS (2020), tramita atualmente o procedimento de nova atualização do Rol Ciclo 2019-2020, o qual deverá ser desenvolvido conforme o seguinte cronograma:

- 18/12/2018 - Aprovação da abertura do Ciclo de Atualização do Rol, na 498ª Reunião Ordinária de Diretoria Colegiada;
- 04/02/2019 a 04/05/2019 – Abertura FormRol, com acompanhamento da recepção de formulários; relatórios preliminares e fechamento dos formulários de análise das tecnologias;
- Maio a Julho/2019 – Elegibilidade e plano de análise, com análise de elegibilidade das Propostas de Atualização do Rol (PAR); categorização dos PAR; elaboração do plano de análise; elaboração da nota técnica e deliberação Dicol;
- Agosto/2019 a Maio/2020 – Análise técnica das propostas (evidência clínica; avaliação econômica e análise impacto orçamentário) e elaboração das recomendações, reuniões COSAÚDE;
- Março a Julho/2020 – Recomendação técnica, com elaboração das recomendações; elaboração da nota técnica de consolidação das análises e reuniões COSAÚDE, além da deliberação Dicol;
- Julho a Novembro/2020 – Atualização do Rol, com elaboração da minuta; deliberação Dicol; consulta pública, elaboração de proposta normativa; apreciação Dicol; análise Proge; deliberação Dicol e publicação da RN.

Portanto, a nova atualização do Rol da ANS será publicada e entrará em vigor apenas após a conclusão e apresentação do presente trabalho.

1.6 Os contratos de planos e seguros de saúde

O contrato de planos e seguros de saúde é um instrumento pactuado entre o Consumidor e uma Operadora de Plano de Saúde, que não pode ser tratado como um mero contrato civil. Ou seja, o cerne do mencionado contrato não é um objeto, mas sim a salvaguarda da vida humana através de prestação de serviços médico-hospitalares, assumindo ambas as partes uma parcela no risco do negócio (FARIAS e FARIAS, 2018).

Assim, o Consumidor previamente pagará por serviços médico-hospitalares de que talvez nunca venha a necessitar. Por outro lado, a Operadora de Planos de Saúde

assume o risco de ter que arcar com serviços relacionados à medicina, no sentido amplo (abrange fornecimento de medicamentos, tratamentos e internações hospitalares), caso o beneficiário-contratante venha a necessitar, em virtude de problemas de saúde (FERNANDES NETO, 2002).

O contrato adotado pelas Operadoras de Planos de Saúde é o de adesão, ou seja, o fornecedor de serviços impõe as cláusulas contratuais, de modo que o Consumidor aceita aqueles moldes de contratação sem que lhe sejam permitidas quaisquer alterações ou modificações.

O Mestre Orlando Gomes, conceitua o contrato de adesão como:

> Negócio Jurídico no qual a participação de um dos sujeitos sucede pela aceitação em bloco de uma série de cláusulas formuladas antecipadamente, de modo geral e abstrato, pela outra parte, para constituir o conteúdo normativo e obrigacional de futuras relações concretas (GOMES, 2009, p. 3).

Portanto, trata-se de forma contratual em que as suas cláusulas são predispostas por um só dos futuros contraentes, imodificáveis pela outra parte, à qual só resta a alternativa de aceitá-lo integralmente ou recusá-lo. Assim, o contrato de adesão, distingue-se essencialmente do contrato tradicional por três características: uniformidade (todos os contratos assinados são iguais); predeterminação (conteúdo das cláusulas previamente estabelecido por uma das partes e invariável) e rigidez (cláusulas uniformes e sem possibilidade de flexibilização) (GAGGIOLI, 2014).

Todavia, em que pese haja importante diferença em relação ao contrato na concepção clássica (acordo de vontade pactuado livremente), insta salientar que, no contrato de adesão, até em virtude da ausência da contratualidade plena, sempre que houver dúvida no tocante a alguma cláusula, esta deverá ser interpretada em favor da parte menos favorecida ou até mesmo mais fraca, aplicando-se os Princípios da Hipossuficiência e da Boa-Fé (GAGGIOLI, 2014). E, ainda, especialmente com relação aos planos de saúde, também deverá ser aplicado o Princípio da Preservação da Vida e da Saúde, decorrente de norma constitucional.

Por tal razão, seria simples demais considerar um contrato de prestação de serviços de saúde por parte de Operadora de Plano de Saúde, como sendo apenas mais um tipo de contrato de adesão. Sabe-se que a saúde é um serviço de relevância pública, um direito fundamental de todos os cidadãos e, por tal razão, a atividade de

planos de saúde exige rigorosa e constante fiscalização por parte do Estado (FERNANDES NETO, 2002).

Portanto, confrontando-se as regras do contrato de adesão com os princípios relacionados à proteção do direito do consumidor e, principalmente, do direito à saúde e à vida, deve este contrato ser interpretado com reservas, ou seja, em sua hermenêutica deve prevalecer sempre os sobre direitos constitucionais e as normas legais garantidoras de direitos dos consumidores.

Conforme lição de Antônio Joaquim Fernandes Neto (2002, p. 216), “a saúde é um bem ou interesse transindividual que não se confunde com o objeto dos contratos com as operadoras, mas tem hierarquia superior e força para determinar-lhes o sentido”.

Já Fernanda Schaefer (2010, p. 77), entende que: “o pacto contratual de planos de saúde deverá abranger a totalidade das ações curativas e preventivas que visem à preservação, manutenção, reabilitação e recuperação da saúde”.

Por isso, inegavelmente o contrato de prestação de serviços de saúde, mesmo sendo de adesão, deve ser analisado e interpretado de forma eminentemente social e humana. Ou seja, de modo que o contrato seja analisado observando-se os seus reflexos na sociedade, os riscos à vida e à saúde dos seus beneficiários, não se olvidando que o contrato não pode ferir a lei, bem como os princípios legais e constitucionais consagrados no ordenamento jurídico pátrio.

Da mesma forma, deve ser observado o equilíbrio do contrato que se dá quando cada parte cumpre a sua parcela no risco. Isso significa dizer que o beneficiário paga a sua prestação mensal mesmo sem necessitar de qualquer ato médico e a operadora arca com o tratamento necessitado pelo beneficiário, o qual deve ser indicado por profissional habilitado que, por sua vez, encontra-se obrigado a proteger e lutar pela saúde e pela vida do paciente (beneficiário/ consumidor) (ANS, 2020).

Desta feita, compreende-se que a saúde não pode, em hipótese alguma, ser tratada como uma simples mercadoria, pois o contrato de prestação de serviços de saúde, embora de adesão, é celebrado com o objetivo de salvaguardar a vida humana.

1.7 A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de planos/seguros de saúde

Há diversas normas infraconstitucionais que são aplicáveis nas relações que envolvem planos e seguros saúde e os seus usuários/beneficiários. Como exemplos, a Lei dos Planos de Saúde (analisada no tópico anterior); o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03); o Código de Defesa do Consumidor, que regulamenta norma constitucional, dentre outras.

Nesse diapasão, importante analisar o Código de Defesa do Consumidor, instituído pela Lei nº 8.078/90, norma que introduziu princípios protetivos da relação de consumo e, cuja aplicação tem total ligação com os planos de saúde e os seus consumidores (BRASIL, 1990a).

Conforme preceitua o artigo 2º, do Código de Defesa do Consumidor, toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final, considera-se consumidor. Já o seu parágrafo único equipara a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo, a consumidor (BRASIL, 2017a).

Portanto, de acordo com o referido dispositivo, percebe-se que o legislador não quis deixar quaisquer dúvidas no que tange ao conceito de consumidor e, os contratos de prestação de serviços médico-hospitalares pactuados por empresas privadas operadoras de planos de saúde, encaixam-se perfeitamente em seu parágrafo único, considerando-se consumidores de tais serviços as coletividades que porventura adiram esse tipo de prestação (BRASIL, 2017a).

De outra banda, consoante o artigo 3º, do mesmo Diploma Legal:

> Fornecedor é toda pessoa física ou jurírica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exposrtação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços (BRASIL, 2017a, p.12).

Especificamente sobre a prestação de serviços, esta deve ser interpretada em sentido amplo, ou seja, desde a prestação de serviços realizada por profisionais liberais, tais como, por exemplo, advogados, dentistas e médicos, até a prestação de

serviços por parte das concessionárias de serviços públicos (companhias de água, companhias de aviação, etc), inclusive, a prestação de serviços médico-hospitalares pré-pagos, objeto do presente trabalho.

Segundo lições de Rizzatto Nunes, em sua obra “O Código de Defesa do Consumidor e os planos de saúde: o que importa saber”:

> A Lei nº 8.078/90 que deu origem ao Código de Defesa do Consumidor ingressou no sistema jurídico de forma horizontal, atingindo toda e qualquer relação jurídica na qual se possa identificar num pólo o consumidor e em outro o fornecedor transacionando serviços (NUNES, 2003, p 86).

Significa afirmar que o Código de Defesa do Consumidor deve atingir indiscriminadamente qualquer relação jurídica respaldada pela presença de fornecedor e de consumidor. Além disso, tal cobertura deverá ser feita mediante a concretização do CDC como função social, ou seja, caracterizando-se pela imposição de noções valorativas, com a finalidade de orientar a sociedade, positivando uma série de direitos assegurados ao grupo tutelado e impondo deveres aos demais (MARQUES, 2011).

Também é importante salientar que o CDC consagra diversos princípios, no entanto, será abordado a partir de agora os que mais interessam na relação entre os beneficiários e as operadoras de planos de assistência à saúde.

Um primeiro princípio a ser analisado é o da Hipossuficiência. Significa que, em uma relação de consumo, o Consumidor é considerado, via de regra, a parte mais frágil e que pode ser facilmente enganada. Conforme lições de José Geraldo Brito Filomeno:

> [...] o consumidor certamente é aquele que não dispõe de controle sobre os bens de produção e, por conseguinte, deve se submeter aos poder dos titulares destes, concluindo que, por conseguinte, o consumidor é, de modo geral, aquele que se submete ao poder de controle dos titulares de bens de produção, isto é, os empresários. Como já afirmava Ruy Barbosa, a democracia não é exatamente o regime político que se caracteriza pela plena igualdade de todos perante a lei, mas sim pelo tratamento desigual dos desiguais. No âmbito da tutela especial do consumidor, efetivamente, é ele sem dúvida a parte mais fraca, vulnéravel, se tiver em conta que os detentores dos meios de produção é que detêm todo o controle do mercado, ou seja, sobre o que produzir, como produzir e para quem produzir, sem falar-se na fixação de suas margens de lucro [...] (FILOMENO, 2007, p. 55.).

Frisa-se, no entanto, que a referida hipossuficiência do consumidor não diz respeito a uma mera questão financeira, tendo em vista que a mesma consiste na dificuldade do consumidor em produzir a prova, muitas vezes em virtude do próprio prestador de serviços criar tal obstáculo (Ex: Operadora de Plano de Saúde que se nega a entregar os documentos da negativa de atendimento). Trata-se, portanto, de hipossuficiência técnica (MADUREIRA e GARCIA, 2016).

Assim, quando um indivíduo se encontra em desvantagem a relação ao outro, entende-se que o sistema deve adequar aquela situação através de instrumento capaz de colocar ambos em um patamar de igualdade, sendo esse o objetivo do Princípio da Hipossufiência.

Outro princípio que merece atenção e que também está previsto na Legislação Consumerista em análise, é o da Boa-Fé. Trata-se do princípio máximo orientador do Código de Defesa do Consumidor e, que traz a ideia de que deve existir cooperação, fidelidade e respeito em todas as relações contratuais. Ou seja, não se admite contratações de má-fé e com a finalidade exclusiva de cativar o cliente/consumidor, através de promessas vazias e que jamais serão concretizadas (BRASIL, 2017a).

Acerca desse princípio, explica Jorge Alberto Quadros de Carvalho Silva:

> Exige o CDC a boa-fé dos contratantes porque pressupõe o contrato não como síntese de interesses contrapostos ou pretensões antagônicas, mas como instrumento de cooperação entre as partes, que devem comportar-se (sic) com lealdade e honestidade, de maneira que não frustrem mutuamente as legítimas expectativas criadas ao redor do negócio jurídico (SILVA, 2003, p, 71).

Relevante salientar que a boa-fé não deve ocorrer tão somente no ato da contratação, mas também e, de forma especial, na execução da prestação de serviços, devendo o contrato ser cumprido com total observância à Constituição Federal, leis e dos princípios do direito, inclusive o da boa-fé. Aliás, o próprio Código Civil (Lei nº 10.406/2002), encartou o Princípio da Boa-Fé como cláusula geral do direito brasileiro, em seu artigo 422, que reza: “Os contraentes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé” (BRASIL, 2002).

