



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO REGIONAL XI - PINHEIROS
4ª VARA CÍVEL
RUA JERICÓ S/N, São Paulo - SP - CEP 05435-040
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1000273-31.2020.8.26.0011**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Fornecimento de medicamentos**
 Requerente: **Naiane Ayone Yanachi**
 Requerido: **Bradesco Saúde S/A**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Rogério de Camargo Arruda**

Vistos.

NAIANE AYONE YANACHI ajuizou a presente ação em face de **BRADESCO SAÚDE S.A.**, alegando, em síntese, ser beneficiária de plano de saúde da ré, que se recusa a autorizar fornecimento ou custeio de medicamento intravenoso para sua *dermatite atópica*, conforme orientação de seu médico. Por isso, pediu a condenação da requerida a lhe fornecer o medicamento. Com a inicial vieram documentos.

A tutela não foi concedida (folhas 41/43), sobrevindo agravo de instrumento de folhas 44, tendo sido dado provimento ao recurso para conceder a tutela provisória (folhas 206/211).

Devidamente citada, a requerida apresentou a contestação de folhas 100/119, pela qual apontou que a negativa se deu de forma correta, vez que o tratamento ambulatorial só estaria previsto no Rol da ANS para os casos de quimioterapia ou terapia imunobiológica. Alega que a doença da autora não é de cobertura obrigatória segundo o rol da ANS. Por isso, pleiteou a improcedência da demanda. Juntou documentos.

Réplica às folhas 195/197.

É o relatório.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO REGIONAL XI - PINHEIROS
4ª VARA CÍVEL
RUA JERICÓ S/N, São Paulo - SP - CEP 05435-040
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Fundamento e decido.

O feito comporta julgamento no estado em que se encontra, tendo em vista que as alegações formuladas pelas partes e os documentos por elas apresentados nos autos permitem o julgamento da demanda, nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil.

Posto isso, a ação é improcedente.

Isso porque, em que pese a comprovação da relação contratual existente entre as partes (folhas 10) e a condição de saúde da parte requerente, diagnosticada por seu médico com *dermatite atópica* (folhas 15), com indicação de tratamento com o remédio pretendido (folhas 14), o fornecimento ou o custeio da referida medicação não é de responsabilidade da requerida.

Com efeito, não se ignora e nem se deixa de compadecer pelo estado de saúde da parte requerente que, ao que indicam os documentos existentes nos autos, de fato, carece do tratamento indicado, com a medicação reconhecidamente custosa.

Todavia, tais elementos não permitem atribuir ao plano de saúde requerido o ônus do respectivo custeio, por se tratar de medicação ministrada fora do atendimento hospitalar (não associada ao tratamento de câncer), cuja exclusão de cobertura encontra-se expressamente prevista pelas conhecidas condições gerais (item 5, “j” – folhas 150).

Portanto, o custeio da medicação pretendida – repita-se: não associada ao tratamento oncológico - está expressamente excluída da cobertura do plano de saúde contratado, não havendo nulidade ou abusividade na referida exclusão, que, à evidência, tem fundamento no equilíbrio contratual.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO REGIONAL XI - PINHEIROS
4ª VARA CÍVEL
RUA JERICÓ S/N, São Paulo - SP - CEP 05435-040
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Nesse sentido:

“Agravo de Instrumento Ação de Obrigação de Fazer (...) **Fornecimento de medicamento para tratamento no âmbito domiciliar - Impossibilidade** - Expressa previsão contratual Entendimento desta C. Câmara no sentido de que **o fornecimento de medicamento para uso domiciliar é possível nas hipóteses de tratamento complementar de cânceres ou como substitutos de quimioterapia** -Recurso parcialmente provido” (TJSP – AI nº 0020516-90.2013.8.26.0000 – Rel. Des. Luiz Antonio Costa – DJ: 31.07.2013 – g.n.).

Referida exclusão, ademais, tem amparo legal no artigo 10, VI, da Lei 9.656/98, como concluiu o Egrégio Tribunal de Justiça deste Estado:

Plano de saúde – decisão que deferiu tutela antecipada e determinou que a operadora do plano de saúde suportasse o custeio dos medicamentos prescritos ao autor, que sofre de Hepatite C – **medicamento de uso domiciliar – exclusão do contrato – inteligência do art. 10, vi, da lei 9.656/98** – Decisão Reformada (TJSP – AI nº 2008156-21.2015.8.26.0000 – Rel. Des. Theodureto Camargo – DJ: 22.06.2015 – g.n.).

