



Registro: 2025.0000374117

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 1148545-83.2023.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelada ANA CAROLINA GUIMARÃES MARTINS (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante OMINT SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA..

ACORDAM, em 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Por maioria de votos, deram parcial provimento ao recurso da ré e deram provimento ao recurso da autora, vencido o 3º juiz, que dava parcial provimento ao recurso da ré, julgando prejudicado o recurso da autora, tendo em vista o julgamento não unânime e considerando o disposto no art. 942, "caput" e § 1º do CPC/ 2015, prossegue-se o julgamento nesta sessão, ficando convocados a integrarem a Turma julgadora o 4º juiz, Desembargador Edson Luiz de Queiroz e o 5º juiz, Desembargador César Peixoto, que acompanharam a divergência. Portanto, por maioria de votos, deram parcial provimento ao recurso da ré, julgando prejudicado o recurso da autora, vencido o relator sorteado, que declara. Acórdão com o 3º juiz.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores DANIELA CILENTO MORSELLO (Presidente sem voto), GALDINO TOLEDO JÚNIOR, vencedor, WILSON LISBOA RIBEIRO, vencido, LUIS FERNANDO CIRILLO, EDSON LUIZ DE QUEIROZ E CÉSAR PEIXOTO.

São Paulo, 15 de abril de 2025.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Galdino Toledo Júnior
RELATOR DESIGNADO
Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1148545-83.2023.8.26.011

Comarca de São Paulo

Apelantes: Ana Carolina Guimarães Martins e outra

Apelados: Omint Serviços de Saúde Ltda e outra

Voto nº 42491

PLANO DE SAÚDE - Ação de obrigação de fazer - Paciente beneficiária de plano de saúde com quadro de esclerose múltipla - Prescrição médica da medicação de alto custo (Mavenclad 10 mg - claridibina oral), para uso domiciliar, cujo fornecimento foi negado pelo plano de saúde administrativamente - Sentença de procedência - Insurgência recursal de ambas as partes - O recurso da autora visando a alteração do critério de incidência da verba honorária da sucumbência fixada em prol de seu patrono e da ré defendendo a necessidade de revogação dos benefícios da assistência judiciária à demandante; a inexistência do encargo por se cuidar de remédio de uso domiciliar, bem como o descabimento de condenação em dano moral - Acolhimento em parte apenas do apelo da demandada - Gratuidade mantida - Entendimento jurisprudencial pacífico do C. STJ, no sentido de que a cobertura contratual de medicamento de uso domiciliar se limita àqueles antineoplásicos - Cobertura excepcional não autorizada nessa condição - Dano moral, por consequência, inexistente - Apelo da demandada acolhido parcialmente, prejudicado o da autora, por força do reconhecimento da improcedência da lide.

1. Trata os autos de recursos interpostos por ambos os contendores contra r. sentença de fls. 416/423, complementada à fl. 41, que julgou procedente o pedido inicial, pela qual foi a ré condenada a custear o tratamento médico da moléstia que acomete a autora (esclerose

múltipla), enquanto vigente o contrato celebrado entre as partes e até alta médica definitiva, com a oferta de Mavenclad (Claridibina), em quantas doses necessárias, conforme prescrição médica, tornando definitiva a tutela de urgência, bem como ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00, com juros de mora legais a partir da citação à base de 1% ao mês e correção monetária a partir da sentença, e ao ônus da sucumbência, fixados honorários advocatícios em 15% do valor da condenação, considerados os danos morais.

A autora, em sua apelação de fls. 448/454, insurge-se contra a base de cálculo da verba honorária sucumbencial, visando à adoção do valor atribuído à condenação, qual seja, *“o valor do tratamento médico-hospitalar + indenização por danos morais”*.

Já a ré, em seu recurso de fls. 465/473, preliminarmente, impugna a assistência judiciária concedida à autora; no mérito, repisa a validade da negativa de cobertura, pautada no fato de se tratar de medicação de uso domiciliar, com exclusão de cobertura legal e contratual, além de refutar a aplicação do Tema 106 do STJ ao caso, porque a obrigação do Estado em prover serviço de saúde a todos os cidadãos indistintamente não se confunde com a obrigação das Operadoras de Planos de Saúde no âmbito da chamada saúde

suplementar. Rechaça ainda a ocorrência de dano moral passível de indenização, tudo visando à reversão do julgado.

