



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000008264**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002290-56.2023.8.26.0004, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado CARLOS EDUARDO FRANCA, é apelado/apelante CASSI - CAIXA DE ASSISTÊNCIA DOS FUNCIONÁRIOS DO BANCO DO BRASIL.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento a ambos os recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES LEOPOLDO (Presidente), MARCIA DALLA DÉA BARONE E CARLOS CASTILHO AGUIAR FRANÇA.

São Paulo, 9 de janeiro de 2025.

**ALCIDES LEOPOLDO**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica

## APELAÇÃO CÍVEL

**Processo n.: 1002290-56.2023.8.26.0004**

**Comarca: São Paulo (Foro Regional da Lapa - 1ª Vara Cível)**

**Apelantes: Carlos Eduardo Franca e Cassi - Caixa de Assistência dos Funcionários do Banco do Brasil**

**Apelados: os mesmos**

**Juiz: Carolina Pereira de Castro**

**Voto n. 34.082**

EMENTA: DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PEDIDO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE. I. Caso em Exame. Autor diagnosticado com neoplasia maligna da próstata teve prescrito tratamento cirúrgico laparoscópico robô-assistido. A operadora do plano de saúde negou a cobertura do procedimento, alegando ausência de previsão contratual e no Rol da ANS. Autor requereu a condenação da ré a autorizar o tratamento ou reembolsar despesas, além de indenização por danos morais. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em (i) se a operadora de plano de saúde é obrigada a cobrir o tratamento cirúrgico robô-assistido prescrito pelo médico, mesmo não constando no Rol da ANS, e (ii) se a negativa de cobertura gera direito à indenização por danos morais. III. Razões de Decidir 3. O plano de saúde não pode limitar o tipo de tratamento para doenças cobertas, devendo autorizar procedimentos prescritos pelo médico assistente, conforme jurisprudência do STJ. 4. A negativa de cobertura não configurou dano moral, pois havia controvérsia justificável nas disposições contratuais. IV. Dispositivo e Tese 5. Recursos desprovidos. Tese de julgamento: 1. A operadora deve cobrir tratamentos prescritos, mesmo não previstos no Rol da ANS, se mais adequados ao paciente. 2. Negativa de cobertura não gera dano moral se houver dúvida razoável na interpretação contratual. Legislação Citada: CPC/2015, art. 98, § 3º; art. 85, § 11. Lei 9.656/98, art. 10, § 12 e § 13. Lei 14.454/2022. Jurisprudência Citada: STJ, REsp 1639018/SC, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 27/02/2018. STJ, REsp 668.216/SP, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 15.03.2007. STJ, AgInt no REsp n. 2.046.502/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. 11/9/2023.

Trata-se de ação de obrigação de fazer c.c indenização por danos morais, conforme, ainda, a emenda de fls.

292/296, alegando o autor que foi diagnosticado com neoplasia maligna da próstata (CID10 C61), sendo-lhe prescrita a realização do exame PET – CT com PSMA para avaliar o grau de disseminação (estadiamento), cuja cobertura foi imposta à ré nos autos do processo n. 1000122-88.2023.8.26.0228, e, posteriormente, prescrito tratamento cirúrgico laparoscópico robô-assistido, e consultando o aplicativo da operadora constatou que a ré havia autorizado a realização do procedimento cirúrgico nos exatos códigos TUSS solicitados pelo médico assistente, e, em contato com o hospital, foi informado que a cirurgia havia sido agendada para 16/02/2023, ocorrendo que, uma dia antes, em 15/02/2023, contactou o hospital para verificar a que horas deveria chegar, e foi informado sobre a cobrança de R\$ 8.000,00 para custeio do material especial e equipamentos solicitados pelo médico, cuja cobertura foi negada pelo plano, o que reputa ser abusivo, requerendo seja ré condenada a autorizar a cobertura do tratamento nos moldes prescritos pelo médico, ou, alternativamente, reembolsar as despesas havidas com o procedimento, condenando-a a autorizar, sempre no prazo máximo de 48 horas, todo seu tratamento médico-oncológico referente ao câncer, conforme prescrições médicas, e, ainda, ao pagamento de indenização por dano moral no valor de R\$ 20.000,00.

A r. sentença, integrada às fls. 615/616, cujo relatório se adota, julgou procedente em parte a ação para condenar a ré na obrigação de fazer consistente em autorizar a cobertura do tratamento cirúrgico laparoscópico robô-assistido, conforme relatório médico (fls. 54), indeferindo o pedido de indenização por danos morais, condenando as partes ao pagamento de metade das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados estes em 10% sobre o valor

retificado da causa (fls. 590/596).