No que tange especificamente aos contratos de planos de saúde, boa-fé significa honestidade na contratação e na execução daquele contrato e, portanto, não

se admite a inclusão de clásulas abusivas ou mesmo a prática de condutas abusivas em prejuízo ao consumidor (MUNIZ, 2018).

Outro princípio importante que foi lembrado pelo CDC, em seu artigo 6º, inciso VIII, é o Princípio da Inversão do Ônus da Prova. Trata exclusivamente do aspecto processual e, permite ao Magistrado, mesmo na ausência de provas carreadas pelo consumidor, determinar que o fornecedor de serviços comprove o contrário daquilo que foi alegado, sob pena de serem consideradas verdadeiras aquelas alegações feitas pelo consumidor (BRASIL, 2017a).

Nessa esteira, dispõe o artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor:

> São direitos básicos do consumidor: [...] a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências (BRASIL, 2017a).

Portanto, com base no texto legal transcrito acima, ressalta-se que não havendo nos autos do processo judicial prova suficiente para convencer o Julgador da existência ou não de eventual ilegalidade, deverá o prestador de serviços suportar o prejuízo oriundo da insuficiência da prova, julgando-se procedente o pedido formulado pelo consumidor.

Como exemplo, pode-se imaginar um usuário de plano de saúde que tem negado administrativamente o seu pedido de atendimento emergencial e, por tal razão, resolve ajuizar ação de reparação de danos morais e materiais. Neste caso, caberá à operadora de plano de saúde provas que fez a autorização ou que não era obrigado a fazê-lo, sob pena de, não se desincumbindo de tal responsabilidade, ter que indenizar o consumidor no sentido de reparar todos os prejuízos que o mesmo tenha sofrido.

Em que pese o princípío ora analisado venha sendo integralmente aplicado pelos Tribunais Pátrios, há a ressalva de que o mesmo não pode ser utilizado como meio de fraude e enriquecimento sem causa e, portanto, o Julgador deverá apreciar todos os casos com bastante serenidade e lucidez, dependendo da verosimilhança da alegação da vítima e segundo as regras ordinárias de experiência

O Princípio da Equidade também merece a nossa atenção. Como dizia Rui Barbosa (2003, p. 19): “Tratar com desigualdade a iguais ou a desiguais com igualdade seria desigualdade flagrante e não igualdade real”. O princípio em análise vai de encontro com os dizeres deste saudoso jurista brasileiro, podendo a equidade ser definida como a disposição para reconhecer imparcialmente o direito de cada um ou mesmo a igualdade no tratamento das partes e, também o comedimento na interpretação de uma norma. Em síntese, equidade consiste na justiça concreta na aplicação da lei (DINIZ, 2012).

Assim, o Princípio da Equidade é mortalmente atingido quando há obrigações desiguais e desproporcionais e, consequentemente, referidas obrigações se tornam nulas perante a lei.

Outro princípio importante que está previsto no CDC, em seu artigo 4º, “caput”, é o da Transparência, o qual exige informações completas do produto ou do serviço a ser vendido, assim como do contrato que será pactuado, não deixando quaisquer dúvidas aos consumidores e também não camuflando informações nas entrelinhas dos contratos (BRASIL, 2017a). Trata-se de princípio que preserva a lealdade e o respeito que sempre deverão existir nas relações de consumo, ou seja, entre o fornecedor e o consumidor (DINIZ, 2012).

Já o Princípio da Função Social do Contrato, parte do pressuposto de que o contrato possui valor e interesse social e, origina-se da Constituição Federal, que consagra o valor social da livre iniciativa, em seu artigo 1°, inciso IV (BRASIL, 1988).

De acordo com a lição de Cláudia de Lima Marques:

> A nova concepção de contrato é uma concepção social deste instrumento jurídico, para qual não só o momento da manifestação da vontade (consenso) importa, mas onde também e principalmente os efeitos do contrato na sociedade serão levados em conta e onde a condição social e econômica das pessoas nele envolvidas ganha uma importância. [...] À procura do equilíbrio contratual, na sociedade de consumo moderna o direito destacará o papel da lei como limitadora e como verdadeira legitimadora da autonomia de vontade. A lei passará a atender determinados interesses sociais, valorizando a confiança depositada no vínculo, as expectativas e a boa-fé das partes contratantes (MARQUES, 2011, p. 101).

Já Miguel Reale explica:

> O que o imperativo da "função social do contrato" estatui é que este não pode ser transformado em um instrumento para atividades abusivas, causando dano à parte contrária ou a terceiros, uma vez que, nos termos do artigo 187, também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. Não há razão alguma para se sustentar que o contrato deva atender tão somente aos interesses das partesque o estipulam, porque ele, por sua própria finalidade, exercer uma função social inerente ao *poder negociai* que é uma das fontes do direito, ao lado da legal, da jurisprudencial e da consuetudinária (REALE, 2020).

Portanto, a função social do contrato tem a finalidade de tornar o contrato um instrumento que visa a promoção de formas mais justas sob o aspecto econômico, porém, tanto quanto a justiça, obrigatoriamente também deve existir a segurança jurídica, por se tratar de elemento primordial para a sobrevivência do Estado (ROBOREDO, 2007).

Por derradeiro, o Princípio do *Pacta Sunt Servanda* consiste na respectiva força obrigatória dos contratos. Portanto, sendo o cidadão livre para celebrar ou não contratos, a sua livre manifestação de vontade deve vinculá-lo ao cumprimento da palavra dada, sob pena de se instalar um caos social (DINIZ, 2015). Por exemplo, é inadmissível que um usuário de plano de saúde celebre um contrato de prestação de serviços médicos com uma operadora e, ao necessitar de atendimento, esta negue o procedimento médico como se nenhuma obrigação tivesse assumido.

Assim, importante ressaltar que a segurança das relações econômicas, sociais e jurídicas impõe que os contratos façam lei entre as partes. Nessa esteira, ensina o doutrinador Orlando Gomes (1994, p. 04) "celebrado que seja, com observância de todos os pressupostos e requisitos necessários à sua validade, deve ser executado pelas partes como se suas cláusulas fossem preceitos legais imperativos."

Essa teoria nos traz a ideia de que as cláusulas contratuais devem ser cumpridas como regras incondicionais, sujeitando as partes do mesmo modo que as normas legais. Acerca da força obrigatória do contrato, o renomado Sílvio de Salvo Venosa, sustenta:

> Um contrato válido e eficaz deve ser cumprido pelas partes: *pacta sunt servanda.* O acordo de vontades faz lei entre as partes. Essa obrigatoriedada

> forma a base do direito contratual. O ordenamento deve conferir à parte instrumentos judiciários para obrigar o contratante a cumprir o contrato ou a indenizar pelas perdas e danos. Não tivesse o contrato força obrigatória e estaria estabelecido o caos. Decorre desse princípio a intangibilidade do contrato (VENOSA, 2003, p. 406).

Assim, temos como regra esse princípio chamado de força obrigatória. Todavia, relevante salientar que, com a civilização e a concretização de outros princípios como o da boa-fé; da transparência; da função social do contrato; dentre outros, houve bastante flexibilização no Princípio da *Pacta Sunt Servanda*, tendo em vista que os princípios gerais do Direito integram um sistema harmônico (ROBOREDO, 2007).

Aliás, a própria legislação passou a prever a modificação de claúsulas abusivas, conforme preceitua o inciso V, do artigo 6º, do Código de Defesa do Consumidor, o qual dispõe:

> São direitos básicos do consumidor: [...] V – a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosa (BRASIL, 2017a, p.16).

Desta feita, inegável que o Princípio da *Pacta Sunt Servanda* está presente em nosso ordenamento jurídico e, consequentemente, deve ser aplicado aos casos concretos. Entretanto, também é verdade que tal aplicação não é absoluta, pois deve observar os ditames legais, do bom senso, da boa-fé, assim como da equidade.

Já a Política Nacional das Relações de Consumo, trazida pelo artigo 4º do capítulo II da lei, tem como fito priorizar o atendimento das necessidades dos consumidores, em especial o respeito à sua dignidade, saúde, segurança, interesses econômicos, bem como a melhoria da sua qualidade de vida (BRASIL, 2017a).

Compreende-se, portanto, com base no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, previsto no inciso III, do artigo 1º, da Constituição Federal, desde logo, que o consumidor é a parte vulnerável na relação de consumo (BRASIL, 1988).

Nesta esteira, Cláudia Lima Marques em sua obra “Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais” ensina:

> [...] certos estão aqueles que consideram a Constituição Federal de 1988 como o centro irradiador e o marco de reconstrução de um direito privado brasileiro mais social e preocupado com os vulneráveis de nossa sociedade, um direito privado solidário. Em outras palavras, a Constituição seria *a garantia* (de existência e de proibição de retrocesso) e *o limite* (limite-guia e limite-função) de um direito privado construído sob seu sistema de valores e incluindo a defesa do consumidor como princípio geral (MARQUES, 2011, p. 27).

Desta forma, notório o amparo constitucional que o Direito do Consumidor possui trazendo uma conotação imperativa no sentido de pertencer ao Estado a responsabilidade de promover a defesa do vulnerável da relação jurídica de consumo, podendo-se afirmar, portanto, ser o direito do consumidor um direito fundamental.

Além disso, o Código de Defesa do Consumidor também traz garantias no que tange à proteção da saúde daqueles que estão sob a sua tutela. Ressalta-se que tais garantias não se limitam aos produtos ou serviços adquiridos no mercado, estendendo-se aos serviços que ainda não foram prestados, mas que possuem expectativas de serem, caso haja necessidade, como, por exemplo, os planos de saúde (BRASIL, 2010).

Assim, o usuário de planos de saúde, como titular de direitos previstos na Lei nº 8.078/90, também se encontra exposto às prerrogativas e aos contratos impostos pela outra parte (BRASIL, 1990a).

Inclusive, a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos planos de saúde é matéria que já se encontra sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Conforme dispõe a Súmula nº 469, da mencionada Egrégia Corte de Justiça, publicada em 06 de Dezembro de 2010, pela Segunda Seção, tendo como relator o Ministro Aldir Passarinho Júnior: “Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde” (BRASIL, 2010).

Referida súmula foi elaborada não apenas com base na Lei nº 8.078/90 (CDC), como também na Lei nº 9656/98 (Planos de Saúde) e surgiu para consolidar o entendimento que há muitos anos já era aplicado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os planos de saúde devem se sujeitar às normas do Código de Defesa do Consumidor, não importando, inclusive, o nome ou a natureza jurídica que adote (BRASIL, 2010).

Na mesma esteira, a Ministra Fátima Nancy Andrighi, afirma, inclusive, que a natureza do trato sucessivo dos contratos de saúde, leva o CDC a ser aplicado, inclusive aqueles planos de saúde que tenham sido contratados antes de tal súmula. O REsp nº 1106789/RJ (2008/0285867-3), cuja relatora foi a própria Ministra Nancy, reforçou ainda mais a posição do STJ no que tange à aplicabilidade do CDC aos planos de saúde (BRASIL, 2009b).

Todavia, o precedente descrito acima foi apenas um dentre diversos que apoiaram o teor da Súmula 469 do STJ, rechaçando-se, portanto, eventuais interpretações de não aplicabilidade do CDC e a legislação consumerista como um todo, aos contratos de planos de saúde, a qualquer tempo, reconhecendo-se a vulnerabilidade dos consumidores e os protegendo contra abusos.

Ocorre que, na data de 11 de Abril de 2018, a Súmula nº 469 foi cancelada pelo STJ. Em contrapartida, aquele Egrégio Tribunal Superior aprovou a Súmula nº 608, a qual dispõe que “Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão” (BRASIL, 2018).

Ou seja, houve a manutenção do entendimento de que todos os contratos relacionados à plano de saúde deverão ser tratados com base no CDC, no entanto, com a ressalva de que referida regra não se aplicará àqueles contratos administrados por entidades de autogestão (RIBEIRO, 2019).

Portanto, significa que apenas naqueles contratos de plano de saúde administrados por grupo de pessoas, em associação, sem finalidade lucrativa, levando-se em consideração que não visam a exploração do mercado de saúde e, sem a possibilidade de abertura para contratação ao público, não estarão sujeitos à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (RIBEIRO, 2019).

Nesse diapasão, segue a transcrição da definição do Recurso Especial nº 1673366 – RS, tendo sido Relator o Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva:

> As entidades de autogestão não visam o lucro e constituem sistemas fechados, já que os planos que administram não estão disponíveis no mercado consumidor em geral, mas, ao contrário, apenas um grupo restrito de beneficiários. 3. A Segunda Seção desta Corte Superior consagrou o entendimento de não se aplicar o Código de Defesa do Consumidor ao contrato de plano de saúde administrado por entidade de autogestão, haja vista a inexistência de relação de consumo (BRASIL, 2017b, p. 6).

