



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000405840

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1047346-83.2017.8.26.0114, da Comarca de Campinas, em que é apelante NOTRE DAME INTERMÉDICA SAÚDE S/A, é apelada ERIKA APARECIDA BOARO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALBERTO GOSSON (Presidente sem voto), MÔNICA DE CARVALHO E ANTONIO CARLOS SANTORO FILHO.

São Paulo, 28 de abril de 2025.

AUGUSTO REZENDE

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1047346-83.2017.8.26.0114
Apelante: Notre Dame Intermédica Saúde S/A
Apelada: Erika Aparecida Boaro
Comarca: Campinas
Juíza de primeiro grau: Fernanda Silva Goncalves
Voto nº 25691

Plano de saúde. Cobertura. Cirurgia fetal intrauterina para correção de mielomeningocele. Alegação de ausência de previsão no rol da ANS. Circunstância que não impede a cobertura na espécie. Taxatividade afastada pela Lei nº 14.454/2022. Existência de recomendação médica. Precedentes. Dano moral configurado. Indenização cabível, porém, fixada sem a devida moderação. Redução determinada. Recurso provido em parte.

Contra o acórdão de fls. 425/431, foi interposto recurso especial pela operadora de plano de saúde, parcialmente provido no Colendo Superior Tribunal de Justiça para determinar a anulação do aresto e da primeira sentença para rejugamento do feito (fls. 1023/1027).

Foi proferida nova sentença, que, mais uma vez, julgou procedente em parte o pedido para “a) declarar definitiva a tutela de urgência concedida, consistente na obrigação da requerida em autorizar e custear a realização do procedimento cirúrgico agendado para 27 de setembro de 2017; b) condenar a ré ao pagamento da quantia de R\$ 1.880,00, acrescida de correção monetária desde a data do desembolso e de juros de mora desde a citação; c) condenar a requerida, ainda, a pagar à

autora indenização por danos morais, no valor de R\$ 20.000,00, a ser atualizada de acordo com a tabela prática do E. TJSP e acrescida de juros de mora legais a contar do arbitramento (Súmula 362 do STJ)” (fls. 1057/1061).

Apela a ré, sustentando, em síntese, que o tratamento solicitado não consta do rol de procedimentos da ANS e, portanto, excluído da cobertura, conforme cláusula expressa, razão pela qual não houve qualquer ilicitude na negativa. Defende que não se configurou o dano moral alegado, cabendo, de qualquer forma, a revisão do valor da indenização.

Recurso tempestivo, instruído com comprovante de preparo e contrarrazoado.

É o relatório.

ARGUMENTAÇÃO E DISPOSITIVO

Por meio da demanda buscou a autora compelir a ré a custear cirurgia fetal intrauterina para correção de mielomeningocele.

A ré negou-se a cobrir o procedimento por entender não previsto no rol da ANS.

A ação foi inicialmente julgada procedente em parte, conforme sentença de fls. 381/385, mantida em grau de apelação (fls. 425/431).

Em sede de recurso especial, a requerida logrou êxito em anular a primeira sentença e o acórdão que a confirmou (fls. 1023/1027).

Conforme se extrai do aresto da superior instância, é necessário “o retorno dos autos à instância originária a fim de que, em novo exame dos autos, avalie o preenchimento dos requisitos para o deferimento excepcional da cobertura

reivindicada pela parte segurada, tal como delineados pela Segunda Seção do STJ, julgando o pedido inicial como entender de direito” (fls. 1026).

Retornados os autos à origem, sobreveio nova sentença de parcial procedência, contra a qual se insurge novamente a parte ré.

Pois bem.

É pacífico o entendimento nos tribunais de que a operadora pode limitar as doenças cobertas pelo contrato, mas não o tratamento, a utilização de materiais ou procedimento escolhido pelo médico como o mais adequado à preservação da integridade física do segurado/usuário.

Na Corte consolidou-se jurisprudência no sentido de que *“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”* (Súmula nº 102).

Posição em harmonia com o entendimento há muito formado no STJ, segundo o qual “o plano de saúde pode estabelecer quais doenças estão sendo cobertas, mas não que tipo de tratamento está alcançado para a respectiva cura” (Resp. nº 668.216/SP, 3ª T., Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 15/03/2007).