No caso, registre-se por pertinente, eventual direito ao custeio de medicamentos como aqueles receitados à requerente, em tese, podem ser de responsabilidade dos Entes Federativos, em razão do quanto determina o artigo 196, da Constituição Federal, mas não da requerida, como já se reconheceu:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO REGIONAL XI - PINHEIROS
4ª VARA CÍVEL
RUA JERICÓ S/N, São Paulo - SP - CEP 05435-040
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS E INSUMOS. INADMISSIBILIDADE DE RECUSA. DIREITO À SAÚDE GARANTIDO PELO ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PEDIDO PROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA PARA CONCEDER A ORDEM. (...) A pretensão ao fornecimento de remédio ou de aparelhos, à realização de determinados exames necessários à saúde pode ser dirigida em face da União, Estado ou Município porque a indisponibilidade do direito à saúde já foi reconhecida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 662.033/RS). 3. Prevalece nesta Câmara o entendimento de que a negativa ao fornecimento de medicamentos fere o direito subjetivo material à saúde, direito individual do direito fundamental à vida. (TJSP – Apelação nº 0029531-35.2011.8.26.0071 – Rel. Des. Amorim Cantuária – DJ: 30.10.2012 – g.n.).

Assim sendo, improcedem os pleitos nesta sede formulados. Nada obstante, em respeito ao conhecido entendimento jurisprudencial em sentido contrário, a tutela anteriormente concedida continuará a surtir efeitos, até a final apreciação pelo Egrégio Tribunal de Justiça ou o trânsito em julgado.

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos, restando, no entanto, mantidos os efeitos da tutela recursal de folhas 206/211, até a final apreciação pelo Egrégio Tribunal de Justiça ou o trânsito em julgado. Por consequência, julgo o processo extinto, com base no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Pela sucumbência, arcará a parte autora com as custas e despesas processuais, além de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da causa, nos termos do artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO REGIONAL XI - PINHEIROS
4ª VARA CÍVEL
RUA JERICÓ S/N, São Paulo - SP - CEP 05435-040
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Restam as partes advertidas que eventuais embargos de declaração com efeitos de mera reapreciação do quanto decidido serão tidos como protelatórios, podendo ser apenados com as sanções do artigo 1.026, §2º, do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 04 de novembro de 2020.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000228820

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000273-31.2020.8.26.0011, da Comarca de São Paulo, em que é apelante NAIANE AYONE YANACHI, é apelado BRADESCO SAÚDE S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores EDSON LUIZ DE QUEIROZ (Presidente) E CÉSAR PEIXOTO.

São Paulo, 28 de março de 2021.

JOSÉ APARÍCIO COELHO PRADO NETO
Relator
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO Nº 1000273-31.2020.8.26.0011

APELANTE: NAIANE AYONE YANACHI

APELADO: BRADESCO SAÚDE S.A.

JUIZ: ROGÉRIO DE CAMARGO ARRUDA

VOTO Nº 23.797

***APELAÇÃO** – Plano de Saúde - Ação Cominatória – Autora diagnosticada com dermatite atópica - Prescrição médica de tratamento com o medicamento DUPILUMAB – Negativa da ré sob o argumento de ausência de previsão do referido tratamento no rol de procedimentos obrigatórios editado pela ANS - Sentença de improcedência – Inconformismo da autora – Acolhimento – Irrelevante a existência ou não de previsão do procedimento no rol da ANS para cobertura pelo plano de saúde, em razão dos avanços da medicina – Inteligência das Súmulas nº 96 e 102, ambas da Seção de Direito Privado deste Egrégio Tribunal de Justiça - Recurso provido.*

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta contra sentença proferida pelo MM. Juiz da 4ª Vara Cível do Foro Regional de Pinheiros, da Comarca da Capital, em Ação Cominatória proposta por NAIANE AYONE YANACHI contra BRADESCO SAÚDE S.A., que julgou a ação improcedente, condenando a autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apela a autora, pugnando pela reforma da sentença para que o pedido seja julgado procedente, alegando, em síntese, que a negativa de cobertura do medicamento pleiteado é abusiva, notadamente porque não se trata de medicamento de uso domiciliar, mas que deve ser aplicado em ambiente ambulatorial, conforme prescrição médica.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Recurso tempestivo, preparado e contrarrazoado.

É o breve relatório do necessário.

O recurso comporta provimento.

Inicialmente, há que se considerar que pela celebração de plano de assistência médica e hospitalar, as partes se envolveram em típica relação de consumo, “ex vi” do que preceituam os artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor.

Tendo as partes, portanto, firmado contrato sob a égide do Código de Defesa do Consumidor, que por seu artigo 47 determina a interpretação de suas cláusulas de forma mais favorável ao consumidor, não poderia a ré negar à autora, diagnosticada com *dermatite atópica*, o fornecimento do medicamento “*DUPILUMAB*”, prescrito pelo médico que a assiste, sob o argumento de expressa exclusão contratual por se tratar de tratamento não previsto no rol de procedimentos obrigatórios da ANS.