Recursos tempestivos, isento de preparo o da autora e preparado o da ré, ambos regularmente processados. Contrarrazões pelos respectivos improvimentos. Oposição ao julgamento virtual manifestada às fls. 508.

2. Preservados r. entendimentos em contrário, segundo o meu pensar, a hipótese é de provimento parcial do recurso da ré apelante, por reconhecer a inexistência da obrigação da operadora de plano de saúde de custear medicamento de uso domiciliar, sendo irrelevante para o deslinde da causa o custo deste, mantendo, entretanto, os benefícios da assistência judiciária à demandante, pelos motivos aduzidos pelo I. Relator sorteado em seu r. voto vencido.

Com isso, prejudicado o pedido da autora recorrente de alteração do critério do cálculo da verba honorária que foi atribuída em seu proveito.

Explico.

Não obstante acompanhe o entendimento do E. Relator sorteado quando se refere à aplicação da Lei nº 14.454, de 21 de setembro de 2022, que alterou a Lei nº 9.656/98, estabelecendo critérios que permitem

a cobertura de exames ou tratamentos de saúde que não estão incluídos no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar editados pela ANS, dentre outros, esta ampliação não alberga os medicamentos de uso domiciliar, mas apenas aqueles de aplicação hospital, ou ambulatorial, a saber:

§ 13. Em caso de tratamento ou procedimento prescrito por médico ou odontólogo assistente que não estejam previstos no rol referido no § 12 deste artigo, a cobertura deverá ser autorizada pela operadora de planos de assistência à saúde, desde que: (Incluído dada pela Lei nº 14.454, de 2022) I - exista comprovação da eficácia, à luz das ciências da saúde, baseada em evidências científicas e plano terapêutico; ou (Incluído dada pela Lei nº 14.454, de 2022).” II - existam recomendações pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde (Conitec), ou exista recomendação de, no mínimo, 1 (um) órgão de avaliação de tecnologias em saúde que tenha renome internacional, desde que sejam aprovadas também para seus nacionais. (Incluído dada pela Lei nº 14.454, de 2022).”

Conforme recentes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcritas, não tem o Plano

de Saúde a obrigação de custear medicamento para uso domiciliar, quando expressamente prevista essa ressalva no ajuste celebrado, salvo para tratamento neoplásico, hipótese diversa dos autos:

I) CONSUMIDOR. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. TRANSTORNO DE CRESCIMENTO. MEDICAMENTO. SOMATROPINA. USO DOMICILIAR. NEGATIVA LÍCITA DE COBERTURA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. "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 Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) para esse fim. Interpretação dos arts. 10, VI, da Lei nº 9.656/1998 e 19, § 1º, VI, da RN-ANS nº 338/2013 (atual art. 17, parágrafo único, VI, da RN-ANS nº 465/2021)" (AgInt nos EREsp 1.895.659/PR, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Segunda Seção, julgado em 29/11/2022, DJe de 9/12/2022).

2. No caso em exame, o medicamento somatropina não se inclui nas hipóteses de inclusão legal de cobertura de medicamento de uso domiciliar, razão pela qual, em não se tratando de medicamento de administração intravenosa, a recusa de custeio ao tratamento, por parte do plano de saúde, não pode ser considerada abusiva.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(4ª. Turma, AgInt nos EDcl no AREsp 2547650/RJ, Relator Raul Araújo, julgamento 02/12/2024);

II) DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. APRECIÇÃO PELO STJ. IMPOSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE COBERTURA DE MEDICAMENTO DOMICILIAR. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

I. Caso em exame 1. Agravo interno interposto contra decisão monocrática que negou provimento a recurso.

II. Razões de decidir 2. A tese de violação de dispositivo constitucional não pode ser apreciada em recurso especial, sob pena de usurpação de competência do STF.

3. A jurisprudência do STJ estabelece que a exclusão de

cobertura de medicamentos de uso domiciliar é lícita, salvo exceções específicas, como antineoplásicos orais e medicação assistida.

4. Ausente o enfrentamento da matéria pelo acórdão recorrido, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, inviável o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento. Incidência da Súmula n. 211/STJ.

5. Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em momento posterior, pois configura indevida inovação recursal.

(4ª. Turma, AgInt no AREsp 2631291/SP, Relator Antonio Carlos Ferreira, julgamento 25/11/2024);

III) *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. VALOR DA CAUSA. VALOR DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PROVEITO ECONOMICO. MEDICAMENTO DE USO DOMICILIAR. NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO OU SUPERVISÃO DIRETA DE PROFISSIONAL DE SAÚDE HABILITADO. NOVO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

1. Ação de obrigação de fazer.

2. O valor da causa deve equivaler, em princípio, ao conteúdo econômico a ser obtido na demanda.

Precedentes.

3. Segundo a jurisprudência desta Corte, 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.

4. O medicamento para tratamento domiciliar, a que alude o art. 10, VI, da Lei 9.656/1998, é aquele prescrito para ser adquirido por pessoas físicas em farmácias de acesso ao público para administração em ambiente externo à unidade de saúde, que não exige a intervenção ou supervisão direta de profissional de saúde habilitado - é

autoadministrado pelo paciente - e cuja indicação não tenha por fim substituir o tratamento ambulatorial ou hospitalar, nem esteja relacionada à continuidade da assistência prestada em âmbito de internação hospitalar. É, pois, o medicamento que pode ser adquirido diretamente pelo paciente para ser autoadministrado por ele em seu ambiente domiciliar.

5. Agravo interno desprovido.

(3ª. Turma, AgInt no REsp 2165682/SP, Relatora Ministra Nancy Andrigli, julgamento 16/12/2024).

Poder-se-ia argumentar que no caso dos autos, por ser o medicamento de alto custo, possível abertura de outra exceção em face do alto custo do tratamento proposto.

Segundo meu pensar, entretanto, tal como alguns tratamentos estéticos, como no caso de adaptação do corpo do paciente ao gênero de identidade assumido, esta obrigação pode ser imputada ao Estado, segundo suas políticas públicas adotadas, pois nesse caso, quem custeará o tratamento não é um grupo específico de contratantes do Plano de Saúde, mas todos os brasileiros que custeiam a manutenção do Estado com o recolhimento de impostos.

Aliás, isso acontece claramente no caso de certos medicamentos de uso contínuo ou de alto custo, pois o Estado, por meio de suas chamadas “farmácias populares”, fornece gratuitamente medicamentos destinados, dentre outros, a controle de pressão, de diabetes, pré-conceptivos, mas também aqueles medicamentos taxados como de alto custo ([Lei nº 10.858, de 13 de abril de 2004](#)).

A respeito, confirmam-se os sites:

https://capital.sp.gov.br/web/saude/w/atencao_basica/300000

<https://www.gov.br/saude/pt->

br/composicao/sectics/daf/ceaf/como-obter-medicamentos-do-ceaf

Segundo esse último, o paciente que necessitar de um medicamento de alto custo, deve, entre outras, seguir as seguintes providências:

“Como obter medicamentos do CEAF?

O acesso a um medicamento do elenco do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica (CEAF) está condicionado ao cumprimento de critérios e condutas preconizados no Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas (PCDT) da condição clínica.

O paciente deve comparecer às farmácias que dispensam medicamentos do CEAF na Unidade Federativa em que reside e apresentar documentos requeridos*, que incluem:

Laudo de Solicitação, Avaliação e Autorização de Medicamento do Componente Especializado da Assistência Farmacêutica – LME;

Prescrição médica para o tratamento;

Cópia do documento de identificação do paciente e do

comprovante de residência;

**Cópia dos exames e documentos dispostos no
Protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas (PCDT).**

**O procedimento pode ter características diferentes
dependendo da Unidade Federativa de residência.”.**

Não é por outra razão que os Tribunais Superiores, quando analisam a questão relativa à necessidade de cobertura de medicamentos de alto custo para uso domiciliar, repasse esse ônus aos entes públicos, porque descabida sua transferência aos planos de saúde particulares:

“ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.
TRATAMENTO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE
MEDICAMENTO (CANABIDIOL) A MENOR.
LEGITIMIDADE
SOLIDÁRIA. MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO, SEM
REGISTRO NA ANVISA E NÃO INCORPORADO À LISTA
DO SUS. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO. EMBARGOS
DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC/2015.
ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA N. 284/STF.
NECESSIDADE DA MEDICAÇÃO. ELEMENTOS
PROBATÓRIOS DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. MULTA

DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO. AUSÊNCIA E PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. I – Na origem, Ministério Público Federal ajuizou ação civil contra a União e o Estado de Pernambuco pleiteando, em nome de menor de idade, o fornecimento de medicamento de nome comercial Hem Oil RSH 15% – Canabidiol, necessário ao tratamento da Síndrome de West, Síndrome de Beckwith–Wiendmann e Transtorno de Espectro Autista, que acometem a criança, ocasionando, além de diversas limitações, intensas crises epiléticas.

II – A sentença julgou procedente o pedido, condenando os dois réus de forma solidária, decisão mantida, em grau recursal, pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região. RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO

III – Com base em precedentes jurisprudenciais do STF e desta Corte de Justiça, fundamentando-se na responsabilidade solidária para fornecimento de medicamento; no fato de que a hipótese trata de medicamento de alto custo, não registrado na ANVISA e não incorporado à lista do SUS, a legitimidade passiva da União é de rigor. RECURSOS ESPECIAIS DA UNIÃO E DO ESTADO DE PERNAMBUCO

IV – A alegação genérica de violação do art. 1.022 do CPC/2015 em razão da rejeição dos embargos de declaração esbarra na Súmula n. 284/STF. V – O acórdão recorrido, mantendo o entendimento monocrático, deliberou no sentido da necessidade do medicamento em questão para o tratamento da menor, diante da excepcionalidade da situação e de todo o arcabouço probatório dos autos, tais como laudos e prescrições médicas. A pretendida discussão sobre a impossibilidade do respectivo fornecimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

Precedentes: AgInt no REsp n. 1.587.342/PI, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 19/4/2017, AgInt no AREsp n. 997.559/PR, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe de 26/4/2017. VI – Ausência de prequestionamento em relação ao pretendido debate relacionado à imposição da multa diária por descumprimento da obrigação, uma vez que as partes nada invocaram sobre o tema quando interpuseram seus recursos de apelação, nem mesmo posteriormente, em sede de embargos de declaração. Súmula n. 282/STF. VII – Recursos especiais da União e do Estado de

Pernambuco parcialmente conhecidos e, nesta parte, improvidos. ” (STJ, Segunda Turma, REsp 2006118/PE,

Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data do Julgamento 16/05/2023).

Sendo assim, ao invés de impor ao Plano de Saúde o custeio de um tratamento que onerará todos os integrantes daquele grupo específico, penso que caberia ao paciente buscar o fornecimento dele perante o Estado.

Por essa razão, por meu voto, acolho em parte o reclamo da ré para julgar improcedente, por inteiro a demanda, fixada a honorária em prol do seu patrono em 10% do valor dado à causa (fl. 22), observada quanto à sua exigência a gratuidade de justiça concedida à recorrente, ora mantida, restando com isso prejudicado o recurso da autora que buscava somente a alteração do critério de cálculo da verba honorária, antes arbitrada em seu proveito.

3. Sendo assim, meu voto, pelas razões supra, meu voto dá provimento parcial ao recurso da ré e julga prejudicado o da autora.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Galdino Toledo Júnior
Relator designado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO N. 1148545-83.2023.8.26.0100

APTE/ APDO: ANA CAROLINA GUIMARÃES MARTINS (JUSTIÇA GRATUITA)

APTE/ APDO: OMINT SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA.

COMARCA: São Paulo

JUIZ(A) PROLATOR(A) – Guilherme Madeira Dezem

VOTO N. 10992

VOTO DIVERGENTE

VISTOS.