O autor apelou sustentando que a recusa de cobertura ao tratamento, sem justificativa, pela Operadora de plano de saúde gera dano moral *in re ipsa*, em razão do agravamento da situação de aflição e angústia causada ao paciente, não sendo necessária, nesses casos, a demonstração de provas que atestem a ofensa moral ou material, e ademais, refere que a cirurgia com a utilização da tecnologia robô assistida era sua única possibilidade de tratamento para fins de preservação de vasos sanguíneos e nervos responsáveis pela ereção, bem como a preservação do esfíncter, responsável pela continência urinária, sendo que contava com 57 anos à época, destacando, ainda, que a Operadora não cumpriu a decisão judicial que determinou a cobertura do procedimento, acerca do que tomou ciência em data próxima à realização da cirurgia, quando já havia realizado todos os exames pré-operatórios e a preparação medicamentosa necessária nos 7 dias anteriores, e ainda precisou solicitar auxílio financeiro de familiares e amigos para ter liberada sua internação e, finalmente, realizar a cirurgia, não se tratando de mero descumprimento contratual, razões pelas quais requer seja reformada a sentença, condenando-se a requerida ao pagamento de indenização por danos morais, imputando-se os ônus sucumbenciais respectivos (fls. 619/634).

A requerida apelou afirmando que é uma entidade de autogestão e, por isso, a relação contratual mantida com o autor não se submete ao Código de Defesa do Consumidor, e sim à legislação cível comum e ao princípio do contratualismo, destacando, ainda, que se trata de um contrato não adaptado à Lei 9.656/98, de modo que qualquer

cobertura deve observar os termos postos na avença, e o procedimento solicitado não está inserido na TGA do plano de saúde (Tabela Geral de Auxílio), logo, não possui cobertura, e que o procedimento prescrito está previsto no Rol da ANS, mas para que seja realizado de acordo com a técnica convencional (e não pela técnica robótica), não restando o autor desamparado, que nada necessitaria despender caso se submetesse ao procedimento pela técnica convencional, ademais, sustenta que foi expressamente negada pela ANS a incorporação da técnica robótica ao Rol, e expressamente negada pela CONITEC sua incorporação ao SUS, em razão da ausência de comprovação de eficácia e do alto custo de oportunidade, afastando a obrigação de cobertura do procedimento não constante do Rol da ANS, mesmo que prescrito pelo médico assistente, em conformidade com o art. 10, § 13, da Lei nº 14.454, razões pelas quais requer seja reformada a sentença para julgar improcedente a ação (fls. 639/657).

As partes apresentaram contrarrazões (fls. 674/689 e 690/696).

### **É o Relatório.**

Em vista dos documentos apresentados pelo autor, os quais evidenciam a existência de dívidas que resultaram na negativação do seu nome, bem como a renegociação de empréstimos bancários que realizou, além da inexistência de bens de valor expressivo sob sua propriedade, e tendo em vista, ainda, a ausência de impugnação específica de tais documentos pela requerida resta corroborada a presunção de veracidade que recai sobre a alegação de hipossuficiência financeira alegada, em razão do que se defere a gratuidade da justiça em

benefício do autor, sem prejuízo do disposto no § 3º do art. 98 do CPC/2015.

Ainda que se tenha firmado o entendimento no STJ pela inaplicabilidade do CDC aos contratos de planos de saúde administrados por entidades de autogestão, como no caso da requerida, por inexistência de relação de consumo (REsp 1639018/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018), não se afasta a observância dos deveres inerentes às relações contratuais de boa-fé objetiva, cooperação, solidariedade, confiança e lealdade e o cumprimento das próprias finalidades do contrato de assistência à saúde.

O autor, beneficiário de plano de saúde da CASSI, consoante relatório médico de fls. 54, foi diagnosticado com neoplasia maligna da próstata (CID10 C61), sendo-lhe prescrito tratamento cirúrgico com laparoscópico robô-assistido, cuja cobertura, todavia, foi negada pela ré.

Sustentou a ré que a recusa à cobertura resultou de regular exercício de direito, visto que o contrato havido entre as partes não é adaptado à Lei 9.656/98, e a técnica cirúrgica prescrita não consta da Tabela Geral de Auxílios do Plano, não possuindo cobertura, além de não estar prevista no Rol da ANS, em que consta, ademais, o procedimento cirúrgico pela técnica convencional, coberto pelo plano de saúde, não estando o beneficiário desamparado, ainda aduz que a inclusão da técnica robótica foi expressamente rejeita pela ANS e pela CONITEC, não havendo, portanto, fundamento legal para imposição da cobertura do procedimento.

Não se comprovou que o plano exclua o tratamento da doença, ao contrário, razão pela qual não podem ser excluídos todos os procedimentos, exames, materiais e medicamentos necessários ao tratamento, havendo a justificativa do tratamento.

