

RECOMENDAÇÃO nº02/2022

O Ministério Público Federal, por intermédio do Procurador da República signatário, nos termos do art. 127 e 129 da Constituição Federal e do art. 6º, XIV e XX, da Lei Complementar no 75/93, que autoriza o Ministério Público a propor as ações necessárias ao exercício de suas funções institucionais e expedir recomendações, visando à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública, bem como ao respeito, aos interesses, direitos e bens cuja defesa lhe cabe promover, fixando prazo razoável para a adoção das providências cabíveis;

CONSIDERANDO que são funções institucionais do Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático, dos interesses sociais e dos interesses individuais indisponíveis, bem como zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública quanto aos direitos assegurados na Constituição Federal relativos às ações e aos serviços de saúde (art. 127 e 128, inciso I, da CF/88 c/c art. 5º, incisos I e V, alínea “a”, da Lei Complementar n. 75/93);

CONSIDERANDO que o direito à saúde é corolário do direito à vida (art.5º da CR/88) e à dignidade humana (art. 1º, III, da CF/88), fundamento da República Federativa do Brasil, constituído mediante efetiva prestação material por parte do Poder Público, e que as ações e os serviços de saúde são de relevância pública (art. 197 da CF/88);

CONSIDERANDO que mesmo a saúde sendo um direito fundamental de todas as pessoas e dever do Estado (art. 6º e 196 da CF/88 c/c art. 2º da Lei nº 8.080/90), a Carta Magna brasileira permite à iniciativa privada desenvolvê-lo (arts. 197 e 199 da CF/88).

CONSIDERANDO que o Transtorno do Espectro Autista (TEA), também conhecido como autismo, é um conjunto de condições que resultam no comprometimento da capacidade socialização, comunicação, linguagem e interesse de um indivíduo, bem como que tais condições passam a se expressar ainda na infância e tendem a persistir durante a adolescência e a vida adulta, sendo importante que a pessoa com TEA tenha acompanhamento médico desde cedo1;

CONSIDERANDO que as dificuldades de interação ou comunicação social, comportamentos repetitivos e restritos e hipersensibilidade a estímulos sensoriais são as principais características de quem convive com o autismo e que cada indivíduo dentro do espectro apresenta um conjunto de sintomas com características e intensidades bem variadas, de modo que tanto o diagnóstico, quanto o tratamento, devem ser personalizados de acordo com as particularidades de cada caso, sendo o tratamento multidisciplinar realizado por profissionais especializados, em ambiente clínico e natural conforme prescrição médica,

fundamental para o desenvolvimento e qualidade de vida do autista;

CONSIDERANDO que o tratamento para Transtorno do Espectro Autista (TEA) é multidisciplinar e associa médicos, fonoaudiólogos, fisioterapeutas, psicólogos, terapeutas ocupacionais e pedagogos para ajudar o paciente a cumprir tarefas simples e desenvolver a sociabilidade;

CONSIDERANDO que a terapia ABA e o método Denver são técnicas que propõe uma intervenção personalizada com o intuito de desenvolver habilidades essenciais para que as pessoas que convivem com o autismo possam progredir e conquistar uma melhor qualidade de vida, sendo muito utilizadas em ambiente hospitalar e natural da criança com autismo (casa, escola, etc.), conforme indicação médica para cada caso, como parte do tratamento multidisciplinar2;

CONSIDERANDO que as crianças e os adolescentes têm direito à proteção, à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência (art. 7º da Lei nº 8.069/90); bem como à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, e que é dever do Estado assegurar o atendimento educacional especializado às crianças e aos adolescentes com deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino (art. 205 CF/88 c/c art. 53, I, e art.54, III, da Lei nº 8.069/90);

CONSIDERANDO que desde a publicação da Lei 12.764/12, a pessoa com TEA é considerada pessoa com deficiência para todos os efeitos legais, ou seja, está sob o manto protetor da Convenção Internacional de Direitos da Pessoa com Deficiência/CDPD, recebida com status de emenda à Constituição Pátria, e da Lei Brasileira de Inclusão, restando nítido, portanto, tratar-se de população vulnerável que mereceu especial cuidado do Legislador;

CONSIDERANDO que, em caso de comprovada necessidade, a pessoa com Transtorno do Espectro Autista (TEA) incluída nas classes comuns de ensino regular terá direito a acompanhante especializado nos termo do paragrafo único do art. 3º da Lei nº 12.764/12.