Por outro lado, embora tenha afirmado a taxatividade do rol de procedimentos da ANS, o STJ recentemente observou que ela não é absoluta:

“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 (EREsp n. 1.886.929-SP e EREsp n. 1.889.704-SP).

Ademais, em 22.09.2022 entrou em vigor a Lei nº 14.454/2022, que alterou o art. 10 da Lei nº 9.656/98, afastando o caráter taxativo do rol da ANS:

"Art. 10. ...

§ 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.

§ 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:

- exista comprovação da eficácia, à luz das ciências da saúde, baseada em evidências científicas e plano terapêutico; ou*
- 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."*

Significa dizer que tanto a nova redação da Lei dos Planos de Saúde quanto a jurisprudência do STJ admitem a cobertura, em caráter excepcional, de procedimentos ou medicamentos não previstos no rol da ANS, desde que assentada em critérios técnicos.

Assim, tem-se que:

a) no caso, quanto ao primeiro requisito "i" (*não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao rol da saúde suplementar*), observa-se que não houve

indeferimento para inclusão da cirurgia fetal para mielomeningocele no rol da ANS. A ausência de previsão decorre dos demorados trâmites administrativos de classificação e avaliação dos pedidos de incorporação ao catálogo da agência reguladora;

b) no que pertine ao item "ii" (*haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências*), verifica-se que o relatório médico de fls. 39/40 confirma a pertinência e a eficácia do tratamento prescrito.

Segundo o profissional que acompanha a autora, "Os achados ultra-sonográficos são compatíveis com o diagnóstico de meningomielocle lombo-sacral (CID - Q35.0 + Q05) com herniação cerebelar. O caso preenche os requisitos estabelecidos pela Comissão Nacional de Medicina Fetal da Federação Brasileira de Ginecologia e Obstetrícia FEBRASGO (em anexo), necessários para indicação da cirurgia fetal de correção pré-natal da anomalia, portanto a cirurgia foi indicada por mim para tratamento o tratamento fetal. A cirurgia de alta complexidade só pode ser realizada até 28 semanas de gestação, tendo sido agendada para dia 27/09/2017. Os benefícios fetais da correção intra-uterina, quando comparada à correção após o nascimento, foram comprovadas por estudo prospectivo e randomizado (MOMS, enviado em anexo). Observou-se que ocorre 50% de redução da necessidade de colocação de válvula para tratamento da hidrocefalia após o nascimento e aumento de 50% das chances da criança andar. A correção fetal da MMC deve ser oferecida a todas as gestantes cujos fetos apresentam a malformação e esta conduta é apoiada por nível I de evidência científica (sendo este o maior nível de evidência de benefício). Além disto existe um estudo que mostra redução importante dos custos para o tratamento destes fetos a longo prazo. Pois, a cirurgia após o nascimento é obrigatória. Portanto, apenas o que muda é o momento da cirurgia e não a

sua indicação. Os riscos e benefícios foram apresentados à paciente, e ao seu esposo, que decidiram pela realização do procedimento cirúrgico pré-natal intrauterino de correção da mielomeningocele”.

A requerida, por sua vez, não demonstrou, como deveria (art. 6º, VIII, do CDC, e art. 373, § 1º, do CPC), a desnecessidade do tratamento solicitado pelo médico da autora e nem tampouco que houvesse alternativa terapêutica disponibilizada à paciente, prevista no rol invocado, que apresentasse os mesmos benefícios e fosse igualmente adequada ao tratamento da moléstia que a acometeu, de modo que não há fundamento jurídico aceitável (se não o meramente econômico) para negar a cobertura solicitada.

