



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2021.0000914368

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1031801-10.2020.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante CENTRAL NACIONAL UNIMED - COOPERATIVA CENTRAL, é apelada TANIA REGINA GALASSI.

ACORDAM, em 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U. Sustentaram oralmente o Dr. Gabriel Paschoal Molina - OAB/SP 413.017 e o Dr. Caíque Silva - OAB/SP 426.003", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores EDSON LUIZ DE QUEIROZ (Presidente sem voto), PIVA RODRIGUES E GALDINO TOLEDO JÚNIOR.

São Paulo, 9 de novembro de 2021

CÉSAR PEIXOTO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

APELAÇÃO CÍVEL nº 1031801-10.2020.8.26.0100

APELANTE: CENTRAL NACIONAL UNIMED - COOPERATIVA CENTRAL

APELADO: TANIA REGINA GALASSI

COMARCA: SÃO PAULO

VOTO Nº 21289

Ação cominatória objetivando o fornecimento do medicamento Eltrombopag Olamina (Revolade) – Procedência da ação – Ilegitimidade da recusa – Mieloma Múltiplo de Alto Risco/Amiloidose – Providência indispensável e ínsita ao tratamento da moléstia – Obrigatoriedade da essência do contrato oneroso de assistência médica e hospitalar suplementar – Cobertura dos riscos à saúde e à vida, valores supremos e razão primeira da própria existência da ordem jurídica – Súmulas n. 95 e 102 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – Descabimento da negativa com fundamento no uso *off label* – Indicação de medicamento que comporta tarefa de atribuição precípua do médico assistente – Irrelevância prática para o resultado da controvérsia sobre o conteúdo taxativo, ou meramente exemplificativo, do rol divulgado pela agência nacional reguladora do setor suplementar – Inexistência de imperatividade ou de eficácia de lei, na acepção do termo, das diretrizes editadas pela autarquia, e falta de caráter vinculante ao juízo das posturas administrativas, de hierarquia baixa – Sentença mantida – Recurso não provido.

Apelação manejada contra sentença que julgou procedente ação cominatória visando à cobertura do tratamento com o uso do medicamento Eltrombopag Olamina (Revolade) em razão de Mieloma Múltiplo de Alto Risco/Amiloidose, confirmando a liminar concedida, determinando à ré o custeio integral do tratamento com a medicação prescrita, impondo à vencida o reembolso das despesas do processo e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor do benefício econômico obtido, objetivando, em resumo, o reexame e a modificação do julgado com fundamento, em síntese, (i) na legitimidade da recusa por se tratar de prescrição de medicamento *off label* e (ii) na licitude da negativa de cobertura do medicamento, inexistindo obrigação legal de fornecimento diante da ausência de previsão no rol da agência governamental reguladora do sistema.

Tempestiva, preparada e respondida.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Na espécie, irrepreensível a decisão porque o fornecimento do medicamento de uso contínuo [*Eltrombopag Olamina (Revolade)*] foi indispensável e insito ao tratamento da moléstia diagnosticada [*Mieloma Múltiplo de Alto Risco/Amiloidose – pág. 36*], fato aqui incontroverso, tarefa de atribuição precípua do médico assistente, nos termos dos enunciados das Súmulas n. 95¹ e 102² do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, donde exigibilidade da prestação e ilegitimidade da recusa, porque foi da essência do contrato oneroso de assistência médica e hospital suplementar, justamente, a cobertura dos riscos à saúde e à vida, valores supremos e razão primeira da própria existência da ordem jurídica.

Mormente considerando a ilegitimidade da recusa sob as alegações de que o tratamento pleiteado não está previsto pela agência reguladora para a enfermidade em questão, em razão de eventual uso *off label*, tendo em vista que o fármaco possui comercialização autorizada pela ANVISA, de modo que não se cogita a ingerência da operadora ré na ciência médica, a fim de legitimar o arbítrio da prescrição dos medicamentos, no intuito de suplantar a recomendação exclusiva do profissional assistente.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCP. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. RECUSA DE COBERTURA DE TRATAMENTO MÉDICO. USO OFF LABEL. RECUSA INDEVIDA. ROL DE PROCEDIMENTOS PREVISTOS PELA ANS. EXEMPLIFICATIVO. RECUSA INDEVIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 568 DO STJ. DANO MORAL CONFIGURADO. INVIABILIDADE DE REEXAME. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. INDENIZAÇÃO. VALOR QUE NÃO SE MOSTRA EXCESSIVO. APLICAÇÃO

¹**Súmula n. 95 do TJSP:** Havendo expressa indicação médica, não prevalece a negativa de cobertura do custeio ou fornecimento de medicamentos associados a tratamento quimioterápico

