



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000388727

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1006082-69.2024.8.26.0008, da Comarca de São Paulo, em que é apelante BRADESCO SAÚDE S/A, é apelada ADRIANE MARIA RODRIGUES VALENTE.

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

O julgamento teve a participação dos Desembargadores AFONSO BRÁZ (Presidente sem voto), LÉA DUARTE E DOMINGOS DE SIQUEIRA FRASCINO.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

PAULO SERGIO MANGERONA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação nº: 1006082-69.2024.8.26.0008
Órgão Julgador: Turma IV – Núcleo de Justiça 4.0
Comarca: São Paulo – Foro Regional Tatuapé
Apelante: Bradesco Saúde S/A
Apelado: Adriane Maria Rodrigues Valente
Juiza de Direito: Márcia Cardoso

Voto nº 1006082-69- C

EMENTA: DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame

Ação ajuizada por Adriane Maria Rodrigues Valente contra Bradesco Saúde S/A para custeio do medicamento Tocilizumabe, prescrito para tratamento de Síndrome de Still. Sentença de procedência determinou a cobertura do medicamento e indenização por danos morais de R\$10.000,00.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se a operadora de plano de saúde é obrigada a cobrir tratamento não previsto no rol da ANS, mas prescrito por médico especialista, e se a negativa de cobertura enseja indenização por danos morais.

III. Razões de Decidir

3. A jurisprudência do STJ considera abusiva a cláusula que exclui tratamento mais apropriado para patologia coberta pelo contrato.

4. A negativa de cobertura sem justificativa razoável caracteriza dano moral, por aumentar o sofrimento psicológico do paciente.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento:

A operadora de plano de saúde deve cobrir tratamento prescrito por médico, mesmo que não conste no rol da ANS, se não houver alternativa eficaz.

A negativa indevida de cobertura enseja reparação por danos morais.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 1º, III e IV; CPC, art. 85, § 2º e § 11.

Jurisprudência Citada:

STJ, AgRg no AREsp 488.347/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 18/09/2014;

STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1.963.420/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 14/2/2022;

TJSP, Apelação Cível 1046817-45.2023.8.26.0602, Rel. Alcides Leopoldo, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 16/01/2025.

Vistos,

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (fls. 226/230), cujo relatório se adota, que julgou a presente ação nos seguintes termos: *“Ante o exposto, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE a ação ajuizada por ADRIANE MARIA RODRIGUES VALENTE em face de BRADESCO SAÚDE S/A, para o fim de determinar que a ré autorize/custeie o medicamento recomendado à autora “TOCILIZUMABE” 8mg/kg a cada 04 semanas (06 ampolas a cada 04 semanas), conforme indicado na prescrição médica de fls. 27/29, durante o período e na quantidade prescritos pelo profissional responsável, tornando definitiva a tutela de urgência concedida a fls. 50/52. Condene a ré ao pagamento de indenização por danos morais no importe de R\$10.000,00, acrescido de correção monetária desde o arbitramento (súmula 362 STJ) e juros moratórios de 1% a contar da citação. Em razão da sucumbência, a ré arcará com custas, despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação (danos morais).”*

Apela a ré (fls. 233/265), irresignada, destacando que o medicamento prescrito pelo médico não possui indicação de uso para a patologia da autora, configurando medicamento de uso *off label*, ou seja, experimental. Sustenta, ademais, que o referido medicamento não consta do rol da ANS. Salienta que a sentença merece ser reformada porque o contrato firmado entre as partes foi celebrado antes da vigência da Lei nº 9.656/98. Por fim, enfatiza a ausência de dano moral indenizável.

Recurso bem processado, com contrarrazões (fls. 271/280).

É o relatório, no essencial.

O recurso não comporta provimento.

Incontrovertida a relação jurídica firmada entre as partes e a submissão do contrato às regras do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), conforme disposto na Súmula 608 do Superior Tribunal de Justiça, a saber: *“Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os*

administrados por entidades de autogestão."

Pelo que se infere dos autos, no mais, a autora foi diagnosticada com "Síndrome de Still", doença inflamatória rara, autoimune, semelhante à artrite idiopática juvenil sistêmica.

O relatório emitido pelo médico que a acompanha apontou a necessidade de tratamento com o medicamento Tocilizumabe, conforme laudo (fls. 25/27).

Tem-se, portanto, como nitidamente abusiva a postura adotada pela ré de não fornecer o medicamento prescrito pelo médico da autora, o único profissional competente para escolher o melhor tratamento disponível na atualidade, dado esse que deixa evidente a irrelevância das decisões da ANS sobre a aprovação ou não do uso de medicamentos/tratamentos.

