



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000295559

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1022888-34.2023.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes ALINE DALECIO FELICIANO GONCALVES (REPRESENTANDO MENOR(ES)) e BERNARDO DALECIO GONÇALVES (MENOR), é apelado KIPP SAÚDE LTDA.

ACORDAM, em sessão virtual do Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma I (Direito Privado 1) do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso do autor e deram provimento em parte ao recurso da ré. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores J. M. RIBEIRO DE PAULA (Presidente sem voto), REGINA APARECIDA CARO GONÇALVES E ALEXANDRE COELHO.

São Paulo, 27 de março de 2025.

M.A. BARBOSA DE FREITAS

RELATOR

Assinatura Eletrônica

NÚCLEO DE JUSTIÇA 4.0 EM SEGUNDO GRAU

1.^a TURMA

Processo nº 1022888-34.2023.8.26.0100 (Voto nº 6.227)

APELAÇÕES DO AUTOR E DA RÉ – PLANO DE SAÚDE - Autor portador do Transtorno do Espectro Autista (TEA) – Relatório médico prescrevendo terapias pelo método ABA - Ré não nega a cobertura dos procedimentos, nem contesta o número de sessões receitado, soerguendo antítese de que não está obrigada ao fornecimento em ambiente social (casa/escola) – Médico assistente não indicou tratamentos necessariamente fora da clínica – Ré adota mera sugestão da clínica credenciada, que não se confunde com o relatório do médico – Hidroterapia lançada no quadro de horários trazido pelo autor - Espécie de fisioterapia aquática - Fornecimento de medicamentos – Ausência de previsão no contrato ou nas normas da ANS de cobertura para uso domiciliar – Saúde Privada que não pode ser confundida com o acesso universal a tal Direito Fundamental, que apenas é garantido constitucionalmente para a Saúde Pública (arts. 196 e 199, CF/88) – Única exceção legal existente de fornecimento obrigatório domiciliar na Saúde Privada se dá em tratamentos de câncer (art. 10, inciso VI, c/c art. 12, inciso II, alínea g, da Lei nº 9.656/98) – Idêntica vedação prevista no art. 17, inciso VI, da Resolução Normativa nº 465/21 da ANS – PRECEDENTES do E. STJ e do E. TJSP - Por consequência, reembolso do valor gasto para aquisição do medicamento não prospera - Pretensão do autor em fixar atendimento próximo de sua residência - Tratamento já ocorre em clínica nas imediações de onde reside - Intenção de modificar a r. sentença com base em evento futuro e incerto – RECURSO DA RÉ PROVIDO EM PARTE, para arredar a condenação que lhe fora imposta de fornecer e custear medicamentos de uso domiciliar, afastando, por consequência, a obrigação de reembolsar o montante despendido pelo autor – RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO, na parte conhecida.

APRESENTO MEU VOTO

Trata-se de **recursos de apelação** interpostos pelo autor e pelo réu contra a respeitável sentença exarada às fls. 454/460 (fls. 487/497 e 507/514), proferida pelo MM. Juízo da 34.^a Vara Cível do Foro Central de São Paulo, que, *data vênia* do entendimento de meus pares, **deve ser reformada em parte**, conforme fundamentos adiante expostos.

Sustenta o autor, em síntese, que foi diagnosticado como portador do **Transtorno do Espectro Autista (TEA)**, sendo-lhe prescrito pelo médico assistente **tratamento multidisciplinar pelo método ABA** (fls. 03 e 38/39), além do **medicamento “a base de cannabidiol CBD- THC D8- PHARMACEUTICAL dosagem 1ml de 8/8 hr”** (fls. 06 e 43).

Todavia, alega que a ré autorizou o tratamento em **sessões inferiores à carga horária semanal indicada** (fls. 05 e 40), além de ter **recusado o fornecimento do fármaco** (fls. 44), o que ensejou a aquisição por conta própria de apenas um frasco (fls. 07 e 145 – R\$ 1.150,00); em razão disso, deflagrou a presente ação almejando provimento jurisdicional que **obrigue a ré à “liberação do tratamento integral necessário SEM LIMITE DE SESSÕES – (...) de 40 horas semanais, nos termos do relatório médico atual”**, bem como a **condene ao reembolso** do valor despendido para compra do medicamento (fls. 28/29).