Assim, perceptível que, com o cancelamento da Súmula nº 469 e com a edição da Súmula nº 608, o Superior Triubunal de Justiça materializou a uniformidade da jurisprudência pátria que determina a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde. Entretanto, aquele Egrégio Tribunal Superior apenas criou uma exceção àquela regra que já existia, ao considerar que os contratos de plano de saúde administrados por entidades de autogestão, tendo em vista a inexistência de relação de consumo, não estão vinculados às regras consumeristas, mas devem obedecer as disposições civis do contrato e do negócio jurídico, previstos no Código Civil Brasileiro (RIBEIRO, 2019).

Por fim, importante salientar que o fato de não se aplicar a Lei nº 8.078/90 aos referidos contratos, não significa que os beneficiários deixarão de ter uma proteção eficiente. Muito pelo contrário, pois é possível afirmar que as regras trazidas pelo direito civil, são tão ou mais rígidas que a lei consumerista, como por exemplo, a cláusula *pacta sunt servanda* e a incidência do artigo 423 do Código Civil que reza: "Quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente (Vide Lei nº 13.784, de 2019)" (BRASIL, 2019).

2. CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE A BRAQUICEFALIA E PLAGIOCEFALIA POSICIONAIS

Após as relevantes abordagens jurícas descritas nos capítulos e tópicos anteriores, extremamente importantes serão a análise e a compreensão acerca da teoria médico-científica, no tocante às duas espécies de assimetria craniana em bebês, objeto principal do presente trabalho, que são a braquicefalia e a plagiocefalia posicionais, as quais se encontram registradas na Classificação Internacional de Doenças – CID (Código Q67.3).

Portanto, antes da discussão sobre eventual custeio ou não do tratamento pelas Operadoras de Planos de Saúde, importante analisar as características de cada espécie de assimetria craniana; o quadro clínico e as eventuais complicações; os exames e diagnósticos e, por derradeiro, o tratamento realizado para a correção de tais anomalias.

Superada esta etapa, certamente haverá maior embasamento para retomar as discussões jurídicas, especificamente a respeito daquilo que as legislações e jurisprudências brasileiras dispõem sobre o tema.

2.1 Características de ambas as espécies de assimetria craniana em bebês

Durante a década de 1980, devido ao elevado número de mortes súbitas de lactentes, realizaram-se alguns estudos populacionais, com o fito de se apurar a sua principal causa. Concluiu-se que dormir na posição prona ou em decúbito ventral (popularmente chamada de cabeça para baixo) seria a maior causa (MALLOY, 1998).

Por tal razão, com o objetivo de reduzir os riscos para a Síndrome da Morte Súbita do Lactente (SMSL), a Academia Americana de Pediatria (AAP), passou a recomendar diversos cuidados, oferecendo-se um ambiente seguro para o repouso dos bebês. Dentre as mencionadas recomendações, encontra-se a de os genitores colocarem os lactentes para dormirem na posição supina ou em decúbito dorsal (popularmente chamada de barriga para cima), em superfícies firmes, no quarto dos pais e em cama/berço próprio (TASK FORCE ON SUDDEN INFANT DEATH SYNDROME, 2016).

A partir dessas recomendações, conhecida como campanha ou programa *Back to Sleep*, apresentou-se resultados bastante eficientes. Nos Estados Unidos, por exemplo, houve redução de 40% dos casos de morte súbita de lactentes (SCHREEN e MATARAZZO, 2013).

Ocorre que, se por um lado a questão da morte súbita de lactentes foi atenuada, em virtude de um grande número de adeptos às recomendações da AAP, por outro, a posição supina para os reposusos dos bebês associada à utilização os carrinhos; balanços; cadeirinhas para carro; bebê-conforto; dentre outros, fizeram com que houvesse uma diminuição no tempo que os lactentes passam na posição prona. Tal fator pode contribuir para o desenvolvimento da assimetria craniana, levando-se em consideração que o uso extensivo dos referidos assessórios, além da excessiva quantidade de horas que os bebês dormem na posição supina, acabam resultando em um potencial para deformar os seus crânios (SCHREEN e MATARAZZO, 2013; BEZERRA et al., 2015).

No entanto, ressalta-se que também há alguns fatores extrínsecos responsáveis pela deformidade do crânio do bebê que podem iniciar ainda no útero da gestante, por diversas razões, como em casos de fetos muito grandes; gestações múltiplas; pelve materna muito pequena; útero pequeno ou mal formado; excesso ou escassez de líquido amniótico e até mesmo um aumento do tônus muscular do abdômen (XIA et al., 2008).

Importante salientar que a maioria dessas deformidades de crânio presentes ao nascimento são resolvidas em apenas um mês e meio após o parto, tendo em vista que a força deformacional é removida, entretanto, em caso de persistência dessas forças as deformidades podem não regredir, transformando-se em assimetrias, como a plagiocefalia e a braquicefalia posicionais (LITTLEFIELD; REIFF e REKATE, 2001).

Todavia, Schreen e Matarazzo, em relato de caso redigido no ano de 2012 e publicado em 2013, pela Revista Einstein, sustentam que a maioria dos casos de deformidades, desenvolve-se ao longo dos primeiros meses de vida, a partir de um crânio normal ao nascimento. Os autores também diferenciaram essas duas espécies de assimetria craniana.

De acordo com o supracitado trabalho publicado, a Plagiocefalia Posicional consiste em uma assimetria de crânio resultante de forças externas aplicadas ao crânio maleável da criança e sua manifestação mais comum é um paralelogramo, com achatamento occipital, uma bossa anterior ipsilateral e um abaulamento occipital contralateral. Já a Braquicefelia Posicional é conhecida por ter a mesma etiologia e, refere-se ao achatamento occipital bilateral.

A Braquicefalia posicional possui a mesma etiologia da Plagiocefalia, no entanto, a título de complemento, importante salientar que tal assimetria craniana consiste no alargamento dos ossos parietais e crescimento que são, na realidade, “uma tentativa de descompreensão do cérebro no sentido vertical e em direção à região temporal”. Recém-nascidos com essa deformidade possuem menor força na musculatura extensora do cervical, postergando o desenvolvimento do controle motor da cabeça e do pescoço (MURAHOVSCHI, 2006).

Por fim, novamente acerca da Plagiocefalia Posicional, também com o intuito de complementar as características apresentadas acima, conforme o artigo de revisão “Assimetrias Cranianas em Crianças: Diagnóstico Diferencial e Tratamento”,

publicado em 2010, os autores Freitas, Alonso, Shin e Persing definiram Plagiocefalia Deformacional ou Posicional como “cabeça oblíqua”, termo originário do grego. Ainda de acordo com os pesquisadores, há outras características marcantes nessa espécie de deformidade, tais quais:

- A forma do crânio é bastante característica, com um achatamento paralelo da região occipital de um lado e frontal do lado oposto;
- A orelha se apresenta deslocada, com anteriorização da orelha ipsilateral ao achatamento occipital;
- A promeniência malar está diminuída no lado em que a região frontal está também achatada, enquanto o lado oposto apresenta maior promeniência de zigoma do lado com maior projeção frontal;
- Mandíbula aplainada no lado em que o frontal está achatado, com o mento desviado para o lado de achatamento mandibular (FREITAS et al. 2010).

2.2 Exames e diagnósticos

A avaliação deve ser realizada por profissionais especialistas na área e, seguirá três etapas: exame físico; fotografação e escaneamento tridimensional a laser (PERSING et al., 2003; PLANK et al., 2006; HEADS, 2019).

Logo no início da consulta, os genitores ou responsáveis farão um relato das razões que motivaram a procura daquele profissional. Schreen e Matarazzo (2013) explicam que, em seguida, é realizado um exame físico no bebê, o qual poderá detectar alguma deformidade de forma superficial; eventual limitação da amplitude de movimento da cervical da infante ao acompanhar os estímulos visuais e auditivos, o que poderá caracterizar ou não torcicolo congênito; alguma evidência clínica relacionada à presença de cranioestenose.

Superada a fase inicial, o bebê fica posicionado em cadeira apropriada e fotografado com incidência lateral e do vértice. Por fim, a criança é submetida ao processo de escaneamento tridimensional a laser, utilizando-se pontos de reparo anatômico para determinar um plano de referência, a partir do qual são obtidas, de forma imediata, as medidas antropométricas, realizada a divisão do crânio em quatro quadrantes e calculados os índices volumétricos. Os principais reparos anatômicos

são a raiz do nariz e a margem superior do tragus da orelha direito e esquerdo e; já a interferência capilar é eliminada com a utilização de uma touca de tecido maleável branco (SCHREEN e MATARAZZO, 2013).

Portanto, os diagnósticos de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais são essencialmente clínicos, sendo que o objetivo principal do exame dessa natureza é excluir possível craniossinostose, espécie de assimetria craniana mais gravosa e delicada, muitas das vezes, corrigida apenas através de cirurgia (LITTLEFIELD, REIFF e REKATE, 2001).

Apenas para fins de diferenciação dos diagnósticos da Plagiocefalia (e também a Braquicefalia, por se tratarem de deformidades que têm a mesma etiologia) e da Craniossinostose, apresenta-se o Quadro 1, extraído do artigo científico publicado em 2012, na Revista Saúde Infantil, por Ana Brett, Carolina Cordinhã, Dolores Faria, Gabriela Mimoso e Manuel Salgado, cujo título é “Plagiocefalia posicional: como atuar”:

Quadro 1: Diferenciação dos diagnósticos de Plagiocefalia e Craniossinostose

	Plagiocefalia	**Craniossinostose**
Forma do Crânio	Paralelograma	Trapezóide
Achatamento parieto-occipital	Sim	Sim
Pavilhão arrícular Prominiência da região frontal	Deslocamento anterior Ipsilateral	Deslocamento posterior Contralateral
Mastóide ipsilateral	----------	Proemiente e deslocada inferiormente
Sutura	Sem crista óssea palpável	Crista palpável

Fonte: Extraído de Brett et al, 2012.

Importante salientar que, tanto a Plagiocefalia quanto a Braquicefalia, não são deformidades progressivas como é a Cranioestenose. Todavia, dependendo do grau daquelas assimetrias cranianas, caso não sejam corrigidas a tempo, há sérios riscos de causar problemas de ordem emocional, psicológica e de percepção da própria imagem para os pacientes nas diversas fases de suas vidas, conforme será analisado em tópico específico (SCHREEN e MATARAZZO, 2013).

2.3 Quadro clínico e complicações

Segundo Schreen e Matarazzo (2013), o quadro clínico de bebês que portam Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais é de assimetria de crânio resultante de forças externas aplicadas ao crânio maleável da criança e sua manifestação mais comum é um paralelogramo, com achatamento occipital, uma bossa anterior ipsilateral e um abaulamento occipital contralateral (quanto à Braquicefalia, o achatamento occipital é bilateral).

Trata-se de condição médica que, quando não corrigida a tempo, pode trazer consequências funcionais definitivas, relacionadas à assimetria de estrutura óssea craniofacial. Fish e Lima (2004) e Feijen et al. (2015), citam como as principais complicações:

- Desalinhamento da arcada dentária inferior com consequentes problemas de oclusão dentária;
- Dor na articulação temporomandibular e mastigação;
- Perda de campo visual secundária ao desalinhamento da órbita;
- Diversos outros desdobramentos funcionais.

Rogers (2011), em revisão bibliográfica sobre o tema, afirma que alguns estudos têm sugerido que a deformidade craniana pode ter consequências que vão além dos fatores estéticos, apresentando déficits como incapacidade intelectual, atrasos no desenvolvimento, déficits visuais e episódios recorrentes de otite média.

Estudos também demonstram atraso no desenvolvimento neurológico em crianças com assimetrias cranianas não corrigidas quando comparadas ao grupo de controle (YU et al., 2015).

Bebês com plagiocefalia deformacional constituem um grupo de alto risco para dificuldades de desenvolvimento que se apresentam como problemas sutis de disfunção cerebral durante a idade escolar (MILLER e CLARREN, 2000).

Portanto, resta claro que a Braquicefalia e a Plagiocefalia Posicionais podem, inicialmente, possuir consequências apenas estéticas, entretanto, a sua perpetuação em virtude de eventual negligência em não submeter o infante ao tratamento, trará consequências funcionais decorrentes da alteração da conformação óssea do crânio e da face.

2.4 Tratamento

Durante os 2 (dois) primeiros anos de vida, há um rápido crescimento dos crânios dos bebês e nesse período é possível moldar o seu formato, desde que o exame seja realizado e, consequentemente, as medidas efetivas sejam tomadas a tempo (GHIZONI et al., 2016).