O mesmo Tribunal Superior tem entendimento que: “o plano de saúde pode estabelecer quais doenças estão sendo cobertas, mas não que tipo de tratamento está alcançado para a respectiva cura. Se a patologia está coberta, é inviável vedar o procedimento por radiofrequência pelo simples fato de ser esta uma das alternativas possíveis para a cura da doença. A abusividade da cláusula reside exatamente nesse preciso aspecto, qual seja, não pode o paciente, em razão de cláusula limitativa, ser impedido de receber tratamento com o método mais moderno disponível no momento em que instalada a doença coberta” (REsp 668.216/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.03.2007, DJ 02.04.2007 p. 265), bem como que: “se o contrato de plano de saúde prevê a cobertura de determinado tratamento, não podem ser excluídos os procedimentos imprescindíveis para o seu êxito” (AgRg no AREsp 35.266/PE, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 07/11/2011).

A Operadora não pode estabelecer o tratamento que o paciente deve se submeter para o alcance da cura ou melhora do seu bem estar, porque não se responsabiliza pelos resultados adversos do tratamento que entende adequado, e, assim, não pode restringir aqueles que forem prescritos pelo médico assistente, independentemente de se tratar de procedimento ambulatorial, residencial ou obrigatório previsto

na Resolução Normativa RN n. 465/2021, não tendo demonstrado que existe, para a cura ou atendimento do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao rol, consoante entendimento dos EREsp 1886929 e EREsp 1889704, limitando-se a alegar a cobertura do tratamento convencional, sem, todavia, demonstrar a inexistência dos riscos aludidos pelo autor, considerada a idade e o estado do paciente.

A Lei 14.454/2022, na introdução do § 12 ao art. 10 da Lei 9.656/98, dispôs que o rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar, atualizado pela ANS a cada nova incorporação, constitui apenas "referência básica para os planos privados de assistência à saúde contratados a partir de 1º de janeiro de 1999 e para os contratos adaptados", consolidando o entendimento jurisprudencial.

Ademais, segundo o mesmo Tribunal Superior: "a natureza taxativa ou exemplificativa do rol da ANS é irrelevante à análise do dever de cobertura de medicamentos para o tratamento de câncer, em relação aos quais há apenas uma diretriz na resolução normativa" (AgInt no REsp n. 2.046.502/SP, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 11/9/2023, DJe de 14/9/2023.), bem como que: "é abusiva a recusa da operadora do plano de saúde de custear a cobertura do medicamento registrado na ANVISA e prescrito pelo médico do paciente, ainda que se trate de fármaco off-label, ou utilizado em caráter experimental" (AgInt no AREsp n. 1.653.706/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 19/10/2020, DJe de 26/10/2020). No caso de medicamento vinculado a tratamento de câncer, "a jurisprudência é assente no sentido

de que a cobertura é obrigatória". Nesse sentido: AgInt no REsp 1.911.407/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/05/2021, DJe de 24/05/2021; AgInt no AREsp 1.002.710/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 04/05/2020, DJe de 07/05/2020; AgInt no AREsp 1.584.526/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe de 17/03/2020" (AgInt no REsp n. 2.053.152/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 19/6/2023, DJe de 23/6/2023.), não dependendo de recomendação do CONITEC e do NATJUS, afastando o disposto § 13º no art. 10 da Lei nº 9.656/98, entendimento que deve ser aplicado à técnica de robô-assistida quando mais adequada ao paciente, visando a remoção do tumor.

Observe-se, de mais a mais, que em caso similar houve NOTA TÉCNICA Nº 305/2022 - NAT-JUS/SP1 favorável sob a justificativa de que: "a técnica de neuronavegação permite ao neurocirurgião maior segurança para que realize a dissecação apenas da neoplasia e não das estruturas fisiológicas."

No que tange ao dano moral, a negativa de cobertura não superou a barreira do aborrecimento, e havia justificável controvérsia diante das disposições contratuais, sendo entendimento firmado que: "havendo dúvida razoável na interpretação do contrato, a recusa da operadora de plano de saúde na cobertura de determinado procedimento, sem ofensa aos deveres anexos do pacto - como a boa-fé -, não pode ser reputada ilegítima ou injusta, violadora de direitos imateriais, de modo que não fica configurada a conduta ilícita capaz de ensejar a indenização por danos morais. Precedentes recentes" (AgInt

nos EDcl no REsp 1597821/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018), de maneira que não procede o pleito indenizatório.

Pelo exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** a ambos os recursos, majorando-se em 5% os honorários advocatícios devidos por ambas as partes, nos termos no art. 85, § 11, do CPC, observada a gratuidade da justiça deferida ao autor.

**ALCIDES LEOPOLDO**  
**Relator(a)**  
Assinatura Eletrônica