Por seu turno, a ré aduz que **“NÃO houve negativa de cobertura do tratamento prescrito e TAMPOUCO houve limitação da quantidade de sessões das terapias prescritas”** (fls. 345), soerguendo antíteses na direção de que autorizou sessões num total de 20 horas semanais conforme **relatório avaliativo da clínica credenciada**, posto que **“inexiste obrigatoriedade legal ou contratual (...) em custear o acompanhamento terapêutico do beneficiário em ambientes sociais (casa/escola)”** (fls. 345), incluindo aí a hidroterapia, na medida em que realizada **“fora do âmbito dos estabelecimentos de saúde”** (fls. 347).

Ademais, a operadora resiste quanto à pretensão do autor relativa ao fornecimento e custeio do medicamento

prescrito, uma vez que no “*momento da negativa de cobertura, o medicamento não possuía registro perante a ANVISA e, de acordo com o que restou decidido pelo colendo STJ, não existe obrigação de cobertura por parte das operadoras de medicamento não registrado*” (fls. 349), adiante ventilando que o **contrato, assim como a Lei nº 9.656/1998, vedam fornecimento de fármaco para uso domiciliar**, à exceção daqueles para tratamento de câncer (fls. 351/355).

Sintetizadas as narrativas das partes, consoante saltou à evidência da defesa, a ***ré não se nega à cobertura do tratamento multidisciplinar indicado ao autor***, tanto é assim, que a causa de pedir se assenta no fato de que a operadora vem fornecendo sessões semanais em número inferior àquele prescrito pelo médico assistente.

Nessa esteira, o ***plano de saúde parte de premissa equivocada*** ao rejeitar a integralidade – no aspecto carga horária – das terapias de que necessita o autor, na medida em que ***se utiliza de avaliação realizada pela clínica credenciada tão somente sugerindo “40 horas (semanais), sendo 20hrs em ambiente clínico e 20hrs em acompanhamento terapêutico em ambientes sociais (casa/escola)”*** (fls. 359).

Não foi essa, contudo, a indicação do médico que assiste ao autor, bastando singela leitura do relatório de fls. 38/39, que após descrever os procedimentos e respectivas cargas horárias semanais, aponta que ***as terapias pelo método ABA devem ser realizadas, alternativamente, em local próximo à residência do paciente ou na própria residência***.

Ora, se a clínica credenciada que vem implementando o tratamento tem sede a ***2,1km (ou 10 minutos)*** da residência do autor e este, por sua vez, ***não questiona a qualidade técnica dos procedimentos lá realizados, não há razão*** para que a ré limite as sessões prescritas pelo médico assistente – ***já autorizadas*** –, sob o isolado fundamento de que devem ocorrer, em parte, em ambientes sociais (casa/escola).

A propósito, essa **proximidade entre a clínica credenciada e a residência do menor enterra a pretensão recursal lançada às fls. 491/492** – ao que se soma o fato de que o autor almeja provimento jurisdicional que contemple **evento futuro e incerto**, qual seja, eventual descredenciamento/alteração do prestador de serviços credenciado (fls. 492).

No que toca especificamente às sessões de hidroterapia, em primeiro lugar, ao contrário do ventilado na causa de pedir remota (fls. 05), **a ré vem viabilizando tal procedimento na clínica credenciada – vide documento de fls. 40 produzido pelo próprio autor**, indicando horário destacado às quintas-feiras –, circunstância que, aliás, se revela **contraditória** à antítese de que inexistente obrigatoriedade de cobertura (fls. 347).

De toda e qualquer sorte, a hidroterapia, conforme se extrai da **Resolução nº 443/14**, do COFFITO (Conselho Federal de Fisioterapia e Terapia Ocupacional), trata-se de **técnica de fisioterapia aquática**, trabalho focado na prevenção e reabilitação de pessoas com distúrbios do movimento, de natureza cardíaca, respiratória, **neurológica ou qualquer outra cuja capacidade motora é afetada**.

Logo, a despeito do destaque em apartado lançado no relatório médico de fls. 38/39, **as sessões de hidroterapia já se encontram abarcadas pelas demais técnicas prescritas**, e, assim, devem ser autorizadas pela ré – sobretudo porque sua impugnação reside, tão só, na tese de que o tratamento ocorre fora de estabelecimentos de saúde.

Quanto à pretensão do autor em **obrigar a operadora a fornecer o fármaco “Cannabidiol CBD:THC (D8) TM Pharmaceutical dosagem de 1 ml de 8/8h”**, conforme relatório de fls. 43 – agora no recurso noticiando que o medicamento foi “**substituído para o CBD CR Wellness 3000mg (100mg/ml - Full Spectrum)**” (fls. 490) –, penso que a douda sentença merece reparo.

