



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000300308

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 1004085-68.2021.8.26.0101, da Comarca de Caçapava, em que é apelante/apelado JOÃO FERNANDO GIOVANELLI, é apelado/apelante UNIMED DE SÃO JOSE DOS CAMPOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO.

ACORDAM, em 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso da autora e negaram provimento ao recurso da ré, v. u.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RAMON MATEO JÚNIOR (Presidente), DÉBORA BRANDÃO E MARIA DO CARMO HONÓRIO.

São Paulo, 27 de março de 2025

RAMON MATEO JÚNIOR

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 35488

Apelação nº 1004085-68.2021.8.26.0101

Apelantes: João Fernando Giovanelli (Espólio) e Unimed São José dos Campos – Cooperativa de Trabalho Médico

Apelados: Os mesmos

Comarca: Foro de Caçapava- 2ª Vara

Magistrado Prolator: Simone Cristina de Oliveira

Plano de Saúde- Ação cominatória com pedido de tutela de urgência c/c reparação de danos materiais - Negativa do plano ao fornecimento de medicação “radioisotópico com Lutécio-PSMA (177-Lu)” ao argumento de que não prevista no rol da ANS – Sentença de procedência para impor à ré somente a obrigação de ressarcir, aos herdeiros, o valor de R\$38.000,00 referente à sessão indicada ao tratamento médico denominado Lutécio 177 PSMA, consoante prescrição médica de fls. 94, já realizada, com correção monetária pela tabela prática do TJSP desde o desembolso e juros de mora de 1% ao mês desde a citação- Apelo de ambas as partes - Aplicação ao caso da legislação consumerista. Inteligência da Súmula nº 608 do E. STJ. Imprescindibilidade - Prevalência da prescrição médica- Incidência das Súmulas nº 95, 100 e 102 deste E. TJSP - Falecimento do usuário do plano (em 22/04/2022) após o deferimento da tutela de urgência (fls. 105/107 em 27/10/2021) - No entanto, não foi observado na sentença que subsiste a pretensão patrimonial (multa pecuniária) decorrente do descumprimento da ordem, em razão da tutela de urgência concedida em 27/10/2021, que subsistiu até 22/04/2022 data do óbito do autor, o que não impede eventual execução – Sentença parcialmente reformada- Recurso da parte autora provido. Recurso da ré desprovido.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 420/425 declarada à fl. 438 que julgou procedente a “ação cominatória com pedido de tutela de urgência c/c reparação de danos materiais”, movida por João Fernando Giovanelli contra Unimed São José dos Campos – Cooperativa de Trabalho Médico, *in verbis*:

“Diante do exposto, e do mais que dos autos consta, julgo procedente a presente ação cominatória c/c reparação de danos materiais ajuizada por João Fernando Giovanelli em face de Unimed São

José dos Campos – Cooperativa de Trabalho Médico, para, tendo em vista o óbito do autor, impor à ré somente a obrigação de ressarcir, aos herdeiros, o valor de R\$38.000,00 referente à sessão indicada ao tratamento médico denominado Lutécio 177 PSMA, consoante prescrição médica de fls. 94, já realizada, com correção monetária pela tabela prática do TJSP desde o desembolso e juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Em consequência, extingo o processo, com análise do mérito, nos termos do art. 487, inc. I, do CPC. Condeno o polo passivo nas custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor dado à causa”.

Ambas as partes apelaram.

Apelam os representantes do autor (fls. 447/451). Requer a reforma da r. sentença proferida, para que seja a ré compelida a custear o tratamento do autor até o seu óbito. Data máxima vênia, o fato de o beneficiário do plano ter falecido no curso da demanda não implica na extinção do processo sem resolução do mérito quanto à obrigação de fazer, no caso, o custeio do tratamento integral, e não somente o reembolso. Desta forma, embora a morte implique em perda do objeto em relação à obrigação de fazer consistente no recebimento das drogas pleiteadas, subsiste a questão quanto ao direito ao tratamento pleiteado, cujo valores foram despendidos pela Unimed durante o processo. Caso não seja reconhecido o direito do falecido em obter o tratamento médico às custas do plano de saúde, posteriormente poderá a Unimed cobrar do espólio os valores despendidos com o tratamento durante o processo, o que não se pode de forma alguma admitir.

