



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO

2025.0000411169

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1058253-21.2024.8.26.0002, da Comarca de São Paulo, em que é apelante FUNDAÇÃO SAUDE ITAU, é apelada MARCELA MACEDO DE ARAUJO SANTOS WOLF.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALVARO PASSOS (Presidente sem voto), HERTHA HELENA DE OLIVEIRA E JOSÉ CARLOS FERREIRA ALVES.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

ANA PAULA CORRÊA PATIÑO
Relatora
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO

Apelação Cível nº 1058253-21.2024.8.26.0002

Apelante: Fundação Saude Itau

Apelado: Marcela Macedo de Araujo Santos Wolf

MM. Juíza de Direito: Marina Balester Mello de Godoy

Comarca de São Paulo - Foro Regional de Santo Amaro - 14ª Vara Cível

Voto nº 5950

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO.

I. CASO EM EXAME

1. Apelação interposta pela Ré contra a r. sentença que julgou procedente a ação.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Irresignações da Apelante quanto à inexistência do dever de fornecer medicamentos para tratamentos domiciliares, salientando a taxatividade do Rol da ANS.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Fornecimento do Medicamento Mavenclad (Cladribina Oral) para tratamento de Esclerose Múltipla. 4. Laudos médicos que são claros ao estabelecer o quadro clínico da Autora, bem como a necessidade de utilização imediata do medicamento guerreado para tratamento do seu quadro clínico. 5. Indicação que cabe somente ao médico assistente. 6. Súmula nº 102 do E. TJSP. 7. Rol da ANS: Taxatividade do Rol que não é absoluta. 8. Ausência de demonstração de atualização do Rol, substituto terapêutico ou contraindicação ao tratamento prescrito, o qual possui eficácia notória. 9. Inteligência das Teses Firmadas por ocasião do Julgamento dos EREsps nº 1.886.929/SP e 1.889.704/SP. 10. Alegação de Uso Domiciliar: Exclusão tão somente de medicamentos comuns em geral. 11. Evolução da medicina e da indústria farmacêutica que ocorre no sentido de minorar a necessidade de tratamentos no âmbito hospitalar, criando medicamentos que são, em essência, o próprio tratamento necessário para combater a moléstia, como o tratado na hipótese destes autos. 12. Violação aos Princípios da Boa-Fé Objetiva e da Função Social do Contrato.

IV. DISPOSITIVO E TESE

13. SENTENÇA MANTIDA – RECURSO NÃO PROVIDO.

Tese de Julgamento: “De acordo com a orientação jurisprudencial do STJ, o plano de saúde pode estabelecer as doenças que terão cobertura, mas não o tipo de tratamento utilizado para a cura de



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cada uma, sendo abusiva a cláusula contratual que exclui tratamento quando essencial para garantir a saúde ou a vida do segurado”.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de e-fls. 394/399 que julgou procedente Ação de Obrigação de Fazer ajuizada por Marcela Macedo de Araujo Santos Wolf, ora Apelada, contra Fundação Saúde Itaú, ora Apelante, nos seguintes termos: *“Ante o exposto, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE a demanda, para DETERMINAR que a ré custeie o tratamento prescrito à autora, com o fornecimento do medicamento Mavenclad (Cladribina), nos termos da prescrição médica, observada a quantidade, a dosagem e o tempo considerado necessário pelo profissional que a acompanha, sob pena de multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), confirmando a tutela de urgência concedida. Em razão da sucumbência, com base no artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, condeno a ré ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios sucumbenciais em favor do patrono da autora, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa”*.

Foram opostos Embargos de Declaração pela Ré (e-fls. 402/404), os quais foram rejeitados pelo Juízo Singular nas e-fls. 405.

Em suas razões de apelação (e-fls. 408/418), insurge-se a Ré, sustentando a não obrigatoriedade de custeio do medicamento guerreado. Salienta a natureza jurídica do contrato firmado entre as partes, afirmando que a inexistência do dever de fornecer medicamentos para tratamentos domiciliares. Aduz a taxatividade do Rol da ANS. Ressalta o equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Requer, ao final, o provimento ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO

recurso para julgar improcedente a ação.

Contrarrazões da Apelada (e-fls. 424/445)
pelo não provimento ao recurso. Não houve oposição ao julgamento virtual.

O recurso preencheu regularmente os
pressupostos de admissibilidade, estando ele em condições de julgamento.

É o relatório, adotado, quanto ao restante, o
da sentença apelada.

Fundamento e decidido.