CONSIDERANDO que foi instaurado nesta Procuradoria da República o Procedimento administrativo nº 1.28.000.001317/2021-60 instaurado mediante representação para apurar suposta negativa do Plano de Saúde Unimed-Natal em autorizar o tratamento para pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA) por meio da Análise Aplicada do Comportamento (ABA), e que no curso do referido procedimento foram juntadas reclamações de diversos outros usuários por situações análogas;

CONSIDERANDO que, via de regra, as famílias de pessoas com TEA usuárias do plano de UNIMED-Natal buscam acesso à intervenção através do próprio Plano

de Saúde que, por sua vez, cortou abruptamente o atendimento domiciliar e escolar para terapias ABA e método Denver de Intervenção Precoce, mesmo com prescrição médica, comunicando e justificando por meio de nota pública³ que a legislação da Saúde Suplementar (Lei nº 9.656/98) e o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), atualmente estabelecido pela RN nº 465, não preveem a cobertura assistencial em ambiente escolar e domiciliar;

CONSIDERANDO, no entanto, que a imensa maioria dos tribunais e da jurisprudência brasileira entende que o rol da ANS é exemplificativo e não taxativo, ou seja, que se o tratamento for prescrito pelo médico e o plano cobrir a doença, síndrome ou transtorno, tem-se o dever de cobrir o tratamento conforme indicação médica mesmo se não estiver listado;

CONSIDERANDO a jurisprudência do TJSP (Processo nº 1004520 76.2021.8.26.0704, 3ª Vara Cível), em decisão específica sobre limite de sessões de atendimento multidisciplinar às pessoas com TEA, de que não deve prevalecer negativa de oferta de atendimento com base na ausência no rol da ANS, mas sim o tratamento conforme avaliação médica, de modo que “havendo expressa indicação médica, é abusiva a negativa de cobertura de custeio de tratamento sob o argumento da sua natureza experimental ou por não estar previsto no rol de procedimentos da ANS” (súmula 102 TJ/SP);

CONSIDERANDO o entendimento da 3ª Turma do STJ sobre o rol de procedimentos mínimos da ANS apontando-o como meramente exemplificativo, não obstante a que o médico assistente prescreva, fundamentadamente, procedimento ali não previsto, desde que seja necessário ao tratamento de doença coberta pelo plano de saúde, com base do princípio da função social do contrato, em Acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento no Recurso Especial nº 1876786 - SP (2020/0125690-0);

CONSIDERANDO que muitas famílias precisam recorrer ao âmbito judicial para garantir o tratamento adequado ao paciente com TEA buscando, dessa forma, ter chances de melhora no futuro, ocasionando, assim, um acúmulo de demandas judiciais e certa insegurança jurídica decorrente de algumas possíveis interpretações dadas de formas diversas pelo Poder Judiciário;

CONSIDERANDO que a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) é uma autarquia sob o regime especial, vinculada ao Ministério da Saúde, com a responsabilidade de regulação, normatização, controle e fiscalização das atividades que garantam a assistência suplementar à saúde (art. 1º da Lei nº 9.961/00).

CONSIDERANDO que a omissão da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) referente à falta de protocolos clínicos específicos e eficazes para o tratamento dos usuários dos Planos Privados de Saúde acometidos de Transtorno do Espectro Autista (TEA), à luz dos preceitos estabelecidos na Resolução nº 439/18, balizado nos tratamentos internacionalmente reconhecidos, especialmente na Análise Aplicada do

Comportamento (ABA), atrapalha o tratamento minimamente eficaz para pessoas com TEA, sendo, portanto, inconstitucional por ferir o direito à saúde insculpido no já citado art. 196 da Constituição Federal c/c art. 2º da Lei nº 8.080/90 e o art. 3º, inciso III da Lei nº 12.764/12;

CONSIDERANDO que, ainda assim, a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), diante de restrições anteriormente impostas pelos planos de saúde, decidiu derrubar, em todo o Brasil, o limite no número de cobertura para sessões de psicoterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e fisioterapia para os indivíduos com Transtorno do Espectro Autista, reforçando o entendimento de que o tratamento deve ser fornecido conforme requisição médica;

CONSIDERANDO, ainda, que a escolha do tratamento mais adequado para o autista cabe exclusivamente ao médico e não ao plano de saúde, de modo que o convênio não pode interferir no tratamento necessário ao desenvolvimento mental e social do indivíduo diagnosticado com o Transtorno do Espectro Autista, tendo a operadora de saúde, diante da prescrição médica explícita, a obrigação de cobrir a todas as terapias recomendadas, seja através de cobertura na rede credenciada ou por reembolso quando o plano prever a livre escolha, independentemente de prazo, ambiente ou número de sessões, mesmo que as terapias prescritas não sejam previstas no rol exemplificativo de cobertura obrigatória da ANS;

CONSIDERANDO que restrições arbitrárias ao atendimento por parte do plano de saúde descumpra o objeto do contrato, que é a saúde do segurado, bem como que os contratos de seguro de saúde inserem-se também nas relações tuteladas pelo Código de Defesa do Consumidor, uma vez que o segurado é o destinatário final de serviço prestado pela representada, do que se depreende os conceitos de fornecedor e consumidor trazidos pelos arts. 2º e 3º da Lei nº 8.078/90;