Isto porque, logo de início registro que o posicionamento deste relator se assenta na ***não obrigação, como regra, de custeio de medicamentos para uso domiciliar do contratante de plano de saúde***, já que ***não se pode confundir relações privadas na área da Saúde com o Sistema Único de Saúde (SUS)***, este sim, calcado no art. 196, da Constituição Federal, ***exclusivamente*** prevendo a conhecida e impossível de ser contemplada a todos – diga-se *én passant* – universalidade do sacrossanto direito à Saúde.

Nesse diapasão, mesmo entendendo que cabe ao médico decidir qual o melhor tratamento para tentar o máximo resultado na busca de devolver a saúde plena ao seu paciente, é preciso que algumas ponderações sejam feitas no afã de não tornar fonte inesgotável de direitos uma determinada relação contratual de caráter preponderantemente privado!

No caso que verte dos autos, malgrado ***não se questione a eficácia*** dos medicamentos prescritos pelo médico e haja autorizações em caráter excepcional de importação pela Anvisa (fls. 45/46 e 502/503), ***a enfermidade que acomete o autor escapa do contexto de tratamento de câncer*** (fls. 38/39 - TEA), ***isolada exceção legal*** açambarcada expressamente pelo art. 12, inciso II, alínea g, da Lei nº 9.656/98.

Logo, penso que ***deve prevalecer o esculpido no art. 10, inciso VI, da Lei nº 9.656/98, reforçado pelo artigo 17, inciso VI, da Resolução Normativa nº 465/21, da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS)***, que autoriza a exclusão de cobertura contratual para o fim necessitado pelo autor.

Na mesma direção, o art. 10, inciso VI, da Lei 9.656/98, dispõe que ***é válida a exclusão da cobertura de medicamentos para tratamento domiciliar, à exceção de drogas para o tratamento de câncer, hipótese que não se amolda ao caso sub judice***; e nesse passo, o instrumento que rege a relação entre as partes (fls. 385/413) – não impugnado pelo autor – ***expressamente exclui da cobertura o fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar*** (fls. 399 - cláusula 12, alínea “i”).

Cumpre ressaltar, por oportuno, que a importação dos medicamentos indicados (fls. 43 e 500/501) **não exige participação da operadora de plano de saúde**, podendo ser realizada pelo “responsável legal do paciente ou por seu procurador legalmente constituído”, a teor do que preceitua o **art. 3.º, da Resolução RDC nº 660, de 30 de março de 2.022**.

Sobre a temática, entendimentos do E. STJ e deste E. Tribunal de Justiça:

“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. ROL DA ANS. TAXATIVO. POSSIBILIDADE DE MITIGAÇÃO. MEDICAMENTO DE USO DOMICILIAR. CUSTEIO. OPERADORA. HIPÓTESES. USO DOMICILIAR OU AMBULATORIAL. RESTRIÇÕES. (...) 2. É lícita a exclusão, na Saúde Suplementar, do fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar, isto é, aqueles prescritos pelo médico assistente para administração em ambiente externo ao de unidade de saúde, salvo os antineoplásicos orais (e correlacionados), a medicação assistida (home care) e os incluídos no Rol da ANS para esse fim.” (STJ - AgInt no REsp 2.024.700, 3ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 25.09.23 - grifei)

“SAÚDE. Ação de obrigação de fazer, visando compelir a ré a fornecer o fitofármaco "Bisaliv CBD", com Canabidiol em sua composição, para paciente portador de "transtorno do espectro autista – TEA", cumulada com pedido de indenização por danos morais. Sentença que acolhe o pedido cominatório e rejeita o pleito indenizatório. Inconformismo da ré. Acolhimento. Ausência de subsunção aos requisitos que excepcionalmente autorizam a cobertura extrarrol de medicamentos não previstos no rol editado pela ANS. Segundo a CONITEC, "a evidência disponível incluiu poucos pacientes, benefício clínico questionável, aumento de eventos adversos e suspensão do tratamento, com resultados de custo-efetividade e impacto orçamentário elevados". Literatura médica que é controvertida a respeito da efetividade do fitofármaco pretendido na hipótese clínica destes autos. Vedação, ademais, à prescrição de derivados de canabidiol fora das hipóteses previstas na Resolução nº 2.324/22. Ainda que assim não fosse, o fornecimento de medicamentos para uso domiciliar está vedado por lei, salvo os antineoplásicos orais (ou correlacionados) e os relacionados à medicação assistida. Caso dos autos que não se enquadra nas exceções legais. Fitofármaco pretendido que não corresponde a antineoplásico oral, nem se trata de doença grave, comparável a câncer, que permita a interpretação extensiva da norma legal. Impossibilidade de se atribuir à iniciativa privada o dever de assumir todo e qualquer