Respeitada a decisão da douta maioria, meu voto, como relator sorteado, dava provimento em parte ao recurso da ré e provimento integral àquele da autora, com a seguinte fundamentação:

Recorrem ambas as partes contra r. sentença de fls. 416/423, complementada às fls. 41, que julgou procedente o pedido inicial, pela qual condenada a custear o tratamento médico da moléstia que acomete a autora (esclerose múltipla), enquanto vigente o contrato celebrado entre as partes e até alta médica definitiva, com a oferta de Mavenclad (Claridibina), em quantas doses necessárias, conforme prescrição médica, tornando definitiva a tutela de urgência, bem como ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00, com juros de mora legais a partir da citação à base de 1% ao mês e correção monetária a partir da sentença, e ao ônus da sucumbência, fixados honorários advocatícios em 15% do valor da condenação, considerados os danos morais.

A autora, em sua apelação de fls. 448/454, insurge-se contra a base de cálculo da verba honorária sucumbencial, visando à adoção do valor atribuído à condenação, qual seja, “o valor do tratamento médico-hospitalar + indenização por danos morais”.

A ré, em seu recurso de fls. 465/473, preliminarmente impugna a assistência judiciária concedida à autora; no mérito, repisa a validade da negativa de cobertura,

pautada no fato de se tratar de medicação de uso domiciliar, com exclusão de cobertura legal e contratual, além de refutar a aplicação do Tema 106 do STJ ao caso, porque a obrigação do Estado em prover serviço de saúde a todos os cidadãos indistintamente não se confunde com a obrigação das Operadoras de Planos de Saúde no âmbito da chamada saúde suplementar. Rechaça ainda a ocorrência de dano moral passível de indenização, tudo visando à reversão do julgado.

Recursos tempestivos, isento de preparo o da autora e preparado o da ré, ambos regularmente processados. Contrarrazões pelos respectivos improvimentos. Oposição ao julgamento virtual manifestada às fls. 508.

É O RELATÓRIO DO NECESSÁRIO.

Porque prejudicial ao recurso da autora, conheço primeiro o da ré.

A impugnação à gratuidade concedida à autora não se sustenta, ausente, como incumbia à ré, elementos que evidenciem a falta de pressupostos legais para a concessão da gratuidade, ressalvado que miserabilidade não é requisito para a benesse.

Passo ao mérito.

Por ocasião do julgamento dos EREsp 1.889.704-SP e 1.886.929-SP, a Segunda Seção do C. STJ entendeu ser taxativo, em regra, o rol de procedimentos e eventos estabelecido pela ANS - Agência Nacional de Saúde, isentadas as operadoras de saúde à cobertura de tratamentos não previstos na lista – aqui incluídos, via de regra, as medicações de uso domiciliar, à exceção daqueles de uso neoplásico, de aplicação ambulatorial ou fornecido em regime de *home care*, tese essa defendida pela ré.

Naquela oportunidade, contudo, foram fixados parâmetros para que, em situações excepcionais, os planos custeiem procedimentos não previstos na mencionada lista, a exemplo de terapias com recomendação médica, sem substituto terapêutico no rol, e que tenham comprovação de órgãos técnicos e aprovação de instituições que regulam o setor.

A propósito, por maioria de votos, a seção definiu as seguintes teses:

“1. O rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar é, em regra, taxativo;

2. A operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao rol;

3. É possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra rol;

4. Não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do rol da ANS, pode haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao rol da saúde suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como Conitec e Natjus) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva ad causam da ANS”.

Além disso, a Lei nº 14.454, de 21 de setembro de 2022, alterou a Lei nº 9.656/98, estabelecendo critérios que permitem a cobertura de exames ou tratamentos de saúde que não estão incluídos no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar editados pela ANS. A propósito:

“Art. 10. É instituído o plano-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermagem, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta Lei,

exceto; I - tratamento clínico ou cirúrgico experimental; II - procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim; III - inseminação artificial; IV - tratamento de rejuvenescimento ou de emagrecimento com finalidade estética; V - fornecimento de medicamentos importados não nacionalizados; VI - fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar, ressalvado o disposto nas alíneas 'c' do inciso I e 'g' do inciso II do art. 12; VII - fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico; IX - tratamentos ilícitos ou antiéticos, assim definidos sob o aspecto médico, ou não reconhecidos pelas autoridades competentes; X - casos de cataclismos, guerras e comoções internas, quando declarados pela autoridade competente.

(...)