A primeira medida a ser adotada é o reposicionamento a ser realizado até os 3 (três) ou 4 (quatro) meses de vida, de forma adequada, sob orientação médica e com acompanhamento de equipe multidisciplinar. No entanto, referido procedimento, na maioria dos casos, não é suficiente para corrigir assimetria craniana, recomendando-se então a sua correção através da utilização de uma órtese craniana sob medida, confeccionada com o objetivo de conduzir o crescimento craniano em direção à normalidade (FISH e LIMA, 2004).

A indicação da órtese para casos de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais segue diretrizes internacionais de tratamento, disponíveis em algumas literaturas já mencionadas no presente trabalho. De acordo com tais estudos, a fim de se atingir o resultado esperado (remodelação craniana), será preciso iniciar o tratamento ortótico até os 18 (dezoito) primeiros meses de vida do bebê, com evidente benefício de curto a longo prazo, sendo que o período ideal para o seu início é entre 3 (três) e 6 (seis) meses de vida (PERSING et al., 2003; FISH e LIMA, 2004; PLANK et al., 2006; XIA et al., 2008; SCHREEN e MATARAZZO, 2013; GHIZONI et al., 2016).

Desta feita, conclui-se ser de fundamental importância o início do tratamento, quando esta for a única forma de correção das assimetrias cranianas, no menor prazo possível. Convém ressaltar que o custo desse tratamento gira em torno de R$ 15.000,00 (quinze mil reais), segundo custos pesquisados pelo autor junto à Heads Clínica Dr. Gerd Schreen, em novembro de 2019. Após o período limite de 18 (dezoito) meses, a correção só poderá ser alcançada através de tratamento neurocirúrgico com elevada morbimortalidade e custos ainda mais elevados (SCHREEN e MATARAZZO, 2013).

No Brasil, a Heads Clínica Dr. Gerd Schreen é a única clínica habilitada para realizar esse tratamento ortótico para correção de assimetrias cranianas em bebês.

Assim, quando referido tratamento é indicado, adquire-se a órtese STARband, fabricada sob medida para cada bebê (tomadas através de escanemaneto tridimensional a laser) nos Estados Unidos pela *Orthomerica Products Inc.*e registrada junto à ANVISA sob número 81079810002. Ou seja, trata-se de produto importado no Brasil exclusivamente pela Clínica Heads (HEADS, 2019).

Portanto, a órtese é aquirida após as medidas do crânio do bebê serem tomadas através de escaneamento tridimensional a laser. Após a importação do capacete (órtese), este é inserido no crânio do paciente e, deverá haver um acompanhamento por equipe médica e fisioterápica a cada 14 (quatorze) a 21 (vinte e um) dias, definindo-se esse intervalo a cada consulta, de acordo com o ritmo de crescimento de cada paciente. A recomendação é que se utilize a órtese 23 horas por dia, tirando-a da cabeça do bebê apenas para fins de higienização da mesma e nos momentos dos banhos da criança (SCHREEN e MATARAZZO, 2013).

Durante o acompanhamento, os profissonais envolvidos realizam ajustes nas órteses e reavaliações nos pacientes, moldando-se, assim, o formato craniano em busca da normalidade. Além disso, em média, o tratamento tem duração de 5 (cinco) meses, no entanto, pode variar conforme a idade do bebê e o grau de assimetria (SCHREEN e MATARAZZO, 2013).

Importante ressaltar que, conforme a literatura médica já referenciada no presente trabalho, esse tratamento não tem caráter experimental ou sem comprovação científica, em que pese ainda não existe um código na Terminologia Unificada em Saúde Suplementar (TUSS), por ainda ser bastante recente no meio médico.

No entanto, há entendimento em sentido contrário, ou seja, o qual não considera primordial a utilização de órtese craniana para tratamento de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais.

Em seu artigo científico “Plagiocefalia posicional: como atuar?”, publicado em 2012, Ana Brett et al., concluíram que:

> [...] A grande maioria das situações melhora com medidas de reposicionamento e reabilitação, sendo raros os lactentes em que é necessário recorrer a órteses cranianas como forma de tratamento. No entanto, o ensino aos pais, ainda na maternidade ou durante o primeiro mês de vida, das várias medidas de prevenção vai evitar em grande parte a

> evolução para PP e é sem dúvida a atitude mais simples e eficaz (BRETT et al.; 2012, p. 34).

Já Van Wijk et al. (2014), ainda que defenda a utilização da órtese craniana após os 6 (seis) meses de vida e para casos de deformidades mais graves, não deixa de ressaltar que o seu uso por 23 horas diárias poderá resultar em úlceras de pressão e abrasões locais; incômodo para as crianças; sem contar o elevado custo do tratamento.

3. NECESSIDADE DE CUSTEIO DO TRATAMENTO PELAS OPERADORAS DE PLANOS/SEGUROS DE SAÚDE

Neste capítulo serão apresentados argumentos no tocante ao custeio pelas Operadoras de Planos de Saúde, sob os enfoques da saúde social; da saúde física, bem como da interpretação do teor previsto no artigo 10, inciso VII, da Lei nº 9.656/98.

Trata-se de questão que encontra fortes e relevantes argumentos sob ambos os pontos de vista, ou seja, através de entendimentos embasados na legislação consumerista, bem como naqueles amparados pelas legislações da Agência Nacional de Saúde Suplementar e dos Planos e Seguros Privados de Assistência à Saúde.

Após tais abordagens, já no capítulo seguinte, apresentaremos os entendimentos que vêm prevalecendo em nossos Tribunais Pátrios acerca do tema objeto da presente dissertação.

3.1 Saúde social

Analisou-se no Capítulo 1 do presente trabalho o conceito de saúde sob diversas visões, inclusive a da Organização Mundial de Saúde que define “saúde como um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não somente ausência de afecções e enfermidades” (PAHO/OMS, 2018). Em que pese, há quem afirme que se trata de um entendimento irreal, ultrapassado e unilateral.

Portanto, é possível afirmar que não é apenas em razão de eventual ausência de alguma enfermidade, como por exemplo, o câncer ou mesmo o *mal de Parkinson*,

ou ainda qualquer outra alteração patológica do corpo do indivíduo, que há a possibilidade de se concluir que aquela determinada pessoa é saudável.

Assim como as enfermidades físicas, a saúde mental e também a social devem, com o mesmo grau de importância e preocupação, englobar o conceito de saúde. Afinal, como se sabe, trata-se de espécies de saúde que se não trabalhadas em busca da cura, podem, inclusive, transformar-se em seríssimas afecções e enfermidades, agravando-se ainda mais o estado de saúde do indivíduo.

Conclui-se, portanto, que só é possível ter saúde quando o bem-estar está preenchido sob os aspectos físico, mental e social. Todavia, o conceito de saúde já foi esgotado em capítulo anterior e, cabe agora, analisar em que consiste a saúde social.

Como um dos pilares do amplo conceito de saúde compreendido pela OMS, a saúde social, na realidade, compõe-se de alguns determinantes sociais, os quais externam um conceito atualmente deveras generalizado, no sentido de que as condições de vida e trabalho dos indivíduos e de grupos da população, relacionam-se com a sua situação de saúde (PAHO/OMS, 2018).

De acordo com o entendimento da Comissão Nacional sobre os Determinantes Sociais da Saúde (CNDSS), os determinantes sociais da saúde são os fatores: sociais; econômicos culturais; étnicos/raciais; psicológicos e comportamentais. Portanto, para a CNDSS, tais fatores influenciam a ocorrência de problemas de saúde e riscos à população (BUSS e PELLEGRINI FILHO, 2007; CNDSS, 2008).

Já a Comissão Homônima da Organização Mundial da Saúde, de forma mais sucinta, define os DSS como as condições pessoais em que as pessoas vivem e trabalham (BUSS e PELLEGRINI FILHO, 2007; CNDSS, 2008).

O Psicólogo Norte-Americano Daniel Goleman, em sua obra “Inteligência Emocional”, publicada em 1995, destaca que 80% (oitenta por cento) do sucesso de uma pessoa estão ligados a fatores relacionados à inteligência emocional, que nada mais é que a capacidade que se tem de identificar as suas próprias emoções, bem como os sentimentos daqueles que o cercam. Os outros 20% (vinte por cento) estão relacionados ao Quociente Intelectual do indivíduo.

Goleman (1995) aponta 5 (cinco) características emocionais, que são: controle emocional; autoconsciência; automotivação; reconhecimento das emoções em outras pessoas e relacionamentos interpessoais.

Com o intuito de não perder o foco principal da presente dissertação, importante restringir às análises referentes ao liame que eventualmente possa existir entre as espécies de assimetrias cranianas já devidamente definidas no capítulo anterior e o abalo na saúde social daqueles que as portam.

Conforme analisado no capítulo anterior, as assimetrias cranianas ora analisadas, são condições médicas que, quando não corrigidas a tempo, podem trazer consequências funcionais definitivas, relacionadas à assimetria de estrutura óssea craniofacial. Segundo estudos realizados e publicados, as principais complicações são: desalinhamento da arcada dentária inferior com consequentes problemas de oclusão dentária; dor na articulação temporomandibular e mastigação; perda de campo visual secundária ao desalinhamento da órbita, além de diversos outros desdobramentos funcionais (FISH e LIMA, 2004; ROGERS, 2011; FEIJEN et al., 2015).

Estudos também demonstram atraso no desenvolvimento neurológico em crianças com assimetrias cranianas não corrigidas (MILLER e CLARREN, 2000; ROGERS, 2011; YU et al., 2015).

Portanto, é possível concluir que a Braquicefalia e a Plagiocefalia Posicionais podem, inicialmente, possuir consequências apenas estéticas, entretanto, a sua perpetuação em virtude de eventual negligência em não submeter o infante ao tratamento, trará consequências funcionais decorrentes da alteração da deformação óssea do crânio e da face.

Assim, levando-se em conta a definição e as características da saúde social, adequando-as aos fatores dos determinantes sociais da saúde, tais quais, sociais; econômicos culturais; étnicos/raciais; psicológicos e comportamentais e também aliadas às características emocionais descritas por Goleman (1995), por meio de sua obra (autoconsciência; automotivação; reconhecimento das emoções em outras pessoas e relacionamentos interpessoais), há possibilidade de raciocinar no sentido de que se as assimetrias ora em discussão não forem corrigidas dentro do período

definido pela ciência (até 18 meses de vida), problemas ainda mais graves e definitivos surgirão, tanto de ordem funcional, como de ordem social.

Imaginemos, por exemplo, um bebê de 3 (três) meses de vida, portador de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais, idade sugerida pelos profissionais da área como a ideal para se iniciar o tratamento através de órtese craniana. Todavia, seja por ausência de recursos financeiros ou em virtude de qualquer outro motivo, seus genitores deixam de contratar aquela prestação de serviços e o recém-nascido não é submetido ao tratamento.

Passados dois ou três anos, aquele recém-nascido deixou de ser um recém-nascido, seu crânio cresceu e o prazo limite de correção daquelas assimetrias cranianas expirou. Conclusão: as consequências estéticas ganharam o reforço das consequências de ordem funcional, as quais, consigo, atraíram consequências de ordem social.

Isso porque, caso todas aquelas complicações já descritas no corpo da presente dissertação, não sejam corrigidas através de procedimentos cirúrgicos extremamente delicados e mais custosos que o tratamento clínico por meio de órtese craniana, aquele indivíduo com desalinhamento da arcada dentária inferior com consequentes problemas de oclusão dentária; dor na articulação temporomandibular e mastigação; perda de campo visual secundária ao desalinhamento da órbita, além de diversos outros desdobramentos funcionais, poderá se comportar durante toda a sua vida de forma introspectiva, sem automotivação e com graves problemas psicológicos, ou seja, quadro deveras perigoso.

Consequentemente, aquele sujeito também poderá ter bastante dificuldade de relacionamentos interpessoais, o que influenciará, inclusive, no seu estreitamento de amizades na escola ou em qualquer outro ambiente, enquanto criança, adolescente ou mesmo quando se tornar um jovem universitário. Já durante a fase adulta, também encontrará muita dificuldade para se posicionar no mercado de trabalho, estabilizar-se economicamente e constituir uma família.

Portanto, nota-se que há um elo bastante significativo entre as consequências que a não correção da Braquicefalia e da Plagiocefalia Posicionais e o abalo na saúde social e mental daquele sujeito, tornando-o introspectivo, sem automotivação, com baixa autoestima e com seríssimos problemas psicológicos, os quais poderão levá-lo,

inclusive, ao estado depressivo, doença extremamente preocupante e perigosa, como se sabe.

