



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO

2025.0000436509

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2122153-30.2025.8.26.0000, da Comarca de Santo André, em que é agravante NOTRE DAME INTERMÉDICA SAÚDE S/A, é agravado MARIA DE FÁTIMA HERCULANO.

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, 6 de maio de 2025.

ANA PAULA CORRÊA PATIÑO
Relatora
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO

Agravo de Instrumento nº 2122153-30.2025.8.26.0000

Agravante: Notre Dame Intermédica Saúde S/A

Agravado: Maria de Fátima Herculano

MM. Juiz de Direito: Alberto Gentil de Almeida Pedroso

Comarca de Santo André - Foro de Santo André - 8ª Vara Cível

Voto nº 6191

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. MEDICAMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo de Instrumento interposto pela Ré contra decisão que deferiu a tutela de urgência pretendida pela Autora.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão se resume ao debate suscitado pela Agravante quanto ao não preenchimento dos requisitos para concessão da tutela de urgência, salientando o caráter off-label do tratamento pretendido.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Fornecimento do Tratuzumabe Entansina (Kadcyla) em virtude de diagnóstico de Câncer de Mama Her2 Positivo. 4. Laudo médico que é claro ao estabelecer o quadro clínico da Autora, bem como a necessidade de utilização imediata do medicamento guerreado para tratamento do seu quadro clínico. 5. Súmula 102 do E. TJSP. 6. Rol da ANS: Taxatividade do Rol que não é absoluta. 7. Cobertura devida, ainda que a bula do medicamento não tenha indicação específica para o estágio da patologia da qual padece o segurado (utilização off-label). 8. Ré que poderá pleitear o ressarcimento de eventuais prejuízos por ela suportados em caso de improcedência da ação. 9. Necessidade de preservar, por ora, a integridade física e psíquica do beneficiário. 10. Precedentes desta Corte.

IV. DISPOSITIVO E TESE

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



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento tirado de Ação de Cautelar ajuizada por Maria de Fatima Herculano, ora Agravada, contra Notre Dame Intermédica Saúde S.A., ora Agravante, não se conformando com a r. decisão de e-fls. 126/128 que deferiu a tutela de urgência pretendida pela Autora nos seguintes termos: *“Assim, defiro o pedido de tutela de urgência para compelir a ré a fornecer imediatamente, no prazo máximo de 48 horas, o medicamento prescrito pelo médico oncologista para o seu tratamento: T-DM1 (Trastuzumabe Entansina), conforme relatório médico de fls. 67, sob pena de multa diária de R\$ 100,00, limitada a 30 dias”*.

Insurge-se a Agravante, sustentando o não preenchimento dos requisitos para concessão da tutela de urgência. Salienta a taxatividade do Rol da ANS, bem como que o beneficiário não atenderia aos requisitos para utilização do referido medicamento, destacando o caráter off-label (experimental) do tratamento. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento ao recurso nos termos expostos.

Presentes os requisitos, foi possível o juízo positivo de admissibilidade, estando o recurso em condições de julgamento direto.

De proêmio, registro a desnecessidade de intimação da parte agravada, visto que, na esteira dos Temas n.º 376 e 377, do C. Superior Tribunal de Justiça, dispensa-se sua intimação para apresentar resposta, porquanto a presente decisão a beneficia, preservado o princípio do contraditório, privilegiando-se, ainda, o princípio da celeridade processual, a permitir a pronta análise do mérito recursal.

Não houve oposição ao julgamento virtual.



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

É o relatório.

Fundamento e decido.

Cuida-se de ação em que a Autora, beneficiária do plano de saúde operado pela Ré, possui diagnóstico de Câncer de Mama Her2-Positivo, sendo a ela prescrita a utilização do medicamento Tratzumabe Entansina (Kadcyla), conforme relatório médico de e-fls. 67, o qual é claro ao estabelecer o quadro clínico da beneficiária, bem como a necessidade de utilização imediata do medicamento guerreado.

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

Pois bem, em que pese as irresignações da Agravante, razão não assiste a ela.

Sabidamente, 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).

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO

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).

Neste sentido, quanto às alegações de exclusão contratual por se tratar de medicamento com utilização supostamente *off-label*, não se pode olvidar que *“Mesmo que supostamente fosse utilizado de maneira off-label, melhor sorte não assistiria à seguradora, pois compete apenas ao médico que acompanha o paciente decidir se o uso de determinado medicamento é adequado à situação concreta da enfermidade do paciente, ainda que a bula do medicamento não tenha indicação específica para a patologia. (...) Nesses termos, é perfeitamente inteligível, até mesmo para os olhos leigos de um julgador, que a autora terá chance com a utilização da medicação, não cabendo ao plano de saúde, ou ao Poder Judiciário, inibir tal desenlace”* (Ag. de Instrumento 2269935-12.2023.8.26.0000; 2ª Câmara de Direito Privado do TJSP; Rel. Hertha Helena de Oliveira, em 23/10/2023).