§ 12. O rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar, atualizado pela ANS a cada nova incorporação, constitui a referência básica para os planos privados de assistência à saúde contratados a partir de 1º de janeiro de 1999 e para os contratos adaptados a esta Lei e fixa as diretrizes de atenção à saúde. (Incluído dada pela Lei nº 14.454, de 2022)

§ 13. Em caso de tratamento ou procedimento prescrito por médico ou odontólogo assistente que não estejam previstos no rol referido no § 12 deste artigo, a cobertura deverá ser autorizada pela operadora de planos de assistência à saúde, desde que: (Incluído dada pela Lei nº 14.454, de 2022) I - exista comprovação da eficácia, à luz das ciências da saúde, baseada em evidências científicas e plano terapêutico; ou (Incluído dada pela Lei nº 14.454, de 2022).” II - existam recomendações pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde (Conitec), ou exista recomendação de, no mínimo, 1 (um) órgão de avaliação de tecnologias em saúde que tenha renome internacional, desde que sejam aprovadas também para seus nacionais. (Incluído dada pela Lei nº 14.454, de 2022).”

Na hipótese dos autos, embora não possa ser utilizado como fundamento o entendimento consubstanciado no Tema 106 do STJ, reservado às hipóteses envolvendo o Sistema Único de Saúde, fato é que a doença que acomete a autora (esclerose múltipla remitente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

recorrente, já acometida por perda grave de acuidade visual) tem cobertura de tratamento pelo plano de saúde; além disso, conforme explicitado no pedido médico, há notória necessidade de tratamento imunossupressor por se tratar de pessoa jovem, funcional e com desejo gestacional, a quem se indica a medicação prescrita para aumentar a chance de permanecer livre da doença durante a gestação, puerpério e amamentação. Além disso, consta que se trata de paciente com alta atividade inflamatória, o que exige medicação de alta eficácia, sob pena de ocorrerem surtos de caráter irreversível, podendo levar a paciente a perda funcional incapacitante.

Além disso, foi apresentado com a inicial, às fls. 100, a ata de reunião do Comitê de Medicamentos da CONITEC com indicação da medicação para sua incorporação no rol como tratamento de pacientes com esclerose múltipla remitente-recorrente altamente ativa, bem como Notas Técnicas exaradas pelo NatJus em outros processos com pareceres favoráveis à utilização da medicação (v. fls. 245 e ss.), tudo a ratificar a pretensão cominatória no que diz respeito à evidência científica com relação à eficácia da medicação.

A jurisprudência deste E. Tribunal bandeirante também já se manifestou a respeito:

APELAÇÃO. Plano de saúde. Ação de obrigação de fazer. Sentença de procedência . Inconformismo da ré. Descabimento. Rejeição da impugnação ao valor da causa. Mérito . Paciente portadora de esclerose múltipla recorrente remitente (CID-10 G35), com prescrição da medicação Mavenclad 10mg (Cladribina 10mg), 8cp/ano (total 16 comprimidos por ciclo). Alegação de exclusão contratual que é abusiva. 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. Aplicação da Súmula 102 deste Tribunal, precedentes do Col . STJ e, recentemente, pela interpretação da Lei nº 14.454/22. O rol da ANS é meramente exemplificativo e não restritivo. Negativa não pode prevalecer, pois restringe direitos fundamentais inerentes à natureza do contrato . Cabe ao médico, e não ao plano de saúde, escolher o melhor tratamento à paciente. Prevalência da prescrição médica com a melhor terapêutica a ser ministrada. Em se tratando de grave moléstia, de caráter incurável e demanda apenas controle, a necessidade de seu tratamento se equipara à do câncer, a fim de se

atender à isonomia e à necessidade de garantia à saúde e qualidade de vida da paciente. Dever de custeio . Sentença mantida. Recurso a que se nega provimento. (TJ-SP - Apelação Cível: 11789397320238260100 São Paulo, Relator.: José Rubens Queiroz Gomes, Data de Julgamento: 21/10/2024, 7ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 21/10/2024)