custo não previsto no contrato. Inteligência do art. 10, inciso VI da Lei nº 9.656/98. Cobertura indevida. Sentença revista. RECURSO PROVIDO, julgando-se improcedente a demanda e ficando invertida a imposição sucumbencial. (TJSP; AC nº 1074951-39.2023.8.26.0002; Rel. Rodolfo Pellizari, j. 10/06/2024 - grifei)

"PLANO DE SAÚDE. TEA. PRESCRIÇÃO DO FÁRMACO NABIX. MEDICAMENTO DE USO DOMICILIAR. DESNECESSIDADE DE APLICAÇÃO AMBULATORIAL OU HOSPITALAR. NATJUS QUE, ADEMAIS, ACUSA AUSÊNCIA DE RECOMENDAÇÃO PELA CONITEC, TAMPOUCO EVIDÊNCIA CIENTÍFICA DE SUPERIORIDADE AO MÉTODO TRADICIONAL. AUSÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE DE COBERTURA. 1. O medicamento prescrito, não quimioterápico, é de uso domiciliar, cuja aplicação e utilização dispensa qualquer acompanhamento hospitalar e pode atualmente ser obtido com maior facilidade, já que teve sua importação autorizada pela ANVISA, inclusive de forma direta pelo próprio interessado. Logo, reformulando entendimento anterior deste relator em relação ao medicamento à base de canabidiol, não se vislumbra a alegada abusividade na cláusula contratual que veda a cobertura para fornecimento de medicamento de uso domiciliar, pois, em princípio, foi redigida em conformidade com o disposto no art. 10, inciso VI, da Lei nº 9.656/1998. 2. Recurso improvido. (TJSP; Apelação Cível 1056289-22.2021.8.26.0576; Relator (a): Ademir Modesto de Souza; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 23/04/2024; Data de Registro: 23/04/2024 – grifei)

Conquanto não seja a impressão que se quer passar com esta decisão, ***este relator não está insensível ao tratamento de que necessita o autor***; contudo, tenho que do Poder Judiciário se deve esperar não distribuição de justiça social – busca que na célebre repartição de poderes deve caber ao Poder Executivo –, mas, sim, a ***aplicação do Direito Positivo, mormente quando em foco, insisto, relações contratuais de natureza privada***.

Em outro giro verbal, significa dizer que a partir do momento em que o autor, deliberadamente, decide se socorrer de profissionais especialistas, de tratamentos, de medicamentos ou de materiais que não estão arrolados ou que extrapolam as garantias que fazem parte de seu plano de saúde, em princípio ***não há direito à cobertura, posto não ter havido previsão nem contratual, e nem da ANS***.

Por consequência desse entendimento, ***não merece prosperar o pedido relativo ao reembolso do valor gasto com a aquisição de um frasco do primeiro medicamento prescrito, restando prejudicado o apelo do autor na parte em que busca estender a obrigação de fazer imposta na origem – cá cassada – ao segundo fármaco*** (fls. 489/491).

Ante o exposto e à vista do mais que dos autos consta, ***NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR na parte conhecida, e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO RÉU, para arredar a condenação que lhe fora imposta de fornecer e custear medicamento de uso domiciliar, bem como para afastar a obrigação de proceder ao reembolso do valor despendido pelo autor para compra do primeiro fármaco prescrito.***

Diante desse desfecho, decaindo o autor de parte dos pedidos, mas não substancial, configurada a ***sucumbência recíproca***, impondo-se a redistribuição das custas e despesas processuais, que deverão ser ***rateadas igualmente*** entre as partes (art. 86, CPC), incluindo-se aí ***honorários advocatícios*** do patrono da parte adversa, que ora ***ARBITRO, por equidade*** à falta de condenação líquida e inestimável o proveito econômico obtido (art. 85, § 8.º, CPC), em ***R\$ 2.000,00 para cada um deles.***

Dê-se vista ao Ministério Público.

P. I. C.

São Paulo, 27 de março de 2025.

M.A. Barbosa de Freitas
RELATOR