A propósito, colhem-se recentes julgados da Corte admitindo a cobertura em casos análogos:

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. CONTRATOS. RECURSO DESPROVIDO. I. Caso em Exame. Recurso de apelação contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, condenando a requerida ao pagamento dos custos de cirurgia fetal e indenização por danos morais. II. Questão em Discussão. 2. A questão em discussão consiste em (i) a obrigatoriedade de cobertura de procedimento não listado pela ANS e realizado fora da rede credenciada, e (ii) a existência de danos morais indenizáveis. III. Razões de Decidir. 3. A negativa de cobertura é abusiva, conforme entendimento sumulado e jurisprudencial, pois há expressa indicação médica. 4. A recusa de cobertura em situação de urgência configura danos morais indenizáveis. IV. Dispositivo e Tese. 5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A negativa de cobertura de procedimento indicado por médico é abusiva. 2. A recusa de cobertura em situação de urgência configura danos morais indenizáveis. Legislação Citada: CF/1988, art. 196; CDC, arts. 6º, III, e 54; CPC, art. 303; Lei 9.656/98, arts. 35-C e 35-F. Jurisprudência Citada: STJ, REsp 222148/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, j. 01.04.2003; TJSP, Apelação Cível 1005150-09.2018.8.26.0003, Rel. Christine Santini, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 30.09.2020; TJSP, Apelação Cível 1003513-60.2019.8.26.0529, Rel. Piva Rodrigues, 9ª Câmara de Direito Privado, j.

08.03.2021. (TJSP; *Apelação Cível 1012260-73.2023.8.26.0071*; Relator (a): *Mônica de Carvalho*; Órgão Julgador: *1ª Câmara de Direito Privado*; Foro de *Bauru - 2ª Vara Cível*; Data do Julgamento: *22/04/2025*; Data de Registro: *22/04/2025*);

*Apelação - Ação cominatória - Plano de saúde - Sentença de procedência - Apelo da ré - Preliminar - Nulidade da sentença por cerceamento de provas - Inocorrência - O destinatário da prova é o juiz, cabendo a ele, portanto, avaliar sobre sua necessidade e adequação da prova - Inteligência do art. 370 do CPC - Impertinência de maior dilação probatória para o deslinde da lide - Sentença regularmente fundamentada - Realização de procedimento cirúrgico de urgência - Aplicação das regras protetivas ao consumidor - Autora gestante na época da propositura da ação, com indicação médica para realização de cirurgia fetal intrauterina para tratamento de mielomeningocele - Obrigações assumidas pelos que atuam no ramo da saúde voltam-se a garantir o direito fundamental à vida - Apólice prevê cobertura obstetrícia - Rol da ANS que encerra coberturas obrigatórias mínimas - Negativa do plano de saúde - Abusividade - Inteligência dos arts. 47 e 51, IV, e § 1º, II, do CDC - Súmulas 95 e 100 do TJSP e 608 do STJ - Precedentes jurisprudenciais - Sentença mantida - Recurso desprovido. (TJSP; *Apelação Cível 1063880-35.2021.8.26.0576*; Relator (a): *Jane Franco Martins*; Órgão Julgador: *9ª Câmara de Direito Privado*; Foro de *São José do Rio Preto - 4ª Vara Cível*; Data do Julgamento: *20/03/2025*; Data de Registro: *20/03/2025*);*

c) quanto ao item "iii" (*haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais [como Conitec e Natjus] e estrangeiros*), constata-se constata-se que a prescrição está amparada por diversos estudos científicos (fls. 40) e possui, inclusive, respaldo técnico do Conselho Federal de Medicina (Parecer CFM nº 2/2025, que atualiza o Parecer CFM nº 13/2018).

Sobre tal ponto, tem-se que:

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. Negativa de cirurgia intrauterina de correção da mielomeningocele. Recusa lastreada exclusivamente na ausência de previsão do procedimento junto à ANS. Fundamento que não se mostra adequado. Presença dos requisitos autorizadores da realização de procedimento não constante daquele rol, nos

termos no novel § 13 do art. 10 da Lei n. 9.656/1998 (incluído pela Lei n. 14.454/2022). Existência de evidência científica. Parecer do Conselho Federal de Medicina, datado de 2018, que apontava para validade das cirurgias fetais na prática médica. Existência, outrossim, de Nota Técnica (Natjus-SP), indicando que "o procedimento de correção de menigomielocele por meio de cirurgia intrauterina parece trazer benefícios para a evolução do quadro" (Nota Técnica Complementar 910-A/22). Procedimento em rede não credenciada. Inexistência, porém, de indicação de profissionais e nosocômios vinculados à seguradora e aptos à realização igual tratamento. Circunstância que tornou necessária a busca por alternativa fora do rol de estabelecimentos conveniados. APELO DESPROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1009500-32.2021.8.26.0198; Relator (a): Donegá Morandini; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Privado; Foro de Franco da Rocha - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 15/02/2024; Data de Registro: 15/02/2024);