Em um primeiro momento, destaque-se que,
a partir da Súmula 608 do C. STJ (*“Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor
aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de
autogestão”*), se aplica ao caso as regras do Código de Defesa do Consumidor.

Cuida-se de ação em que a Autora,
beneficiária do plano de saúde operado pela Ré, possui diagnóstico de Esclerose
Múltipla, doença grave e progressiva, sendo a ela prescrita a utilização do
medicamento Cladribina Oral (Mavenclad), conforme relatórios médicos de e-fls.
21/22, os quais são claros ao estabelecer o quadro clínico da beneficiária, bem
como a necessidade de fornecimento do medicamento guerreado, sobretudo em
virtude da ineficácia na utilização dos fármacos anteriores, além do desejo da
Requerente de nova gestação.

Aduziu a Autora que, segundo seu médico
assistente, o tratamento anterior com Natalizumabe se iniciou em maio de 2018,
após a paciente apresentar surto e falha terapêutica ao acetato de glatiramer,
utilizado durante a gestação, tendo a paciente apresentado uma anomalia
genética que afeta a produção de gametas, levando seu filho ao diagnóstico de



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Síndrome de Down. Pontuou que, não obstante seu pleito administrativo, a Ré negou a cobertura do medicamento solicitado (e-fls. 30/32).

A Ré, por sua vez, se opôs às pretensões autorais, sob as justificativas apresentadas nestes autos.

Notoriamente, é função do médico indicar o tratamento adequado ao paciente, sendo ilícito que a operadora de saúde estabeleça empecilhos indevidos e injustos que possuam objetivos puramente financeiros. O impedimento em questão, afrontando os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato, acaba por restringir o próprio objeto do contrato, cujo objetivo é garantir o acesso do beneficiário a tratamento de saúde adequado e de qualidade.

Importante lembrar que *“Uma vez coberto o tratamento de saúde, a opção da técnica a ser utilizada para sua realização cabe ao médico especialista. A cobertura do método escolhido é consectário lógico, não havendo que se restringir o meio adequado à realização do procedimento”* (AgInt no REsp 1696149/SP, 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, Relª. Minª Maria Isabel Gallotti, em 22/05/2018, DJe 01/06/2018).

Além disso, *“De acordo com a orientação jurisprudencial do STJ, o plano de saúde pode estabelecer as doenças que terão cobertura, mas não o tipo de tratamento utilizado para a cura de cada uma, sendo abusiva a cláusula contratual que exclui tratamento quando essencial para garantir a saúde ou a vida do segurado”* (AgInt no AREsp n. 1198799/SP, 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, Rel. Min. Lázaro Guimarães (Des. Conv. TRF5), julgado em 17/5/18, DJe 25/5/18).

Como já consolidado por esta Corte, *“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 102, TJSP).

Sobre a taxatividade do rol de procedimentos da ANS, não é ela absoluta, tendo como pressuposto lógico a atualização de referido rol, de forma prioritária e ágil, nos termos dos §§7º e 8º inseridos no art. 10 da Lei nº 9.656/98 pela Lei nº 14.307/22.

Além disso, no julgamento dos Embargos de Divergência em REsp n. 1.886.929/SP e 1.889.704/SP, firmou-se o entendimento de que o rol é apenas em regra taxativo. Com efeito, restou pacificado que *“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 à lista”,* de maneira que *“não havendo substituto terapêutico ou estando esgotados os procedimentos do Rol da ANS, pode haver, a título de excepcionalidade, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo-assistente, desde que (i) não tenha sido indeferida 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 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”.*

Ainda, os §§ 12 e 13 inseridos ao art. 10 da Lei nº 9.656/98 pela Lei nº 14.454/22 dispõem que *“§ 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”, além de “§ 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: 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”.

Neste sentido, destaco que, no caso concreto, (i) não houve atualização do rol de procedimentos da ANS, de sorte que admitir absoluta vinculação às Diretrizes da ANS equivaleria a privar os consumidores dos avanços da Medicina, o que seria inadmissível, por esvaziar o conteúdo do contrato; (ii) a Operadora de Saúde não se desincumbiu de indicar alternativas terapêuticas ou procedimentos igualmente eficazes e inseridos na referida Diretriz de Utilização para o tratamento da doença da parte autora; e (iii) a Operadora de Saúde muito menos apresentou contraindicação ao medicamento prescrito pelo médico de confiança da paciente, de forma que não há fundamentos para restrição à cobertura contratual do medicamento prescrito, o qual possui eficácia notória.