A recomendação para a utilização de determinado medicamento é de ordem médica e são os profissionais que assistem a autora que detêm o conhecimento sobre as suas necessidades. É da responsabilidade deles a orientação médica, não cabendo à operadora negar a cobertura, sob pena de colocar em risco a saúde da paciente

Restrição dessa natureza é incompatível com a função social do contrato e com a cláusula geral de boa-fé, colocando o consumidor em desvantagem exagerada.

Aplica-se ao caso em apreço a Súmula 102 do E. TJSP: *"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"*.

É entendimento firmado nesta Corte que cabe ao médico responsável pelo tratamento deliberar sobre a medicação recomendada, afastando a argumentação de exclusão por ser o fármaco *off label*.

Nesse sentido:

“APELAÇÃO - PLANO DE SAÚDE -OBRIGAÇÃO DE FAZER MEDICAMENTO TOCILIZUMABE PRESCRITO POR MÉDICO ESPECIALISTA NO TRATAMENTO DE DOENÇA DE DEVIC (INFLAMAÇÃO DO SISTEMA NERVOSO) - AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ROL DE COBERTURAS OBRIGATÓRIAS EDITADA PELA ANS, POR SI SÓ, NÃO AFASTA A COBERTURA CONTRATUAL INTELIGÊNCIA DO DISPOSTO NA LEI Nº 14.454/22 QUE ALTEROU O PARÁGRAFO 13, DO ARTIGO 10 DA LEI Nº 9.656/98 DANO MORAL CONFIGURADO - QUANTUM INDENIZATÓRIO QUE, DADAS AS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO, FOI ARBITRADO DE MANEIRA ADEQUADA - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA RECURSO NÃO PROVIDO.” (Apelação Cível 1036716-58.2022.8.26.0577; Relator Erickson Gavazza Marques; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado; j. 31/10/2024).

“DIREITO DA SAÚDE SUPLEMENTAR PLANO DE SAÚDE OBRIGAÇÃO DE FAZER FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO TOCILIZUMABE AUTORA IDOSA PORTADORA DE POLIMIALGIA REUMÁTICA Sentença de procedência Cerceamento de defesa não configurado Nat-Jus é órgão de consulta - Prova documental suficiente - Recusa da operadora ré Abusividade da negativa Expressa indicação médica Rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar que constitui referência básica para os planos de saúde (Lei 14.454/22) Precedentes do TJSP Dano moral configurado ante a negativa injustificada Sentença mantida Honorários de sucumbência majorados NEGARAM PROVIMENTO.” (Apelação Cível 1025825-45.2022.8.26.0005; Relatora Regina Aparecida Caro Gonçalves; Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau Turma I (Direito Privado I); j. 15/08/2024)"

“APELAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. Segurada diagnosticada com arterite de células gigantes. Prescrição do medicamento "Actemra". Sentença de procedência. Inconformismo da demandada. Desacolhimento. Tratamento que não integra o rol de procedimentos obrigatórios da ANS. Irrelevância. Cobertura devida. Aplicação da Súmula 102 deste Tribunal de Justiça, corroborada pela Lei

14.454/2022. Rol da ANS que tem natureza exemplificativa. Obrigação que deriva do objeto precípua do contrato formalizado entre as partes (assistência à saúde). Precedentes. Necessidade comprovada. Cobertura devida. Recurso desprovido.” (Apelação Cível 1009933-78.2022.8.26.0302; Relatora Hertha Helena de Oliveira; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado, j. 24/07/2024)”

"Apelação – Plano de saúde - Ação de obrigação fazer - Controvérsia envolvendo o fornecimento do medicamento Tocilizumabe (Actemra), à segurada diagnosticada com fasciíte eosinofílica difusa - Inconformismo do plano de saúde - Negativa de cobertura, sob o argumento de exclusão contratual, taxatividade do rol da ANS e tratamento off label que não se sustenta - Escolha do tratamento médico mais adequado à paciente que compete ao profissional que assiste a segurada – Aplicação da Súmula 102 desta Corte – Medicamento imprescindível ao tratamento somado ao fato de que possui registro na ANVISA - Rol taxativo da ANS que admite exceções - Ausência de demonstração de que outros medicamentos serviriam para o tratamento proposto à segurada, acometida por doença grave, haja vista a falta de êxito nos tratamentos anteriores - Restrição ao tipo de terapêutica indicada pelo médico assistente que não pode prevalecer, sendo abusiva a cláusula contratual que exclui tratamento, procedimento ou material imprescindível, prescrito para garantir a saúde ou a vida da beneficiária – Relação jurídica regida pelos dispositivos do CDC – Alegação de falta de eficácia do medicamento que não se sustenta, havendo prescrição médica baseada em estudo – Precedentes deste Tribunal em situações semelhantes - Confirmação da sentença - Majoração dos honorários do patrono da autora em 1% (artigo 85, §11, CPC) - Não provimento. (TJSP; Apelação Cível 1002723-48.2024.8.26.0126; Relator (a): Enio Zuliani; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Privado; Foro de Caraguatatuba - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 10/03/2025; Data de Registro: 10/03/2025)"