3.2 As consequências físicas

Conforme já foi devidamente analisado no presente trabalho, a não realização do tratamento recomendado para casos de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais em tempo hábil, pode agravar ainda mais os problemas estéticos dos indivíduos, bem como apresentar sérios problemas de ordem funcional, decorrentes da alteração da conformação ósseas do crânio e da face, assim como a saúde social e a mental, de acordo com o que já fora demonstrado no tópico anterior.

Por não se tratar de um trabalho voltado à área da medicina, no presente tópico apenas serão apresentadas algumas imagens para que se possa ter uma ideia visual de como se manifestam as deformidades ainda curáveis nos primeiros meses de vida, bem como as suas consequências físicas em virtude da não realização do tratamento clínico em tempo hábil.

Portanto, seguem abaixo fotografias de bebês portadores de Braquicefalia (Figura 1) e de Plagiocefalia Posicionais (Figura 2) e de um bebê que está passando por tratamento ortótico (Figura 3):



Figura 1: Braquicefalia posicional - antes e após o tratamento ortótico.
Fonte: EL-MANN, 2020.



Figura 2: Plagiocefalia posicional - antes e após o tratamento ortótico.
Fonte: ROMERO, 2017.



Figura 3: Tratamento ortótico
Fonte: COASTAL PROSTHETICS AND ORTHOTICS, 2020.

Abaixo, as Figuras 4 e 5 ilustram algumas das consequências físicas e funcionais em virtude da não realização do tratamento ortótico em tempo hábil para correção das espécies de assimetria craniana em análise:



Figura 4: Desalinhamento da arcada dentária inferior com consequentes problemas de oclusão dentária.
Fonte: GONZALEZ, 2020.



Figura 5: Dor e disfunção na articulação temporomandibular e mastigação.
Fonte: BARAINI, 2020.

Todavia, além dos textos legais, importante ressaltar que, em que pese o tratamento ortótico para Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais seja recente no Brasil, já há diversos julgados dos nossos tribunais que tratam dessa matéria, os quais serão analisados no próximo capítulo do presente trabalho.

3.3 Abordagem ao Artigo 10, Inciso VII, da Lei Nº 9656/1998

Sabe-se que a Constituição Federal de 1988 permite e incentiva a exploração dos serviços de saúde pela iniciativa pública, através do Sistema Único de Saúde, mas também pela iniciativa privada, através das Operadoras de Planos de Assistência à Saúde.

Quanto à iniciativa privada, apenas com o advento da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, regulamentou-se esse novo setor e, posteriormente, a Medida Provisória nº 2.177-44/2001, a qual deu nova redação ao artigo 1º da referida lei, submetendo às suas disposições as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege sua atividade, adotando-se para fins de aplicação das normas estabelecidas naquela lei, as definições: Plano Privado de Assistência à Saúde; Operadora de Plano de Assistência à Saúde e Carteira (BRASIL, 2001).

Ressalta-se que, o objetivo da criação da mencionada lei foi disciplinar o maior número de questões que envolvem a regulação de saúde, uma vez que, com bastante frequência, a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS, 2020) publicam novas regras para serem aplicadas nas relações que envolvem usuários de planos de saúde, operadoras e prestadoras de serviços de saúde.

Todavia, levando-se em consideração que no presente trabalho já foram abordados os tópicos específicos acerca da Saúde Suplementar e dos Contratos de Planos de Saúde, passemos a centralizar a análise do rol previsto no artigo 10, da Lei nº 9659/98 (BRASIL, 1998), especificamente o seu inciso VII, o qual veda o fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico, por parte das Operadoras de Planos de Saúde.

Ressalta-se que tal análise restrita será feita justamente em virtude de o referido dispositivo ter plena relação com a principal discussão no presente trabalho, ou seja, a cobertura ou não das operadoras de planos de saúde em tratamentos de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais realizados em bebês. Aliás, desde já, adianta-se que quando as operadoras negam os pedidos realizados administrativamente, bem como se defendem judicialmente, fazem também com base

no referido dispositivo, ou mesmo amparadas pelo artigo 17, parágrafo único, inciso VII, da Resolução Normativa nº 465/2021 da ANS, que nada mais é que uma cópia do artigo 10, inciso VII da Lei nº 9.656/98.

No entanto, cabe analisar o mencionado texto legal, o qual é claro e objetivo no sentido de que não há a obrigatoriedade de as operadoras custearem fornecimento de próteses, órteses e seus assessórios que não tenham ligação ao ato cirúrgico. Pois bem, de fato o tratamento de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais através de órtese craniana, ao menos num primeiro momento, não possui qualquer relação com ato cirúrgico, tratando-se de um procedimento corretivo clínico. Todavia, como na maioria das questões que envolvem o Direito, esta discussão também apresenta algumas divergências, levando-se em consideração principalmente que as leis são apenas uma das fontes que disciplina referido ramo e, a partir daí, importante aprofundar os entendimentos existentes acerca desta matéria. Ainda restrito aos textos de lei, se por um lado, tanto o artigo 10, inciso VII, da Lei nº 9656/98, como o artigo 17, parágrafo único, inciso VII, da Resolução Normativa nº 465/2021 da ANS, excluem a obrigação das operadoras de planos de saúde custearem fornecimento de próteses, órteses e seus assessórios que não tenham ligação ao ato cirúrgico, por outro, o artigo 17, parágrafo único, inciso II, também da Resolução Normativa nº 465/2021 da ANS, exclui assistências de procedimentos clínicos ou cirúrgicos, bem como órteses e próteses apenas para fins estéticos, entretanto, tal exclusão não poderá ocorrer quando se tratar de casos que visam a restauração parcial ou total da função de órgão ou parte do corpo humano lesionada, seja por enfermidade, traumatismo ou anomalia congênita (ANS, 2021).

Portanto, é justamente na parte final do artigo 17, parágrafo único, inciso II, da Resolução Normativa nº 465/2021 (ANS, 2021), que o tratamento clínico de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais, através de órtese craniana, poderá se encaixar. Tal entendimento se dá pelo fato de se tratar do único procedimento prescrito por médicos especialistas capaz de restaurar a função óssea dos bebês que portam as referidas assimetrias cranianas, isso sem contar as demais complicações já devidamente abordadas no presente trabalho, em caso da não realização do tratamento.

Além disso, também é de grande valia registrarmos o teor descrito na Súmula 102 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que dispõe: “Havendo expressa indicação médica, é abusiva a negativa de cobertura de custeio e tratamento sob o argumento da sua natureza experimental ou por não estar previsto no rol da ANS” (SÃO PAULO, 2020a, p. 13).

Em virtude disso, não pode a operadora de plano de saúde se furtar a dar ao seu beneficiário aquilo que foi estabelecido pelo médico, técnico da área, como sendo o melhor para a correção da patologia.

Assim, nota-se que há textos legais que apresentam ambos os pontos de vista discutidos na presente dissertação, ou seja, tanto daquilo que as Operadoras de Planos de Saúde sustentam ao negativarem um pedido de custeio, como também dos argumentos que os Consumidores podem utilizar em eventual propositura de ação judicial, seja para pleitearem tal assistência através de uma tutela de urgência, ou mesmo para eventual reembolso por um tratamento já foi realizado em razão da urgência e que a operadora se negou a cobrir após requerimento administrativo.

Todavia, além dos textos legais, importante ressaltar que, em que pese o tratamento ortótico para Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais seja recente, no Brasil já há diversos julgados dos nossos tribunais que tratam dessa matéria, os quais serão analisados no próximo capítulo do presente trabalho.

4. DEVER JURÍDICO DE CUSTEAR E OS PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

As operadoras de planos de saúde sustentam que o tratamento ortótico para correção de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais em bebês, não deve ser por elas custeado, com fundamento no artigo 10, inciso VII, da Lei nº 9.656/98; no artigo 17, parágrafo único, inciso VII, da Resolução Normativa nº 465/2021 da ANS; na limitação de coberturas, assegurando-se a relação entre o custo e o preço, com o fito de evitar que a utilização do serviço médico seja indiscriminada, ampla e integral, o que geraria considerável prejuízo às operadoras, tendo em vista que é o Estado quem deve assegurar aos cidadãos assistência integral e não empresas privadas que se dedicam à atividades de saúde com o objetivo de lucro e, desta forma, nem a Constituição

Federal, nem a legislação de planos de saúde impõe às operadoras de planos de saúde a obrigação de atendimento integral, ao contrário, autoriza-as expressamente a exercer com liberdade de meios e objeto a assistência à saúde (ANS, 2021).

Todavia, em que pese todos os argumentos que as operadoras apresentam para negarem cobertura ao tratamento em discussão no presente trabalho, importante ressaltar que também existem diversos e fortes argumentos em sentido contrário, ou seja, que determinam o custeamento do referido tratamento por parte das operadoras de planos de saúde, os quais serão analisados a partir de agora.

Inicialmente, salienta-se que não resta dúvida da relação de consumo que existe entre as operadoras de planos de saúde e os seus beneficiários, levando-se em consideração que, de um lado figuram as fornecedoras de serviço de assistência médica e, de outro lado, os destinatários finais desse serviço. Portanto, as partes estão devidamente caracterizadas com esteio nos artigos 2º e 3º, da Lei nº 8.078/90, devendo a lei consumerista ser aplicada ao caso concreto (BRASIL, 1990a).

Sabe-se também que as relações de consumo são estabelecidas através de contratos de adesão, ou seja, que apresentam cláusulas estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de serviço (no presente caso concreto, pelas operadoras de planos de saúde), sem que o consumidor/beneficiário possa discutir ou modificar substancialmente o seu conteúdo (FERNANDES NETO, 2002). Em virtude disso, levando-se em conta que o consumidor é considerado a parte em posição frágil na relação estabelecida, a lei lhe protege contra disposições abusivas, as quais, inseridas na avença por ato volitivo do fornecedor, acabam ferindo o equilíbrio contratual e tornam a obrigação excessivamente onerosa. Além disso, deve-se prestigiar o princípio da boa-fé e da função social do contrato, mitigando-se, assim, o princípio da *pacta sunt servanda*, todos já devidamente analisados na presente dissertação.

Portanto, ao negar cobertura de tratamento ortótico para correção de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais em bebês, prescrito por médico especialista, o Dr. Gerd Schreen, proprietário da Heads Clínica, única habilitada e autorizada pela ANVISA a realizar esse tipo de tratamento no Brasil, com registro sob número 81079810002, tal conduta se mostra absolutamente abusiva.

Afinal, não compete às operadoras de planos de saúde direcionar e escolher o melhor tratamento ao paciente, mas sim aos médicos, profissionais da área. Assim, as operadoras não podem se furtar a dar ao paciente aquilo que foi estabelecido pelo médico, técnico da área, como sendo o melhor e o único tratamento para a correção da deformidade craniana dos bebês em tempo hábil, ou seja, até o 18º (décimo oitavo) mês de vida, a fim de evitar, inclusive, consequências ainda mais sérias e graves, as quais apenas poderão corrigidas através de tratamento neurocirúrgico com elevada morbimortalidade e custos ainda mais elevados.

Ainda convém utilizar a Súmula nº 102 do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que determina que "havendo expressa indicação médica, é abusiva a negativa de cobertura de custeio e tratamento sob o argumento da sua natureza experimental ou por não estar previsto no rol de procedimentos da ANS" (SÃO PAULO, 2020, p. 13).

Portanto, mesmo que se admitindo a existência de restrição contratual, é possível afirmar que esta não pode prevalecer, sob pena de ser violado direito subjetivo à saúde dos beneficiários, previsto nos artigos 6º e 196, ambos da Constituição Federal, bem como da dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado Democrático de Direito, com previsão legal no inciso III, do artigo 1º, também da Carta Magna Brasileira (BRASIL, 1988).

Também não se pode olvidar que a Resolução Normativa nº 465/2021 da ANS, que regulamenta as exceções previstas no artigo 10, da Lei 9.656/98, dispõe em seu artigo 17, parágrafo único, inciso II que:

> §único - São permitidas as seguintes exclusões assistenciais: [...] II – procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim, ou seja, aqueles que não visam restauração parcial ou total da função de órgão ou parte do corpo humano lesionada, seja por enfermidade, traumatismo ou anomalia congênita (ANS, 2021).

Desta feita, percebemos que referida norma regulamentar, exclui apenas a cobertura de órteses e próteses para fins estéticos e que não visam a restauração parcial ou total da função de órgão ou parte do corpo humano lesionada. Entretanto, no presente caso concreto, a utilização da órtese craniana se mostra necessária para

a restauração da função óssea dos bebês e, portanto, não se trata de questão meramente estética.