Ainda, *“(...) 'tratamento experimental' é aquele desprovido de qualquer base científica, não aprovado pela comunidade e literatura médicas, muito menos ministrado a pacientes em situação similar. Seriam os casos, por exemplo, de tratamentos à base de florais, cromoterapia, ou outros, ainda sem comprovação científica séria”* (Ap. Cív. nº 1013610-73.2021.8.26.0554; 1ª Câmara de Direito Privado do TJSP; Rel. Francisco Loureiro, em 23/03/22) (grifos nossos).

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.

Com efeito, “E, **nestas condições, inaplicável a limitação do rol de procedimentos da ANS. Tal listagem não é taxativa. Ela apenas exemplifica o mínimo obrigatório a ser assegurado aos beneficiários de planos de saúde**” (Ap. Cív. nº 1007548-59.2018.8.26.0477; 2ª Câmara de Direito Privado do TJSP; Rel. Hertha Helena de Oliveira, em 29/11/2023) (grifos nossos).

Outrossim, é pacífico nesta Corte o entendimento 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 102, TJSP), bem como que “*Havendo expressa indicação médica, não prevalece a negativa de cobertura do custeio ou fornecimento de medicamentos associados a tratamento quimioterápico*”.

Neste sentido, destaque-se que (i) não há perigo na manutenção da r. decisão agravada, pois, em caso de improcedência da ação, poderá a Operadora pleitear o ressarcimento de eventuais prejuízos por ela suportados; (ii) é necessário preservar, por ora, a integridade física e psíquica da Autora por meio do fornecimento do medicamento necessário ao seu tratamento.

Ademais, vale destacar o posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de situações análogas ao caso concreto:

“RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE

*FAZER. PLANOS DE SAÚDE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL. AFASTADA. NEGATIVA DE FORNECIMENTO DE MEDICAÇÃO SOB O FUNDAMENTO DE SE TRATAR DE TRATAMENTO EXPERIMENTAL. ILEGALIDADE DA RESOLUÇÃO NORMATIVA DA ANS. USO FORA DA BULA (OFF LABEL). INGERÊNCIA DA OPERADORA NA ATIVIDADE MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. ROL DE PROCEDIMENTOS ANS. EXEMPLIFICATIVO. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. (...) 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), ou porque não previsto no rol de procedimentos da ANS.** 4. Ausentes os vícios do art. 1.022, do CPC/15, rejeitam-se os embargos de declaração. 5. 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). 6. 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 off-label). 7. **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. 8. 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. (...) 12. Recurso especial conhecido e não provido, com majoração dos honorários advocatícios recursais” (STJ - REsp: 1769557 CE 2018/0255560-0; T3 - TERCEIRA TURMA, Rel. Ministra Nancy Andrichi, em 21/11/2018)

Não é diferente o posicionamento deste E.

TJSP:

“PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA. MEDICAMENTO QUIMIOTERÁPICO DE ALTO CUSTO ENHERTU®. PROCEDÊNCIA. DANO MORAL. APELO DA RÉ ACOLHIDO PARA REDUZIR O VALOR FIXADO A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO. O médico assistente possui autonomia na escolha do tratamento a ser aplicado (Súmulas 95 e 102 do TJSP). Medicamento com registro na ANVISA. Entendimento firmado pelo C. do STJ no sentido de que a ausência de previsão no rol da ANS não afasta do plano de saúde a obrigação de custear o tratamento, especialmente quando destinado à cura de câncer, ainda que se trate de uso off-label. DANO MORAL IN RE IPSA

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO

configurado pela negativa de cobertura do tratamento. Valor minorado para R\$8.000,00 (oito mil reais) de acordo com os parâmetros adotados pela Câmara em casos análogos. Razoabilidade e proporcionalidade. Verba honorária mantida. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO” (Ap. Cív. nº 1000691-46.2024.8.26.0037; 2ª Câmara de Direito Privado do TJSP; Rel. Fernando Marcondes, em 19/06/2024).

Assim, a decisão agravada não se mostrou despropositada, devendo ser mantida em sua integralidade.

Ressalte-se que as questões referentes ao mérito do processo deverão ser enfrentadas no momento oportuno pelo Juízo *a quo*, em sede de cognição exauriente, a partir das provas produzidas pelas partes sob o crivo do contraditório.

Ficam as partes cientificadas 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**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO

PROVIMENTO ao recurso, nos termos da fundamentação.

CORRÊA PATIÑO
Relatora