Não se pode deixar de considerar, ainda, que em 22/09/2022 foi publicada a Lei 14.454/22, a qual estabelece critérios que permitem a cobertura de exames ou tratamentos de saúde que não estão incluídos no rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar.

Destarte, "*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: I - exista comprovação da eficácia, à luz das ciências da saúde, baseada em evidências científicas e plano terapêutico; ou 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.*" (art. 10, § 13º, inc. I e II da Lei 9658/98, alterado pela Lei 14.454/22)"

Na hipótese, porém, é possível entender que o quadro clínico da segurada se insere na possibilidade de afastamento do rol taxativo da ANS, diante da inequívoca necessidade de ser submetida ao tratamento com o uso de novo medicamento, não tendo a recorrente comprovado que algum outro medicamento para o tipo de patologia em questão possua eficácia para realizar a contento a terapia indicada na prescrição médica.

Não prevalece a argumentação da recorrente de que a terapia indicada materializa tratamento experimental, por haver indicação *off label*, de modo que estaria excluída da cobertura obrigatória diante da previsão do art. 10, I, da Lei 9.656/98.

Conforme entendimento sedimentado do C. STJ, o caráter experimental mencionado pela norma de regência refere-se, em verdade, a procedimentos sem qualquer controle sanitário ou sem nenhum reconhecimento de eficácia pela comunidade médica.

Sobre o tema:

“RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANOS DE SAÚDE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AFASTADA. NEGATIVA DE FORNECIMENTO DE MEDICAÇÃO SOB O FUNDAMENTO DE SE TRATAR DE TRATAMENTO EXPERIMENTAL.

RESOLUÇÃO NORMATIVA DA ANS. USO FORA DA BULA (OFF LABEL). INGERÊNCIA DA OPERADORA NA ATIVIDADE MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. CONFIGURAÇÃO DO DANO MORAL. CONCRETOAGRAVAMENTO DA AFLIÇÃO PSICOLÓGICA DA BENEFICIÁRIA DO PLANO DE SAÚDE QUE SE ENCONTRAVA COM A SAÚDE DEBILITADA POR NEOPLASIA MALIGNA. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. (...). 2. Ação de obrigação de fazer, ajuizada devido à negativa de fornecimento da medicação Temodal para tratar neoplasia maligna do encéfalo, na qual se requer seja compelida a operadora de plano de saúde a fornecer o tratamento conforme prescrição médica. 3. O propósito recursal consiste em definir se a operadora de plano de saúde está autorizada a negar tratamento prescrito por médico, sob o fundamento de que sua utilização em favor do paciente está fora das indicações descritas na bula/manual registrado na ANVISA (uso off label). (...). 6. A Lei 9.656/98 (Lei dos Planos de Saúde) estabelece que as operadoras de plano de saúde estão autorizadas a negar tratamento clínico ou cirúrgico experimental (art. 10, I). 7. A Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) editou a Resolução Normativa 338/2013, vigente ao tempo da demanda, disciplinando que consiste em tratamento experimental aquele que não possui as indicações descritas na bula/manual registrado na ANVISA (uso offlabel). 8. Quem decide se a situação concreta de enfermidade do paciente está adequada ao tratamento conforme as indicações da bula/manual da ANVISA, daquele específico remédio é o profissional médico. Autorizar que a operadora negue a cobertura de tratamento sob a justificativa de que a doença do paciente não está contida nas indicações da bula representa inegável ingerência na ciência médica, em odioso e inaceitável prejuízo do paciente enfermo. 9. O caráter experimental a que faz referência o art. 10, I, da Lei 9.656 diz respeito ao tratamento clínico ou cirúrgico incompatível com as normas de controle sanitário ou, ainda, aquele não reconhecido como eficaz pela comunidade científica. 10. A ingerência da operadora, além de não ter fundamento na Lei 9.656/98, consiste em ação iníqua e abusiva na relação contratual, e coloca concretamente o consumidor em desvantagem exagerada (art. 51, IV, do CDC). 11. A recorrida detectou o ressurgimento de um problema oncológico que imaginava ter superado e recebeu recomendação médica de imediato tratamento quimioterápico,

comutilização do Temodal, sob pena de comprometimento de sua saúde. Esta delicada situação em que se encontrava evidencia o agravamento de sua condição de dor, de abalo psicológico e com prejuízos à saúde já debilitada, sobretudo diante de seu histórico clínico. Configurado o dano moral passível de compensação. 12. Recurso especial conhecido e não provido, com majoração dos honorários advocatícios recursais.” (REsp 1.721.705, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ de 06.09.2018)”