No que tange à ausência de previsão do tratamento ortótico para correção de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais no rol de procedimentos da ANS, insta ressaltar que tal situação não é suficiente para desautorizar juridicamente a sua cobertura pelas operadoras de planos de saúde. O fornecimento da órtese craniana para a realização do referido tratamento é absolutamente necessário para a cura das deformidades em estudo, ou seja, sem o emprego da órtese, o completo restabelecimento dos bebês não pode ser alcançado.

Também é relevante a informação de que a Heads Clínica é a única habilitada e autorizada pela ANVISA a realizar esse tipo de tratamento no Brasil, entretanto, até o presente momento não está conveniada a qualquer operadora de planos de saúde (HEADS, 2019). Isso não significa que o tratamento não deverá ser custeado pelas operadoras, levando-se em consideração a real complexidade advinda da moléstia, além da ausência de outros profissionais e de outras clínicas aptas a atenderem pacientes com Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais com base, inclusive, na Súmula 102 do Tribunal de Justiça de São Paulo (SÃO PAULO, 2020a, p. 13).

Outro fundamento jurídico favorável à cobertura e que merece a nossa total atenção é o que está previsto no artigo 51, do Código de Defesa do Consumidor, que versa acerca das cláusulas abusivas, as quais são consideradas nulas. Especificamente sobre a discussão do presente trabalho, importante nos atentarmos ao inciso IV, do mencionado artigo de lei, que dispõe:

> Art. 51 – São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: [...] Inciso IV – estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade (BRASIL, 2017a).

E o seu parágrafo 1º, inciso II, reforça o entendimento:

> § 1ª – Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que: [...] Inciso II – restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou o equilíbrio contratual (BRASIL, 2017a).

Portanto, conclui-se que para que um contrato de adesão seja válido e livre de qualquer nulidade, todos os princípios contratuais previstos na legislação consumerista, já analisados na presente dissertação, deverão ser obedecidos, sob pena de determinadas cláusulas estarem eivadas de vícios e sujeitas à declaração de nulidade, nos termos da lei.

Assim, diante de todos os argumentos e fundamentações apresentados, tem-se a predominância da posição no sentido de que as operadoras de planos de saúde devem custear o tratamento realizado através de órtese craniana, para fins de correção de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais em bebês.

Todavia, como proposta analítica para o presente trabalho, a fim de verificar como o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo vem decidindo essa questão, foi feita uma pesquisa no sítio do referido Tribunal (tjsp.jus.br). Para tanto, como parâmetro de pesquisa, utilizou-se nos campos específicos as palavras “Braquicefalia” “ou” “Plagiocefalia”; datas de julgamentos em 2ª instância entre “01/01/2020 a 31/12/2020” e classe “Apelação Cível”, alcançando-se um resultado de 45 acórdãos, esgotando-se as instâncias ordinárias, sendo, portanto, suficiente, na medida em que os casos de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais exigem reanálise fático-probatória, o que estaria impedido pelos Tribunais Superiores.

A partir da identificação dos casos, passou-se a investigar os seguintes parâmetros, com o fito de aferir um retrato da judicialização desses casos. Assim, buscou-se as respostas das seguintes perguntas: 1 – Pedido inicial de cobertura procedente?; 2 – Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor?; 3 – Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? 4 – Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais?; 5 – Houve fundamentação com base no artigo 17, parágrafo único, inciso II, da Resolução Normativa nº 465/2021 da ANS[2]? 6 - A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Com isso, passemos a analisar os 45 casos, na exata ordem da pesquisa:

[2] Como as pesquisas dos acórdãos foram realizadas com parâmetro apenas durante o ano de 2020, a fundamentação legal era com base no artigo 20, parágrafo 1º, inciso II, da Resolução Normativa nº 428/2017 da ANS, a qual foi revogada pela Resolução Normativa nº 465/2021 da ANS.

CASO 01

Processo nº 1000020-10.2020.8.26.0604

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Não

CASO 02

Processo nº 1021259-33.2020.8.26.0002

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 03

Processo nº 1003980- 96.2019.8.26.0704

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 04

Processo nº 1000699-48.2019.8.26.0150

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 05

Processo nº 1020909-39.2016.8.26.0405
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Não
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Não
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Não

CASO 06

Processo nº 1042467-70.2020.8.26.0100
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 07

Processo nº 1028058-89.2020.8.26.0100
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Não (Entidade de Autogestão)
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 08

Processo nº 1017302-88.2019.8.26.0477

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Sim

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 09

Processo nº 1019140-88.2019.8.26.0114

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 10

Processo nº 1002790-09.2020.8.26.0011

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Não

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Não

CASO 11

Processo nº 1010590-15.2020.8.26.0100

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 12

Processo nº 1009868-49.2018.8.26.0003
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Não

CASO 13

Processo nº 1008375-41.2019.8.26.0152
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 14

Processo nº 1002365-79.2020.8.26.0011
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 15

Processo nº 1118229- 97.2017.8.26.0100

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Não

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Não

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Não

CASO 16

Processo nº 1010353-09.2018.8.26.0566

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 17

Processo nº 1020025-13.2019.8.26.0564,

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 18

Processo nº 1123025-63.2019.8.26.0100

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 19

Processo nº 1001995-47.2018.8.26.0019
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Não

CASO 20

Processo nº 1015596-37.2019.8.26.0100
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 21

Processo nº 1089199-80.2018.8.26.0100
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 22

Processo nº 1071771-51.2019.8.26.0100

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Não (Entidade de Autogestão)

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 23

Processo nº 1000110- 96.2018.8.26.0536

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Não

CASO 24

Processo nº 1005282-52.2017.8.26.0019

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 25

Processo nº 1017922-55.2019.8.26.0007

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 26

Processo nº 1000038-04.2019.8.26.0495
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 27

Processo nº 1004443-70.2019.8.26.0079
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 28

Processo nº 1000790-62.2018.8.26.0704
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 29

Processo nº 1002258-81.2018.8.26.0471

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 30

Processo nº 1023702-43.2019.8.26.0405

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 31

Processo nº 1007643-47.2019.8.26.0609

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 32

Processo nº 1011038-85.2019.8.26.0564

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Não

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Não

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Não

CASO 33
Processo nº 1026860-43.2018.8.26.0114
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Não
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Não

CASO 34
Processo nº 1009537-09.2019.8.26.0011
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 35
Processo nº 1000948-18.2019.8.26.0564
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Não
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 36

Processo nº 1006405-50.2019.8.26.0008

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Não

CASO 37

Processo nº 1011665-09.2018.8.26.0020

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 38

Processo nº 1009471-57.2017.8.26.0477

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não

Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não

A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 39

Processo nº 1006807-45.2018.8.26.0533

Pedido inicial de cobertura procedente? Sim

Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim

Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim

Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 40

Processo nº 1039881- 97.2019.8.26.0002
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Não
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Não

CASO 41

Processo nº 1005535-85.2018.8.26.0704
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 42

Processo nº 1102934-83.2018.8.26.0100
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 43

Processo nº 1063215-60.2019.8.26.0100
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Não
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 44

Processo nº 1018338- 90.2019.8.26.0114
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

CASO 45

Processo nº 1007596-44.2019.8.26.0554
Pedido inicial de cobertura procedente? Sim
Aplicou-se o Código de Defesa do Consumidor? Sim
Entendeu ser irrelevante a inclusão do tratamento no rol da ANS? Sim
Invocou-se a horizontalidade dos Direitos Fundamentais? Não
Aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS? Não
A Súmula 102 do TJSP foi aplicada? Sim

Portanto, observamos que dos 45 casos julgados pelas Câmaras de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, no ano de 2020, todos entenderam que as operadoras de planos/seguros de saúde têm a obrigação de custearem os tratamentos ortóticos para correções de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais em bebês.

Em quase todos os acórdãos, houve a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor; o entendimento de irrelevância no que tange à inclusão do tratamento no rol da ANS e a aplicação da Súmula 102 do TJSP.

Em contrapartida, apenas no Caso 08, referente ao Processo nº 1017302-88.2019.8.26.0477, aplicou-se o artigo 17, § único, inciso II, da RN nº 465/2021 da ANS [3]. Já a horizontalidade dos Direitos Fundamentais, deixou de ser invocada em todos os julgados, no entanto, referida teoria, juntamente com o argumento da regulação do mercado de saúde, fortalecem ainda mais a fundamentação no que tange à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao presente caso concreto.

CONCLUSÃO

Neste estudo foram analisados alguns conceitos da palavra saúde e sua importância, inclusive, por se tratar de direito fundamental e social de todos os cidadãos brasileiros, consoante os artigos 6º e 196, ambos da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Abordou-se também as características das duas espécies de assimetria craniana ora em estudo, a Braquicefalia e a Plagiocefalia Posicionais, que são assimetrias de crânio resultantes de forças externas aplicadas ao crânio maleável da criança. Sua manifestação mais comum é um paralelogramo, com achatamento occipital, uma bossa anterior ipsilateral e um abaulamento occipital contralateral (quanto à Braquicefalia, o achatamento occipital é bilateral). Elas podem surgir em bebês e seu tratamento ortótico é indicado já nos primeiros meses de vida dos bebês, a fim de corrigir as referidas deformidades. Tal tratamento custa em torno de R$ 15.000,00 (quinze mil reais), o qual substitui tratamento neurocirúrgico com elevada morbimortalidade e custos ainda mais elevados.

Como também se descreveu durante a presente dissertação, no Brasil, a única clínica autorizada para realizar esse tipo de tratamento e cadastrada na ANVISA sob

[3] Reitera-se que o parâmetro de pesquisa dos acórdãos foi do período de 01/01/2020 a 31/12/2020, sendo que o texto legal que atualmente se encontra no artigo 17, parágrafo único, inciso II, da Resolução Normativa nº 465/2021 da ANS, encontrava-se no artigo 20, parágrafo 1º, inciso II, da Resolução Normativa nº 428/2017 da ANS, revogada em 01/04/2021.

número 81079810002 é a Heads Clínica Dr. Gerd Schreen, a qual, atualmente, não possui credenciamento com qualquer Operadora de Planos de Saúde.

Por isso, discute-se se esse tipo de tratamento deve ou não ser custeado pelas operadoras, as quais se recusam a concederem cobertura sob o argumento de que tal procedimento, por não possuir ligação com o ato cirúrgico, desobriga as operadoras de o custearem, nos termos do artigo 10, inciso VII, da Lei nº 9656/98, bem como do artigo 17, parágrafo único, inciso VII, da Resolução Normativa nº 465/2021, da Agência Nacional de Saúde Suplementar.

Entretanto, em que pese tal posição estritamente legalista, a jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo é uníssona no sentido de determinar que as Operadoras de Planos de Saúde custeiem o tratamento ortótico de correção de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais em bebês, amparada também pelo artigo 17, parágrafo único, inciso II, da Resolução Normativa nº 465/2021 da ANS, o qual apesar de regulamentar as exceções previstas no artigo 10, da Lei 9.656/98, traz a ressalva de que nos casos em que se busca a restauração parcial ou total da função de órgão ou parte do corpo humano lesionada, seja por enfermidade, traumatismo ou anomalia congênita, as operadoras devem cobrir os tratamentos.

Assim, o próprio dispositivo que regulamenta as exceções das coberturas localizadas no artigo 10, da Lei nº 9.656/98, dispõe a exclusão apenas da cobertura de órteses e próteses para fins estéticos e que não visam a restauração parcial ou total da função de órgão ou parte do corpo humano lesionada. Todavia, no presente caso concreto, a utilização da órtese craniana se mostra necessária para a restauração da função óssea dos bebês e, portanto, não se trata de questão meramente estética. Por tal razão, já de acordo com este preceito normativo, as Operadoras de Planos de Saúde não devem negar cobertura a tratamentos para correções de Braquicefalia e de Plagiocefalia Posicionais.

No entanto, segue-se com o posicionamento jurisprudencial do Tribunal de Justiça Paulista, o qual, conforme já fora descrito, trata-se de entendimento pacificado no sentido de que as operadoras devem cobrir o tratamento ora em análise.

Inicialmente, não resta qualquer dúvida de que estamos diante de uma relação de consumo, levando-se em consideração que o indivíduo que contrata prestação de serviços médico-hospitalares como destinatário final, considera-se consumidor, nos

termos do artigo 2º, da Lei nº 8.078/90, ao passo que as Operadoras de Planos de Saúde são contratadas para prestarem tais serviços pré-pagos, encaixando-se no grupo previsto no artigo 3º da mesma Lei. Além disso, tal relação de consumo já se encontra inclusive sumulada no Tribunal de Justiça de São Paulo, trata-se da Súmula nº 100, que reza ser obrigatória a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e da Lei nº 9656/98, em questões que envolvem contratos de plano/seguro saúde, ainda que a avença tenha sido celebrada antes da vigência dos referidos diplomas legais.