CONSIDERANDO que, na fiscalização das infrações às relações de consumo, todos os integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor têm competência concorrente no exercício do poder de polícia administrativo, cabendo à Secretaria Nacional do Consumidor a coordenação da Política Nacional de Defesa do Consumidor as atribuições de planejar, elaborar, propor e coordenar a política nacional de proteção ao consumidor, bem como fiscalizar demandas que envolvam relevante interesse geral e de âmbito nacional;

CONSIDERANDO que os beneficiários da Unimed Natal são também consumidores e vem enfrentando dificuldades diante da negativa de assistência médico escolar e domiciliar adequada e prescrita para pessoas com TEA, o que os coloca em situação de extrema vulnerabilidade e ratifica a pertinência da atuação da Secretaria Nacional do Consumidor, no âmbito do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor - DPDC;

CONSIDERANDO que, no caso em tela, as restrições aos contratos de adesão, cujas cláusulas foram unilateralmente aprovadas pelo fornecedor, sem que ao consumidor fosse dada qualquer possibilidade de discussão, são aplicáveis o estatuto consumerista, que possui por princípios fundamentais, dentre outros, o reconhecimento da

vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo e a ação governamental no sentido de promover a sua proteção e coibir e reprimir de forma eficiente todos os abusos praticados que possam causar prejuízos aos consumidores;

CONSIDERANDO as inúmeras evidências de gravíssimas práticas abusivas por parte Unimed Natal em face dos seus usuários, uma vez que estes, apesar de adimplentes com suas obrigações, tiveram seu atendimento restringido de forma abrupta pela operadora, conforme as inúmeras reclamações que chegaram ao Parquet e a própria nota pública publicizada pelo plano particular de saúde, implicando na exposição desnecessária de pacientes com TEA a situações de riscos à sua saúde e dignidade, bem como de infrações pelos fatos já expostos ao Código de Defesa do Consumidor (art. 6º, incs. I, IV e X; art. 14, caput e § 1º; art. 20, caput e § 2º; art. 39, caput e inc. VIII e XII; art. 48; art. 51, inc. XIII).

RESOLVE RECOMENDAR à Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) que:

a) oficie a UNIMED-Natal, no prazo de **20 (vinte) dias**, esclarecendo que o profissional de saúde possui a prerrogativa de indicar a conduta mais adequada da prática clínica, conforme sua preferência, aprendizagem, segurança e habilidades profissionais, orientando nesse sentido que a operadora de saúde retome com urgência a oferta de terapia aos usuários com Transtorno do Espectro Autista em ambiente natural, tais como escola e domicílio, conforme orientação médica para cada caso, dando ampla divulgação em seu site sobre o assunto; e

b) realize a alteração da Resolução nº 428/17, no prazo de até **180 (cento e oitenta) dias**, a fim de que supra a omissão referente à falta de protocolos clínicos específicos e eficazes para o tratamento dos usuários dos Planos Privados de Saúde acometidos de Transtorno do Espectro Autista-TEA, à luz dos preceitos estabelecidos na Resolução nº 439/2018, balizado nos tratamentos internacionalmente reconhecidos, especialmente na Análise Aplicada do Comportamento-ABA, a exemplo do Protocolo Clínico de Diretrizes Terapêuticas-PCDT aprovado pelo Ministério da Saúde- CONITEC (Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS), e, alternativamente, realize a edição, no mesmo prazo, de uma nova resolução específica que supra a omissão existente na RN nº 428/17 de protocolos clínicos específicos e eficazes no tratamento do autista;

Oficie-se a recomendada, concedendo prazo de **10 (dez) dias** para manifestação quanto ao acatamento da presente recomendação.

Adverte-se que, se o requisito na presente recomendação não for apresentado nos prazos estabelecidos, o MPF entenderá que o órgão público não conseguiu resolver a problemática de forma administrativa, impondo-se o ajuizamento de Ação Civil Pública, com pedido liminar e fixação de multas pelo Poder Judiciário em face da União, em razão da relevância da matéria ora tratada envolvendo os direitos à saúde e à dignidade das pessoas com autismo.

Encaminhe-se cópia da presente recomendação à Secretaria Nacional do Consumidor para conhecimento e providências pertinentes.

Por fim, toda a documentação de resposta deverá ser encaminhada através de peticionamento eletrônico no link do Ministério Público Federal (www.mpf.mp.br/mpfservicos).

Natal, *data da assinatura eletrônica*.

Luís de Camões Lima Boaventura

Procurador da República

12º ofício

- 1 Disponível em: <https://bvsmms.saude.gov.br/02-4-dia-mundial-de-conscientizacao-sobre-o-autismo/> e <https://educadiversidade.unesp.br/guia-de-orientacoes-sobre-transtorno-do-espectro-autista/>
- 2 Disponível em: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/educacao/aprendizagem-de-autistas> e <https://multivix.edu.br/wp-content/uploads/2020/08/revista-esfera-humanas-v04-n02-artigo03.pdf>
- 3 Disponível em: <https://www.unimednatal.com.br/noticia/nucleo-de-terapias-especiais-unimed-natal>