No mesmo sentido, outras decisões da Corte Superior no REsp 1960588 (DJ de 20.9.2021), REsp 1952730 (DJ de 17.8.2021, AgInt no AREsp 1840349 (DJ de 29.6.2021).

Assim, como ressaltado com acerto na r. sentença: “O fato de o exame, medicamento e/ou tratamento médico não estar previsto do rol de procedimentos da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) perde relevância na medida em que não se pode ignorar que os avanços da medicina nem sempre são observados, com a necessária celeridade, para atualização de epigrafado rol, falha que, evidentemente, não pode trazer prejuízo ao consumidor, no caso, a autora, como pretende a ré. Com a evolução técnica suportada pela medicina, não pode o segurado ser deixado à margem desta, o que demandaria a celebração de um novo pacto sempre que adotadas técnicas mais apuradas ou alterada a denominação de certo tratamento. Tal lista (rol da ANS) é editada com certo atraso e esse fato não pode prejudicar o beneficiário do plano de saúde, que não pode ficar ao arbítrio exclusivo de uma das partes ou de órgãos governamentais.”

De outro lado, como a autora experimentou sérios dissabores, estresse, aflição e angústia com a negativa do tratamento solicitado por seu médico, configurado restou o dano moral passível de ser reparado.

No magistério de Yussef Said Cahali, “o que configura o dano moral é aquela alteração no bem-estar psicofísico do indivíduo; se ato de outra pessoa resultar alteração desfavorável, aquela dor profunda que causa modificações no estado anímico, aí está o início da busca do dano moral; o que define o dano moral é a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral

uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuída à palavra o mais largo significado. Na advertência da doutrina e jurisprudência, salvo situações excepcionais e bem demarcadas, não seria uma simples frustração que se indeniza, mas sim a ofensa a direitos da personalidade, ou sofrimento intenso e profundo, a ser demonstrado em cada caso". (in Dano Moral - 4. ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 52-53).

De acordo com conhecida lição de Caio Mário deve o juiz:
"1) punir pecuniariamente o infrator pelo fato de haver ofendido um bem jurídico da vítima, posto que imaterial; 2) pôr nas mãos do ofendido uma soma, que não é o 'pretium doloris', porém o meio de lhe oferecer oportunidade de conseguir uma satisfação, ou seja, um bem estar psíquico compensatório do mal sofrido, numa espécie de substituição da tristeza pela alegria." (Direito Civil, volume II, nº 176).

A jurisprudência, para fins de arbitramento do "quantum" indenizatório, estabeleceu critérios, dividindo-os em dois pilares: [a] o reparatório, que considera as condições pessoais da vítima e a extensão do dano; e [b] o punitivo, que avalia o poder financeiro do ofensor e a sua culpa.

O montante da indenização não pode ser irrisório, sob pena de não servir ao cumprimento de seu objetivo específico. Nem pode ser excessivamente elevado, de modo a propiciar enriquecimento. Deve ser equilibrado porque tem finalidade compensatória.

Para a fixação do dano moral também devem ser consideradas as condições das partes, a gravidade da lesão, o potencial econômico do ofensor e a necessidade de a condenação servir de desestímulo a práticas futuras.

A quantia paga em dinheiro para a parte ofendida deve representar para esta uma satisfação psicológica capaz de minimizar o sofrimento impingido.

A indenização fixada no valor de R\$ 10.000,00 se mostra moderada e proporcional, apta a preservar o caráter punitivo e compensatório do dano moral.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Incensurável, portanto, a r. sentença hostilizada.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso da ré. Majora-se a verba honorária para 12% sobre o valor atualizado da causa, em observância ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC.

Atentem as partes para o detalhe de que a oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais e/ou com efeitos infringentes dará ensejo à imposição da multa prevista pelo artigo 1026, § 2º, do CPC.

Considera-se prequestionada toda a matéria constitucional e infraconstitucional discutida, evitando-se, com isso, oposição de embargos de declaração para este fim (Súmulas nº 211 do Superior Tribunal de Justiça e nº 282 do Supremo Tribunal Federal).

PAULO SÉRGIO MANGERONA

RELATOR