²**Súmula n. 102 do 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.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. [...]. 2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que os planos de saúde podem, por expressa disposição contratual, restringir as enfermidades cobertas, sendo-lhes vedado, no entanto, limitar os tratamentos a serem realizados. Considera-se abusiva a negativa de cobertura de plano de saúde quando a doença do paciente não constar na bula do medicamento prescrito pelo médico que ministra o tratamento (off label). 3. Esta Terceira Turma tem reiterado o entendimento de que o rol de procedimentos da ANS tem caráter exemplificativo, de modo que a ausência de previsão no referido rol não afasta do plano de saúde a obrigação de custear procedimento/medicamento necessário ao tratamento de moléstia contratualmente coberta. 4. [...]. 7. Agravo interno não provido. (AgInt nos EDcl no AREsp 1590645/PE, Rel. Min. MOURA RIBEIRO, 3.^a T., j. em 15/06/2021, DJe 18/06/2021).

Outrossim, sempre com augusto respeito aos eloquentes entendimentos dissidentes, foi sem relevância prática para o resultado a discussão sobre o conteúdo taxativo, ou meramente exemplificativo, do rol expedido pela agência governamental reguladora do setor suplementar [ANS], quer pela ausência de eficácia de lei dotada de imperatividade, na acepção técnica do termo, das aludidas diretrizes editadas pela autarquia, quer pela falta de caráter vinculante ao juízo das posturas administrativas, de hierarquia baixa, fatores prejudiciais da sua incidência para a justa solução da espécie aqui controvertida, neutralizando a tese articulada no recurso.

A propósito, aliás, como subsídio valioso, o entendimento recente expedido no âmbito nacional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

OPERADORA CONSTITUI?DA NA MODALIDADE DE AUTOGESTA?O. ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAU?DE DA ANS. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA. MEDICAMENTO PRESCRITO PARA TRATAMENTO DE MELANOMA MALÍGNO COM METÁSTASE CEREBRAL. RECUSA INDEVIDA DE CUSTEIO. DANO MORAL. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. CARACTERIZAÇÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. REDUÇÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Ação de obrigação de fazer. 2. A despeito do entendimento da Quarta Turma em sentido contrário, a Terceira Turma mantém a orientação firmada há muito nesta Corte de que a natureza do rol do procedimento e eventos em saúde da ANS é meramente exemplificativa, reputando, no particular, abusiva a negativa de custeio de medicamento indicado para o tratamento de doença coberta pelo plano de saúde. 3. [...] 9. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1887318/SP, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, 3.ª T., j. em 18/05/2021, DJe 20/05/2021).

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL (CPC/2015). DIREITO CIVIL. PLANO DE SAÚDE. MEDICAMENTO ANTINEOPLÁSICO PALBOCICLIBE (IBRANCE). RECUSA DE COBERTURA. ALEGAÇÃO DE NÃO ENQUATRAMENTO NA DIRETRIZ DE COBERTURA DA ANS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO DO ROL DE PROCEDIMENTOS E DIRETRIZES DA ANS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DA TERCEIRA TURMA. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE. 1. Controvérsia pertinente à obrigatoriedade de cobertura do medicamento antineoplásico PALBOCICLIBE (IBRANCE) a paciente acometida de câncer de mama metastático, tendo havido recusa da operadora sob o fundamento de ausência



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

de enquadramento do caso nas diretrizes de utilização previstas no rol de procedimentos mínimos da ANS. 2. Caráter exemplificativo do rol de procedimentos da ANS, na linha da jurisprudência pacífica desta TURMA, firmada com base na função social do contrato de plano de saúde. 3. Caso concreto em que a paciente se encontra acometida de doença oncológica grave e progressiva, de modo que a recusa genérica de cobertura (sem instauração de junta médica nos termos da RN ANS 424/2017) deixou a paciente padecendo à própria sorte no tratamento da doença, desatendendo assim à função social do contrato, segundo a linha de entendimento desta TURMA. 4. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (AglInt no REsp 1911407/SP, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, 3.^a T., j. em 18/05/2021, DJe 24/05/2021).

Por conseguinte, mantida a sentença, majorados os honorários advocatícios para 15% do valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, nos termos da Súmula n. 14 do Superior Tribunal de Justiça³, arts. 85, §§ 2.º e 11, do Código de Processo Civil, importância suficiente e condigna como contraprestação remuneratória pelos serviços executados no desempenho do mandato.

Do exposto, pelo meu voto, nego provimento.

CÉSAR PEIXOTO
Relator

³Súmula n. 14 do STJ: Arbitrados os honorários advocatícios em percentual sobre o valor da causa, a correção monetária incide a partir do respectivo ajuizamento.