PLANO DE SAÚDE - Autora diagnosticada com esclerose múltipla remitente recorrente - Negativa de cobertura do medicamento Mavenclad (Cladribina) - Abusividade - Aplicação do CDC - Cobertura devida. Não excluindo o contrato o tratamento da doença, não podem ser excluídos os procedimentos, exames, materiais e medicamentos necessários à cura ainda que de uso domiciliar ou ambulatorial de alto custo – Aplicação da Súmula 102 do TJSP - Não se pode opor a vigente Resolução Normativa RN n. 465/2021 da ANS naquilo em que viola a Lei n. 8 .078/90 (Súmula 608 STJ) quanto à devida prestação dos serviços contratados, a não ser que a Operadora demonstre 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 – Sentença mantida neste ponto. Valor da causa. Inteligência do art. 292 do CPC . Fármaco prescrito e dois ciclos, com orçamento juntado aos autos. Mister a reforma da sentença para aferir o valor da causa nos termos propostos na inicial. Precedentes do STJ. Recurso da parte autora provido . Recurso da requerida desprovido. Sentença parcialmente reformada. (TJ-SP - Apelação Cível: 1117354-20.2023 .8.26.0100 São Paulo, Relator.: Vitor Frederico Kümpel, Data de Julgamento: 10/01/2024, 4ª Câmara de Direito Privado)

Assim, embora de uso domiciliar, por se tratar de medicamento incontroversamente de alto custo e destinado ao tratamento de doença grave, resta justificada a aplicação analógica do quanto disposto no art. 10, § 13, II, da Lei 9.656/58 para a cobertura obrigatória no caso.

Por outro lado, *data venia* do entendimento do juízo sentenciante, não vislumbro a hipótese de condenação ao pagamento de indenização por danos morais, dada a existência de dúvida razoável quanto à interpretação da cláusula contratual que discorre acerca



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

da ausência de cobertura dos medicamentos e produtos para saúde importados não nacionalizados e medicamentos para tratamento domiciliar. Assim, nesse ponto deve ser provido o recurso da ré, com a exclusão da condenação indenizatória.

Com relação ao recurso da autora, em que pese o respeito sempre devido ao d. juízo sentenciante, razão lhe assiste.

Com efeito, o cálculo de honorários advocatícios sucumbenciais, como no caso, deve incluir, além do *quantum* arbitrado a título de reparação moral, também o valor da obrigação de fazer imposta ao plano de saúde.

Isso porque o C. STJ já se manifestou no sentido de que nos conflitos de direito material entre operadora de plano de saúde e seus beneficiários acerca do alcance da cobertura de procedimentos médico-hospitalares e fornecimento de medicação, é inegável que a obrigação de fazer determinada em sentença não só ostenta natureza condenatória como também é mensurável, sendo possível o cálculo dos honorários sobre as duas condenações, restando assentado que "O título judicial que transita em julgado com a procedência dos pedidos de natureza cominatória (fornecer a cobertura pleiteada) e de pagar quantia certa (valor arbitrado na compensação dos danos morais) deve ter a sucumbência calculada sobre ambas as condenações. Nessas hipóteses, o montante econômico da obrigação de fazer se expressa pelo valor da cobertura indevidamente negada", o que se depreende do acórdão proferido no julgamento do REsp nº 1738737 / RS, relatado pela Min. Nancy Andrighi.

Na situação aqui retratada a verba honorária devida em favor da parte autora deverá incidir sobre o proveito econômico auferido com o julgamento do presente recurso.

DISPOSITIVO.

Pelo meu voto, **DAVA PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA RÉ E PROVIA INTEGRALMENTE O RECURSO DA AUTORA.**

Por fim, considero prequestionadas todas as normas jurídicas reportadas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

no curso do presente feito, afigurando-se desnecessários contraproducentes embargos de declaração somente para tal fim. (REsp nº 614.042-0-PR, 1ª Turma, v.u., Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 22.2.2005, in Boletim do STJ, nº 6/2005, ps. 47-48) e (RE nº 128.519-2/DF, Pleno, m.v., Rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. em 27.9.1990, DJU de 8.3.1991, p. 2.206).

WILSON LISBOA RIBEIRO

Relator Vencido



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes
assinaturas digitais:

	Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
	1	17	Acórdãos Eletrônicos	GALDINO TOLEDO JUNIOR	2A6C6EB6
	18	25	Declarações de Votos	WILSON LISBOA RIBEIRO	2A6F0C53

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo
1148545-83.2023.8.26.0100 e o código de confirmação da tabela acima.