Plano de saúde. Ação cominatória. Sentença de procedência. Irresignação da corré Unimed Belém. Cerceamento de defesa não caracterizado. Expedição de ofício ao NAT-Jus que não é obrigatória, ficando a critério do juiz. Informação que se pretendia obter com a expedição de ofício à ANS que poderia ter sido obtida por meio de simples consulta ao site da agência reguladora. Preliminar rejeitada. Mérito. Autora gestante de gêmeos, um dos fetos diagnosticado com "mielomeningocele". Prescrição em caráter emergencial de tratamento cirúrgico intrauterino por fetoscopia a ser realizado até a 30ª semana de gestação. Prevalência da prescrição médica, que não se revela imprecisa ou teratológica. Incidência da Súmula nº 102 do TJSP. Rol da ANS cuja taxatividade é mitigada (Lei nº 14.454/22). Precedentes do STJ. Recusa de cobertura abusiva nos termos dos arts. 14 e 51, IV e § 1º do CDC. Ausente prova da existência de outros médicos ou hospitais, dentro da rede credenciada e na área de abrangência, que poderiam realizar o procedimento cirúrgico prescrito. Custeio integral. Consulta com médico infectologista que ocorreu durante a internação da autora por infecção do trato urinário no pós-operatório. Despesa que decorreu do procedimento cirúrgico e, portanto, deve ser custeada pelas rés. Sentença mantida. Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1006400-72.2021.8.26.0100; Relator: Alexandre Marcondes; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 34ª Vara Cível; Data do Julgamento: 12/01/2024; Data de Registro: 12/01/2024);

d) por fim, no que toca ao item "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*), cumpre ressaltar que no caso em análise se tem matéria já bastante debatida por órgãos técnicos da área de saúde. Nesse sentido a jurisprudência acima referida.

Evidenciado, portanto, o convencimento quanto ao preenchimento dos requisitos para o deferimento excepcional da cobertura reivindicada pela contraparte, delineados pela Segunda Seção do STJ no julgamento dos EREsps n. 1.889.704/SP e 1.886.929/SP.

O pleito de indenização por dano moral também é de ser acolhido. Nítido que a negativa da cobertura devida, em momento de tamanha necessidade, só fez agravar ainda mais o quadro de abalo emocional da parte autora.

Não se trata de simples aborrecimento ou mera discussão sobre inadimplemento contratual, mas sim conduta ilícita que causou à parte necessitada sofrimento substancial, que se traduz em dano moral indenizável, a teor mesmo do que deflui dos artigos 186 e 927 do Código Civil.

Como já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, *“em determinadas situações, a recusa à cobertura médica pode ensejar reparação a título de dano moral, por revelar comportamento abusivo por parte da operadora do plano de saúde que extrapola o simples descumprimento de cláusula contratual ou a esfera do mero aborrecimento, agravando a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, já combalido pela própria doença”* (AgRg. nos EDcl. no REsp. nº 1.096.560, Relator Min. Sidnei Beneti).

O dano moral, em hipóteses como a dos autos, configura *“in re ipsa”*, derivando inexoravelmente do próprio fato

ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, tem-se por demonstrado o dano moral.

Quanto ao valor da indenização, à ausência de critério legal objetivo para sua fixação, devem-se levar em consideração as condições econômicas das partes, as consequências do ato, a intensidade da culpa e a circunstância de haver ou não sido concedida, cumulativamente, indenização pelo dano patrimonial.

Além do caráter compensatório, há de ser ponderada, ainda, a finalidade preventiva, de modo a dissuadir o agente causador do dano de repetir o ato, sempre observada a necessidade de evitar o enriquecimento exagerado da vítima.

Considerados esses aspectos, entendo que, no caso, a indenização deve ser reduzida para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), valor que reputo adequado e suficiente para atender à finalidade compensatória e dissuasória da condenação, e que está dentro dos parâmetros comumente utilizados por esta Câmara.

Ante o exposto, dou provimento em parte ao recurso.

É como voto.

Augusto Rezende
Relator