Em razão disso, apesar de os contratos de planos/seguros de saúde serem considerados de adesão, ou seja, aqueles em que as operadoras impõem o conteúdo contratual ao interessado em contratar os seus serviços médico-hospitalares pré-pagos, cabendo a esse aderir ou não ao pacto que lhe é imposto, importante ressaltar que todos os princípios previstos na lei consumerista, em especial o da boa-fé; o da equidade; o da transparência das informações; o da função social do contrato e o da *pacta sunt servanda*, devem ser devidamente obedecidos por todas as cláusulas existentes naqueles contratos, sob pena das mesmas serem consideradas abusivas e, consequentemente nulas.

Também deve ser levado em conta que nessa relação entre o beneficiário e a operadora o primeiro é considerado a parte frágil ou hipossuficiente. Em virtude disso, a lei lhe confere proteção contra disposições abusivas que eventualmente possam ser inseridas na avença por ato volitivo do fornecer, prática esta que fere o equilíbrio contratual e tornam a obrigação excessivamente onerosa ao consumidor. A partir daí, importante que a *pacta sunt servanda* seja mitigada, prestigiando-se, em seu lugar, o princípio da boa-fé e a função social do contrato.

Também merecem lembrança os artigos 47 e 51, inciso IV, além de seu §1º, inciso II, todos do Código de Defesa do Consumidor, os quais descrevem que todas as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor, bem como aquelas que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas e que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou ainda que sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade, serão consideradas nulas de pleno direito.

Além disso, conforme se verificou no curso do presente trabalho, há apenas a existência de uma única clínica autorizada para realizar esse tipo de tratamento atualmente no Brasil e a mesma não possui credenciamento com qualquer Operadora de Planos de Saúde e, nem por isso as operadoras devem negar cobertura ao tratamento indicado. Tanto é verdade que, em suas defesas judiciais, sequer recomendam outro local para a realização do referido procedimento, até em virtude da exclusividade que a mencionada clínica possui em nosso país.

Por fim, outro argumento que fortalece bastante a obrigatoriedade das operadoras custearem o tratamento ortótico para correção de Braquicefalia e da Plagiocefalia Posicionais em bebês, encontra-se disposto na Súmula nº 102 do Tribunal de Justiça de São Paulo, que considera abusiva a negativa por parte das Operadoras de Planos de Saúde em custarem os tratamentos com expressa indicação médica, sob o argumento da sua natureza experimental ou por não estarem previstos no rol de procedimentos da ANS.

Aliás, aproveitando essa posição do Tribunal Bandeirante, entendemos que as Operadoras de Planos de Saúde negarem tratamento indicado como necessário e imprescindível para se buscar a correção da deformidade craniana do bebê, evitando-se consequências de ordem funcional e social, as quais só poderiam ser reparadas através de procedimento cirúrgico complexo e com maior risco de morte, isso sem contar o seu elevadíssimo custo, seria uma ameaça ao objeto do contrato celebrado, em virtude de deixar o consumidor em desvantagem exagerada, o que, como já fora estudado, é medida vedada pela lei consumerista. Portanto, evidenciada a concreta necessidade de utilização da órtese craniana, não devem e não podem as operadoras interferir na indicação médica.

Assim, diante de todos os argumentos e embasamentos legais e jurisprudenciais apresentados no corpo da presente dissertação, conclui-se que o tratamento ortótico realizado em bebês, dentro do prazo estabelecido pela ciência, para fins de correção das assimetrias cranianas chamadas de Braquicefalia e Plagiocefalia Posicionais, deve ser custeado pelas Operadoras de Planos/Seguros de Saúde contratadas por seus genitores ou responsáveis.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR, Shandra Carmen Sales de. **Direito à saúde como uma questão de cidadania**: a realidade sob a ótica do usuário. Dissertação (Mestrado Acadêmico em Saúde Pública). Universidade Estadual do Ceará, Centro de Ciências da Saúde. Fortaleza, 2006 237p. Disponível em: <http://www.uece.br/ppsac/wp-content/uploads/sites/37/2011/03/SHANDRA-CARMEN-SALES-DE-AGUIAR.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2019.

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. Entendimento DIFIS Nº 08, de 21 de fevereiro de 2017a. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=MzM3OQ==&highlight=WyJybiJd>. Acesso em: 19 jan. 2020.

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **Resolução Normativa - RN Nº 465 de 24 de fevereiro de 2021**. Atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, que constitui a referência básica para cobertura assistencial mínima nos planos privados de assistência à saúde, contratados a partir de 1º de janeiro de 1999; fixa as diretrizes de atenção à saúde; e revoga as Resoluções Normativas – RN nº 428, de 7 de novembro de 2017; RN nº 453, de 12 de março de 2020; RN nº 457, de 28 de maio de 2020 e RN nº 460, de 13 de agosto de 2020 . Disponível em:< http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=NDAzMw==. Acesso em: 05 abril. 2021.

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. Site Institucional. Espaço do Consumidor. **Rol de procedimentos e eventos em Saúde**: o que seu plano deve cobrir. 2020. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/planos-de-saude-e-operadoras/espaco-do-consumidor>. Acesso em: 18 jan. 2020.

AZEVEDO, P.F.; AITH, F.M.A. **Judicialização da saúde no Brasil**: perfil das demandas, causas e propostas de solução. Instituto de Ensino e Pesquisa - INSPER. Brasília, 2019. Disponível em: <https://static.poder360.com.br/2019/03/rela torio-judicializacao-saude-Insper-CNJ.pdf>. Acesso em: 11 jan. 2020.

AZEVEDO, P.F.; ALMEIDA, S.F.; ITO, N.C.; BOARATI, V.; MORON, C.R.; INHASZ, W.; ROUSSET, F. A cadeia de saúde suplementar no Brasil: avaliação de falhas de mercado e propostas de políticas. **Insper Centro de Estudos em Negócios.** White paper. N. 1; 2016. Disponível em: <https://www.insper.edu.br/wp-content/uploads/2018/09/estudo-cadeia-de-saude-suplementar-Brasil.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2020.

BARAINI, A.F.S. **DTM e dor orofacial.** 2020. Disponível em: <https://www.facebook.com/afsbaraini/photos/a.476839825666334/3643749775641974/>. Acesso em: 23 nov. 2019.
BARBOSA, Rui. **Oração aos moços**. São Paulo: Martin Claret, 2003.

BEZERRA, M.A.L.; CARVALHO, K.M.; BEZERRA, J.L.O.; NOVAES, L.F.G.; MOURA, T.H.M.; LEAL, L.P. Conhecimento das mães sobre a SMSL. **Esc Anna Nery** 2015;19(2):303-309. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/ean/v19n2 /1414-8145-ean-19-02-0303.pdf>. Acesso em: 23 nov. 2019.

BIALOCERKOWSKI, A.E.; VLADUSIC, S.L.; HOWELL, S.M. **Conservative interventions for positional plagiocephaly**: a systematic review. Dev Med Child Neurol. 2005; 47(8):563-70. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/pdf/10.1111/j.1469-8749.2005.tb01194.x>. Acesso em: 12 dez. 2019.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de julho de 1934**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 11 nov. 2019.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Brasilia, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em: 12 nov. 2019.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 11 nov. 2019.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF. 1990a Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ leis/l8078.htm >. Acesso em: 10 nov. 2019.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Lei nº 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. Brasília, DF. 20 set. 1990b. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm>. Acesso em: 11 nov. 2019.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil.. **Lei nº 8.148, de 28 de Dezembro de 1990.** Autoriza o Poder Executivo a abrir aos Orçamentos da União créditos adicionais no valor de Cr$ 2.336.346.000,00, para os fins que especifica. 1990c. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/128021/lei-8148-90>. Acesso em: 20 nov. 2019.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Lei nº 9656, de 03 de junho de 1998.** Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis /l9656.htm>. Acesso em: 28 nov. 2019.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000.** Cria a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS e dá outras providências. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9961. htm>. Acesso em: 03 dez. 2019.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 10 jan. 2020.

BRASIL. Presidência da Repúbllica. Câmara da Reforma do Estado. **Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado**, 1995. Disponível em: <http://www.biblioteca.presidencia.gov.br/publicacoes-oficiais/catalogo/fhc/plano-diretor-da-reforma-do-aparelho-do-estado-1995.pdf/view>. Acesso em: 13 fev. 2021.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. **Regulação e Agências Reguladoras**: governança e análise de impacto regulatório / Pedro Ivo Sebba Ramalho (Org.) – Brasília: Anvisa, 2009a Disponível em: <http://www.biblioteca.presidencia.gov.br/publicacoes-oficiais/catalogo/lula/regulacao-e-agencias-reguladoras-2009/view>. Acesso em: 13 fev. 2021.

BRASIL. Presidência da República. Secretaria-Geral. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei Nº 13.874, de 20 de setembro de 2019**. Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica; estabelece garantias de livre mercado. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13874.htm>. Acesso em: 22 jan. 2020.

BRASIL. Senado Federal. **Medida Provisória Nº 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. 2001. Disponível em: < https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2001/medidaprovisoria-2177-44-24-agosto-2001-390803-norma-pe.html>. Acesso em: 12 fev. 2020.

BRASIL. Senado Federal. **Código de defesa do consumidor e normas correlatas**. – 2. ed. – Brasília : Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2017a. 132 p. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/533814/cdc_e_normas_correlatas_2ed.pdf>. Acesso em: 23 nov. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Decisão de Recurso Especial nº 1106789/RJ**. Brasília, 18 nov. 2009b. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=5018793&num_registro=200802858673&data=20091118&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 26 abr. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Decisão de Recurso Especial nº 1673366.** Brasília, 21 ago. 2017b. Disponível em: <https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/attachments/STJ_RESP_1673366_bcd0f.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEAD4VJ344N&Expires=1603646876&Signature=pFBou%2Bj7896PNgMoLMMwt1XrQaQ%3D>. Acesso em: 26 abr. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 469.** Brasília, DF, 24 de novembro de 2010. **Diário Oficial da União**. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumulas/enunciados.jsp?livre=cancelamento+adj+da+adj+sumula&vPortalArea=544>. Acesso em: 26 abr. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 608**. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão. Brasília, DF, 11 de abril de 2018. **Diário Oficial da União**. Brasília, 17 abr. 2018. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/internet_docs/biblioteca/clippinglegislacao/Sumula_608_2018_segunda_secao.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2020.

BRAZIL. UNFA. United Nations Population Fund. **Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**. 1976. Disponível em: <https://brazil.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/pacto_internacional.pdf>. Acesso em: 22 dez. 2019.

BRETT, Ana; CORDINHÃ, Carolina; FARIA, Dolores; MIMOSO, Gabriela; SALGADO, Manuel. Plagiocefalia Posicional: Como Atuar? **Saúde Infantil.** 2012 // 34 (1):30-35. Disponível em: <http://rihuc.huc.min-saude.pt/bitstream/10400.4/1417/1/Plagiocefalia.pdf>. Acesso em: 17 mai. 2020.

BUSS, P.M.; PELLEGRINI FILHO, A. A Saúde e seus Determinantes Sociais. **PHYSIS: Rev. Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, 17(1):77-93, 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/physis/v17n1/v17n1a06.pdf>. Acesso em: 5 fev. 2020.

CAMARGO, C.L. Saúde: um direito essencialmente fundamental. 2014. **Âmbito Jurídico**. [online]. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-121/saude-um-direito-essencialmente-fundamental/>. Acesso em: 13 nov. 2019.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2003.

COASTAL PROSTHETICS AND ORTHOTICS, LLC. **Cranial Remolding Helmets using STARband Scanning Technology**. 2020. Disponível em: <https://www.coastalpando.com/pediatric.html>. Acesso em: 24 fev. 2020.

CNDSS. Comissão Nacional sobre os Determinantes Sociais da Saúde. **As causas sociais das iniqüidades em saúde no Brasil**. 2008. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/causas_sociais_iniquidades.pdf>. Acesso em: 22 abril de 2020.

DEJOURS, Christophe. **Por um Novo Conceito de Saúde**. 1986. Disponível em: <https://pt.scribd.com/doc/61279749/Dejours-1986-POR-UM-NOVO-CONCEITO-DE-SAUDE>. Acesso em: 18 set. 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Volume 3: Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais. 31ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015. 928p.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico**. 3.ed. São Paulo: Saraiva Jur, 20112.

EL-MANN, J. **Braquicefalia**. 2019. Disponível em: <https://www.elmann.com/braquicefalia-diagnostico-informacoes/braquicefalia-dr-joseph-el-mann/>. Acesso em: 14 fev. 2020.