No tocante às alegações de que se trataria de medicamento de uso domiciliar, não se pode olvidar que *“Também não se justifica a recusa de cobertura com fundamento no art. 10, VI, da Lei nº 9.656/98, com a redação dada pela Lei nº 12.880/2013. Prescreve o aludido dispositivo legal que as operadoras de planos de saúde não são obrigadas ao fornecimento*

*de medicamentos para tratamento domiciliar, à exceção daqueles antineoplásicos de uso oral, nos termos das alíneas 'c' do inciso I e 'g' do inciso II do art. 12 da lei que regulamenta os planos de saúde privados. **A mencionada exceção legal, contudo, não comporta interpretação isolada. Naturalmente o que se pretende é evitar que o plano de saúde seja compelido a custear medicamentos em geral, que podem ser adquiridos e ministrados diretamente pela parte, sem necessidade de atendimento médico hospitalar específico. Ocorre que a evolução da medicina e da indústria farmacêutica ocorre no sentido de minorar a necessidade de tratamentos no âmbito hospitalar, criando medicamentos que são, em essência, o próprio tratamento necessário para combater a moléstia. Nesse sentido não pode a prestadora de serviço se furtar a arcar com o custeio do insumo que inviabiliza o tratamento proposto, sob pena de se esvaziar indevidamente o próprio conteúdo do contrato***” (Ap. Cív. nº 1053275-66.2022.8.26.0100; 1ª Câmara de Direito Privado do TJSP; Rel. Enéas Costa Garcia, em 09/02/2024) (grifos nossos).

Respeitadas suas particularidades, vale destacar o posicionamento desta 2ª Câmara de Direito Privado por ocasião do julgamento de situações análogas ao caso concreto:

“DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAÇÃO PARA ESCLEROSE MÚLTIPLA. RECURSO DESPROVIDO. I. CASO EM EXAME: 1. Recurso de apelação interposto contra sentença que julgou procedente a ação de obrigação de fazer, para condenar a ré a custear o medicamento Mavenclad 10mg (Cladribina), conforme relatório médico. A ré foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios. II. QUESTÃO EM

DISCUSSÃO: 2. A questão em discussão consiste em saber (i) se o medicamento solicitado preenche os requisitos da DUT da ANS e (ii) se a cobertura do medicamento é obrigatória, mesmo não estando no rol da ANS. III. RAZÕES DE DECIDIR: 3. Demonstrada a necessidade do medicamento no relatório médico, a seguradora não pode escolher o tratamento, devendo cobrir o medicamento necessário, independentemente de previsão contratual. 4. A negativa da seguradora baseada na ausência do medicamento no rol da ANS não se sustenta, pois o avanço científico supera o Direito, e a dignidade do segurado deve ser preservada. A Lei nº 14.454/2022 reforça a obrigatoriedade de cobertura em casos prescritos por médicos, desde que haja comprovação de eficácia e recomendações adequadas. IV. DISPOSITIVO E TESE: 5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A seguradora deve cobrir medicamentos necessários prescritos por médicos, mesmo que não constem no rol da ANS, desde que comprovada a eficácia. 2. A dignidade do segurado e a qualidade de vida devem ser preservadas. Legislação Citada: Lei nº 9.656/98, art. 10, §13; Lei nº 14.454/2022; CPC, art. 85, §11" (TJSP; Apelação Cível 1139701-47.2023.8.26.0100; Relator (a): José Carlos Ferreira Alves; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado, em 17/03/2025).

É o suficiente para afirmar que a recusa da Operadora de Saúde se mostrou injusta, abusiva e esvaziou o conteúdo da avença, em explícita violação aos princípios da boa-fé objetiva e da função social



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO

do contrato celebrado entre as partes, sendo de rigor o custeio/fornecimento integral do medicamento guerreado.

Assim, a r. sentença apelada não se mostrou despropositada, devendo ser mantida em sua integralidade.

Em virtude do resultado do julgamento, mantenho a determinação de que a Ré arcará integralmente com o pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em favor dos patronos da Autora, ora majorados ao percentual de 12% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, §§2º e 11, do CPC.

Ficam as partes científicas de que o julgamento dos embargos de declaração, eventualmente opostos em face do presente acórdão, será realizado nos termos da Resolução nº 549/2011, do Órgão Especial desta Corte, publicada no DJe de 25 de agosto de 2011, facultada a manifestação contrária, em 10 (dez) dias.

Para viabilizar eventual acesso às vias extraordinária e especial, considero prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando o entendimento pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça de que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (STJ).

Isto posto, por meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso, nos termos da fundamentação.

CORRÊA PATIÑO
Relatora