Apela a operadora de saúde (fls. 464/488) pugnando pela reforma da sentença. Requer a improcedência da ação e que o apelado seja condenado no ônus de sucumbência.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 496/508 e fls.509/526), subiu o recurso.

É o relatório.

Alegou o autor ser beneficiário do plano de saúde individual oferecido pela ré e é portador de câncer de próstata resistente à castração, em metástase para ossos e linfonodos (CID 10 C61), já tendo sido submetido a diversas linhas terapêuticas para tratamento da doença. Narrou que desde o diagnóstico, em 2018, tem travado longa batalha contra a patologia, pois a luta contra o câncer não tem sido fácil e, devido à sensibilidade à castração, a condição metastática da doença e o insucesso dos tratamentos realizados anteriormente, lhe foi prescrita a continuidade com tratamento radioisotópico com Lutécio-PSMA (177-Lu), cuja cobertura foi negada pelo plano de saúde sob o argumento de não constar no rol da ANS. Requereu, a procedência da ação para condenar o plano de saúde a custear as sessões com Lutécio-177- PSM e condenar ao pagamento de R\$ 38.000,00, a título de ressarcimento do valor despendido da primeira sessão.

Pois bem.

Aplica-se ao caso o Código de Defesa do Consumidor, em observância à Súmula nº 608 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conferindo-se ao beneficiário do plano de saúde ampla proteção contratual, não apenas por se tratar de parte hipossuficiente nos contratos firmados com as operadoras, mas também por gozar do direito fundamental à saúde.

No mesmo sentido a Súmula 100 deste Tribunal de Justiça:

“O contrato de plano/seguro de saúde submete-se aos ditames do Código de Defesa do Consumidor da Lei 9.656/98, ainda que a avença tenha sido celebrada antes da vigência desses diplomas legais”.

E, ainda, Súmula 469 do Superior Tribunal de Justiça:

“Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde”.

Ressalte-se, desde logo, que não merece acolhida a alegação da apelante/ré de que o medicamento pretendido não é de cobertura obrigatória segundo as diretrizes da ANS.

Com efeito, o artigo 12, inciso I, alínea c, da Lei n. 9.656/98, prevê que é obrigatória a cobertura de tratamentos antineoplásicos domiciliares de uso oral, incluindo medicamentos para o controle de efeitos adversos relacionados ao tratamento e adjuvantes.

“Art. 12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei, nas segmentações previstas nos incisos I a IV deste artigo, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001) I - quando incluir atendimento ambulatorial:

(...) c) cobertura de tratamentos antineoplásicos domiciliares de uso oral, incluindo medicamentos para o controle de efeitos adversos relacionados ao tratamento e adjuvantes; (Incluído pela Lei nº 12.880, de 2013).”

A despeito de ser permitido à operadora de plano de saúde restringir o risco, delimitando as doenças que não serão cobertas, uma vez estabelecido que determinada enfermidade esteja incluída na cobertura, não lhe cabe definir quais tratamentos devem ou não ser autorizados, porquanto o que se busca é garantir a saúde do segurado.