FARIAS, Carolina Steinmuller; FARIAS, Thélio Queiroz. **Práticas Abusivas das Operadores de Planos de Saúde**. Leme - Sp: Anhanguera, 2018.

FEIJEN, M.; FRANSSEN, B.; NANETTE, V.; VAN DER HULST, R. Prevalence and Consequences of Positional Plagiocephaly and Brachycephaly. **Jornal of Craniofacial Surgery**. November, 2015. Volume 26 – Edição 8 – p. e770-e773.

FERNANDES NETO, Antônio Joaquim. **Planos de Saúde e Direito do Consumidor**. Belo Horizonte: del Rey, 2002.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Da política nacional de relações de consumo**. In: GRINOVER, Ada Pelegrini et al. Código brasileiro de defesa do consumidor. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. pp. 54-55.

FISH, D.; LIMA, D. An overview of positional plagiocephaly and cranial remolding ortheses: a review of literature. **J Prosthet Orthot.** 2004;16(4):S9-S14.

FREITAS, R. S.; ALONSO, N.; SHIN, J. H.; PERSING, J. Assimetrias cranianas em crianças: diagnóstico diferencial e tratamento. **Rev Bras Cir Craniomaxilofac** 2010; 13(1): 44-8. Disponível em: <http://www.abccmf.org.br/cmf/Revi/2010/jan_marco/10-Assimetrias%20cranianas%20em%20crian%C3%A7as%20diagn%C3%B3stico%20diferencial%20e%20tratamento.pdf>. Acesso em: 21 fev. 2020.

GAGGIOLI, S. **O contrato de adesão**. 2014. Jus. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/33114/o-contrato-de-adesao>. Acesso em: 12 nov. 2019.

GHIZONI, E.; DENADA, R.; RAPOSO-AMARAL, C.A.; JOAQUIMA, A.F.; TEDESCHI, H.; RAPOSO-AMARAL, C.E. Diagnóstico das deformidades cranianas sinostóticas e não sinostóticas em bebês: uma revisão para pediatras. **Revista Paulista de Medicina**. V. 34, Issue 4, December 2016, p. 495-502. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0103058216000174?via%3Dihub>. Acesso em: 20 jan. 2020.

GOLEMAN, Daniel. **Inteligência Emocional**. Rio de Janeiro: Objetiva, 1995.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 26ª ed. Rio de Janeiro. Forense. 2009.

GONZALEZ, L. N. P. **Mordida cruzada**: correção na fase adulta. Apex Odontologia. 2020. Disponível em: <http://www.apexodontologia.com.br/mordida-cruzada-correcao-fase-adulta/>. Acesso em: 24 fev. 2020.

GREGORI, M. S. **Planos de saúde**: a ótica da proteção ao consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

HEADS. **Clínica Dr. Gerd Schreen**. Site Institucional. 2019. Disponível em: <https://www.clinicaheads.com.br/>. Acesso em: 23 nov. 2019.

ITÁLIA. Senato della Repubblica. **Costituzione Italiana**. 1948. Edizione in lingua portoghese. Disponível em: <http://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/file/repository/relazioni/libreria/novita/XVII/COST_PORTOGHESE.pdf>. Acesso em: 13 nov. 2019.

LITTLEFIELD, T.R.; KELLY, K.M.; REIFF, J.L.; POMATTO, J.K. Car seats, infant carriers and swings: **Their role in deformational plagiocephaly**. J Prosthet Orthot. 2003; 15(3):102-6

LITTLEFIELD, T.R.; REIFF, J.L.; REKATE, H.L. Diagnóstico y tratamiento de la plagiocefalia de deformación. **BNI Q**. 2001;17(4):1-8.

LITTLEFIELD, T.R.; SABA, N.M.; KELLY, K.M. On the current incidence of deformational plagiocephaly: an estimation based on prospective registration at a single center. **Semin Pediatr Neurol**. 2004 Dec;11(4):301-4. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S1071909104000981?via%3Dihub>. Acesso em: 30 nov. 2019.

MADUREIRA, C.; GARCIA, L.M. O direito do consumidor frente à negativa de cobertura pelos planos de saúde. **Revista Direito do Consumidor**. VOL. 106 (JULHO - AGOSTO 2016). Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDCons_n.106.09.PDF>. Acesso em: 14 jan. 2020.

MALLOY, M. H**.** Effectively delivery in the message on infant sleep position. **JAMA**, 1998; 280:4.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**: o novo regime das relações contratuais. 6.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MILLER, R.I.; CLARREN, S.K. Long-Term Developmental Outcomes in Patients With Deformational Plagiocephaly. **Pediatrics.** February 2000, 105 (2) e26. Disponível em: <https://doi.org/10.1542/peds.105.2.e26>. Acesso em: 24 fev. 2020.

MORAES, Alexandre. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MUNIZ, Bruno Barchi. STJ altera súmula sobre aplicação do CDC para contratos de planos de saúde. **JusBrasil**. 2018. Disponível em: <https://lbmadvogados.jusbrasil.com.br/artigos/571770759/stj-altera-sumula-sobre-aplicacao-do-cdc-para-contratos-de-planos-de-saude>. Acesso em: 15 dez. 2019.

MURAHOVSCHI, J. **Pediatria**: diagnóstico e tratamento. 6ª edição. São Paulo: Ed. Sarvier, 2006.

NUNES, Rizzatto. O Código de Defesa do Consumidor e os planos de saúde: o que importa saber. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 12, n. 48, p. 85-88, out./dez. 2003.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos do Homem**. 10 dez. 1948. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem.pdf>. Acesso em: 15 nov. 2019.

PAHO/OMS. **Health Indicators Conceptual and operational considerations**. Washington, DC - 2018. Disponível em: <https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/49056/09789275120057_eng.pdf?sequence=6&isAllowed=y>. Acesso em: 22 fev. 2020.

PERSING, J.; JAMES, H.; SWANSON, J.; KATTWINKEL, J. American Academy of Pediatrics Committee on Practice and Ambulatory Medicine, Section on Plastic Surgery and Section on Neurological Surgery. Prevention and management of positional skull deformities in infants. **Pediatrics**. 2003;112(1):199-202. Disponível em: <http://www.coleopc.com/documents/management.pdf>. Acesso em: 29 nov. 2019.

PLANK, L.H.; GIAVEDONI, B.; LOMBARDO, J.R.; GEIL, M.D.; REISNER, A. Comparison of infant head shape changes in deformational plagiocephaly following treatment with cranial remolding orthosis using a noninvasive laser shape digitizer. **J Craniofac Surg**. 2006;17(6):1084-91.Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/6679430_Comparison_of_Infant_Head_Shape_Changes_in_Deformation

al Plagiocephaly Following Treatment With a Cranial Remolding Orthosis Using a Noninvasive Laser Shape Digitizer>. Acesso em: 13 nov. 2019.

REALE, Miguel. **A Função Social do Contrato**. 2020. Disponível em: <http://www.miguelreale.com.br/artigos/funsoccont.htm>. Acesso em: 24 Jun. 2020.

RIBEIRO, Daniel Conde Falcão. As possíveis razões para o cancelamento da Súmula nº 469 do STJ mediante o justo pleito das autogestões em saúde. **Revista de direito da saúde suplementar.** v. 3, n. 3, p. 109–115, 2019. Disponível em: <http: //biblioteca2.senado.gov.br:8991/F/?func=item-global&doc_library=SEN01&doc_number=001167125>. Acesso em: 13 jan. 2020.

ROBOREDO, A. R. R. **A função social do contrato e as cláusulas abusivas.** 2007. Dissertação (Mestrado em Função Social do Direito). Faculdade Autônoma de Direito – FADISP. SÃO PAULO, 2007. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp063672.pdf>. Acesso em: 23 jan. 2020.

ROGERS, G.F. Deformational Plagiocephaly, Brachycephaly, and Scaphocephaly. Part I: Terminology, Diagnosis, and Etiopathogenesis; Part II: Prevention and Treatment. **The Journal of Craniofacial Surgery**. v. 22, n.1, p.9-23. January 2011. Disponível em: <https://static1.squarespace.com/static/5b6c99a1da02bc98907db53d/t/5c10217d8a922d06aae1e968/1544561023374/Deformational_Plagiocephaly%2C_Brachycephaly%2C_and.4.pdf>. Acesso em: 11 dez. 2019.

ROMERO, A. R. Plagiocefalia o el cráneo oblicuo. **Pediatría Salud**. 2017. Disponível em: < https://www.pediatriasalud.com/la-plagiocefalia-o-el-craneo-oblicuo/>. Acesso em: 22 jan. 2020.

SANTOS, Lenir. Saúde: conceito e atribuições do Sistema Único de Saúde. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 10, n. 821, 2 out. 2005. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/7378>. Acesso em: 21 out. 2020.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

SÃO PAULO. Poder Judiciário. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Súmulas do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.** 2020a. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Download/Portal/ Biblioteca/Biblioteca/Legislacao/SumulasTJSP.pdf>. Acesso em: 4 jan 2020.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Acórdão nº 1002995-68.2019.8.26.0562. São Paulo, SP, 29 de outubro de 2019. **Diário Oficial do Estado**. 2019a. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/299425636/ djsp-judicial-1a-instancia-interior-parte-iii-29-05-2020-pg-1201>. Acesso em: 28 jul. 2020.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Acórdão nº 1006179-93.2018.8.26.0068. São Paulo, SP, 04 de maio de 2020. **Diário Oficial do Estado**. 2020b. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/891050268/apelacao-civel-ac-10061799320188260068-sp-1006179-9320188260068/inteiro-teor-891050360?ref=juris-tabs>. Acesso em: 28 jul. 2020.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. Acórdão nº 1011038-85.2019.8.26.0564. São Paulo, SP, 6 de setembro de 2019. **Diário Oficial do Estado**. 2019b. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/processos/225297122/processo-n-1011038-8520198260564-do-tjsp>. Acesso em 28 jul. 2020.

SCHAEFER, Fernanda. **Responsabilidade Civil dos Planos de Seguros de Saúde**. Curitiba: Juruá, 2010.

SCHREEN, G.; MATARAZZO, C.G. Tratamento de plagiocefalia e braquicefalia posicionais com órtese craniana: estudo de caso. **Einstein** (São Paulo) [online]. 2013, vol.11, n.1, pp.114-118. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1679-45082013000100021&lng=pt&tlng=pt>. Acesso em: 17 nov. 2019.

SCHWARTZ, Germano. **Direito à Saúde: Efetivação em uma Perspectiva Sistêmica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SCLIAR, Moacyr. **História do Conceito de Saúde**. 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/physis/v17n1/v17n1a03.pdf>. Acesso em: 18 set. 2019.

SILVA, Jorge Alberto Quadros de Carvalho. **Cláusulas Abusivas no Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo. Saraiva. 2003.

SILVA, Michelle Emanuella de Assis. Direito à saúde: evolução histórica, atuação estatal e aplicação da Teoria de Karl Popper. **Revista Constituição e Garantia de Direitos.** 2016. ISSN 1982-310X. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/constitui caoegarantiadedireitos/article/view/12251/8480>. Acesso em: 20 mar. 2020.

SILVA, Virgílio Afonso da. **A Constitucionalização do Direito:** os direitos fundamentais nas relações privadas entre particulares. 1. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

TASK FORCE ON SUDDEN INFANT DEATH SYNDROME. SIDS and other sleep-related infant deaths: expansion of recommendations for a safe infant sleeping environment. **Pediatrics.** 2011 Nov;128(5):e1341-67. Disponível em: <https://pediatrics.aappublications.org/content/pediatrics/138/5/e20162938.full.pdf>. Acesso em: 23 nov. 2019.

VAN WIJK, R. M. V.; VAN VLIMMEREN, L. A.; GROOTHUIS-OUDSHOORN, C. G. M.; VAN DER PLOEG, C. P. B.; IJZERMAN, M. J.; BOERE-BOONEKAMP, M. M. Helmet therapy in infants with positional skull deformation: randomised controlled trial. **BMJ.** 2014 May 1;348:g2741. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih. gov/24784879/>. Acesso em: 22 fev. 2020.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 3ª ed., São Paulo: Atlas, 2003.

XIA, J.J.; KENNEDY, K.A.; TEICHGRAEBER, J.F.; WU, K.Q.; BAUMGARTNER, J.B.; GATENO, J. Nonsurgical treatment of deformational plagiocephaly: a systematic review. **Arch Pediatr Adolesc Med**. 2008;162(8):719-27.

YU, Chung-Chih; WONG, Fen-Hwa; LO, Lun-Jou; CHEN, Yu-Ray. Craniofacial Deformity in Patients with Uncorrected Congenital Muscular Torticollis: An Assessment from Three-Dimensional Computed Tomography Imaging. Plastic & Reconstructive Surgery 2004:113(1):24-33.