Por outro lado, conquanto haja precedente da 4ª. Turma do STJ no sentido da taxatividade do rol de procedimentos da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), a 3ª. Turma daquele Tribunal reafirmou o entendimento no sentido do caráter meramente exemplificativo do mencionado rol, **“sendo abusiva a negativa da cobertura, pela operadora de plano de saúde, do tratamento considerado apropriado para resguardar a saúde e a vida do paciente”**:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. COBERTURA.RECUSA INJUSTIFICADA. ANS. ROL DE COBERTURA MÍNIMA. TRATAMENTO NÃO INCLUÍDO. ROL EXEMPLIFICATIVO. DEVER DE COBERTURA. DANO MORAL.REEXAME DE PROVAS.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos n°s 2 e 3/STJ). 2. Na hipótese, o acolhimento da pretensão recursal demandaria o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, procedimento inviável ante a natureza excepcional da via eleita, conforme dispõe a Súmula n° 7/STJ. 3. A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça reafirmou a jurisprudência no sentido do caráter meramente exemplificativo do rol de procedimentos da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), reputando abusiva a negativa da cobertura, pelo plano de saúde, do tratamento considerado apropriado para resguardar a saúde e a vida do paciente. 4. A jurisprudência desta Corte Superior reconhece a possibilidade de o plano de saúde estabelecer as doenças que terão cobertura, mas não o tipo de tratamento utilizado para a cura de cada uma delas. 5. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1899424/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/12/2021, DJe 16/12/2021)

No mesmo sentido é a Súmula 102 deste E. Tribunal:

“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”.

Portanto, afigura-se abusiva e contrária ao princípio da boa-fé objetiva a cláusula que exclui autorização de tratamento indispensável ao restabelecimento da saúde do segurado e o coloca em desvantagem exagerada, sendo, assim, nula de pleno direito, nos termos do art. 51, §1º, do CDC.

Com o avanço da medicina, não podem as coberturas ser engessadas com rol de procedimentos restritos, que impeçam melhor avaliação do quadro clínico e da consequente preservação da saúde. Nesse contexto, correta a

sentença em confirmar a tutela de urgência deferida, determinando que a ré forneça medicação “radioisotópico com Lutécio-PSMA (177-Lu)” - nas dosagens indicadas pelo médico fl. 94.

É cediço que a ANS se volta à fiscalização, organização e normatização dos procedimentos médicos, mas atua em caráter administrativo, sendo desvinculada das descobertas médicas e decisões neste sentido que sempre caminham na sua frente. O STJ assim se manifestou a respeito:

“o fato de o procedimento não constar do rol da ANS não afasta o dever de cobertura do plano de saúde, haja vista se tratar de rol meramente exemplificativo” (AgInt no AREsp 1036187/PE, Rel. Min RAU ARAUJO, 4ª Cam, j. 27/6/2017, Dje 01/8/2017).

No que tange ao fornecimento de medicamentos aos portadores de neoplasias malignas, aplica-se a Súmula nº 95 deste E. Tribunal de Justiça: **“Havendo expressa indicação médica, não prevalece a negativa de cobertura do custeio ou fornecimento de medicamentos associados a tratamento quimioterápico”**

Com a aprovação da Lei 14.454/22, que alterou a Lei 9.656/98, restou sedimentado que o rol de procedimentos e eventos da ANS constitui a referência apenas básica, afastando sua natureza taxativa.

Nesse contexto, não se afigura plausível a recusa administrativa apresentada.

Observa-se que com óbito do autor, de fato, acarretou a perda superveniente do objeto, vez que se trata de obrigação personalíssima, consistente na autorização de medição, o que não significa, em absoluto, a extinção concomitante do feito e da pretensão patrimonial que surgiu com eventual incidência da multa cominatória, vez que esta subsistiu até **22/04/2022**, data do óbito, uma vez que foi deferida a **tutela de urgência fls. 105/107 em 27/10/2021**, cujos valores deverão ser apurados por ocasião da liquidação de sentença.

Ante o exposto, **DÁ-SE PROVIMENTO** ao apelo do autor e,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

no mesmo passo, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao apelo da ré. A verba honorária fixada em sentença ora é majorada do percentual de 10% para 12%, nos moldes lá fixados, a teor do disposto no artigo 85, §11, do CPC.

Para que não se alegue cerceamento do direito de recorrer, dou por prequestionados todos os dispositivos legais referidos na fase recursal, bastando que as questões tenham sido enfrentadas e solucionadas no voto, como ocorreu, pois *“desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais”* (STJ EDCL. No RMS 18.205/SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.04.2006).

RAMON MATEO JÚNIOR
Relator