Tais argumentos são inadmissíveis, pois não se pode ignorar que os avanços da medicina nem sempre são observados, com a necessária celeridade, para atualização das relações baixadas pela ANS que, diga-se, são meramente exemplificativas, falha que, evidentemente, não pode trazer prejuízo ao consumidor, no caso, a autora, como pretende a ré.

A relevante circunstância do tratamento em epígrafe ter sido indicado pelo médico que a assiste, único profissional com autoridade de eleger qual o tratamento a ser realizado, é suficiente para acolher a pretensão da autora.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Nesse sentido, é o V. Acórdão prolatado por esta 9ª Câmara de Direito Privado a seguir transcrito:

“Ocorre que, muito embora o referido rol sirva como parâmetro para a cobertura obrigatória a ser oferecida pelas operadoras de plano de saúde – ou como “referência básica”, como pontua a própria apelante -, deve ser levado em consideração que a autarquia não é capaz de atualizar o instrumento na velocidade em que a ciência médica coloca novos procedimentos à disposição dos pacientes.

Aliás, essa mesma dificuldade é encontrada pelo legislador que, na elaboração das leis, não consegue acompanhar a evolução das transformações sociais que ocorrem dia após dia. Todavia, mormente em razão da natureza da prestação de serviço contratada, tem-se firmado entendimento no sentido de que, impedir que os consumidores de planos de saúde tenham acesso a métodos de tratamento mais eficientes apenas porque ainda não previstos em lista não atualizada, é impor-lhes desvantagem exagerada, o que caracteriza abusividade, nos termos do art. 51, inc. IV e § 1º, inc. II, do CDC1.

Aliás, os reajustes anuais aplicados aos contratos também visam abarcar eventuais aumentos de custos das operadoras com a cobertura de tratamentos mais recentes



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

inexistindo desequilíbrio contratual na determinação.

No caso sob análise, o profissional que acompanha o tratamento da apelada esclareceu, por meio do atestado de fls. 23, que o método prescrito propicia melhor recuperação, menos dor no pós-operatório e menos tempo de afastamento do trabalho, o que é suficiente para reconhecer o direito da consumidora em realizá-lo.”

(Apelação nº 9084459-64.2009.8.26.0000, Relator GRAVA BRAZIL, j. em 19.06.12).

Portanto, de rigor a reforma da decisão impugnada, pois o Código de Defesa do Consumidor atua em favor da autora, visto que a interpretação de cláusulas contratuais favoráveis ao consumidor está prevista em seu artigo 47, sendo certo, por outro lado, que a negativa em testilha configura a hipótese prevista em seu artigo 51, inciso IV, eis que incompatível com a natureza do contrato.

De efeito, a ré ao manifestar a negativa já epigrafada, impôs à autora um ônus excessivo que determinou flagrante e ilegal desequilíbrio contratual, vedado pelas normas de proteção do Código de Defesa do Consumidor e pelo princípio da boa-fé objetiva.

Como corolário, de rigor a condenação da ré a custear os medicamentos necessários para realização do tratamento da autora, pois sua não realização violaria direito fundamental à saúde, à vida e, inclusive ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, direitos abrangidos na cobertura do plano de saúde contratado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ademais, a referendar a sentença recorrida como única solução de Justiça, têm-se os seguintes julgados, também recentemente prolatados por esta 9ª Câmara de Direito Privado:

“PLANO DE SAÚDE DIAGNÓSTICO DE CÂNCER - NEGATIVA DE COBERTURA DE EXAME PET SCANNING - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DE COBERTURA QUE COMPROMETA O PRÓPRIO OBJETO DO CONTRATO SENTENÇA PROCEDENTE DANO MORAL INOCORRÊNCIA DADO PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO” (Apelação nº 0038285-69.2011.8.26.0554, Relatora LUCILA TOLEDO, julgada em 11.09.2011) .

“Plano de saúde – Negativa de cobertura de aplicações intraoculares do medicamento Lucentis e de exames associados à enfermidade – Ação de obrigação de fazer – Procedência – Inconformismo – Desacolhimento – Inteligência da Súmula 96, desta E. Corte – Exame e medicamento prescritos por profissional habilitado – Inexistência de previsão no rol da ANS que não implica, necessariamente, na exclusão da cobertura – Atualização da lista que não consegue acompanhar a rapidez da ciência médica – Negativa de cobertura que ofende o fim precípua do contrato – Abusividade, por desvantagem exagerada ao consumidor – Obrigação de cobertura –



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Sentença mantida – Recurso desprovido.” (Apelação nº: 0009146-82.2010.8.26.0077, Relator GRAVA BRAZIL, julgada em 04.09.12).

Deve ser ressaltado, ainda, que a r. sentença apelada foi proferida em consonância com as Súmulas nº 96 e 102, ambas da Seção de Direito Privado deste Egrégio Tribunal de Justiça, a seguir transcritas:

“Súmula 96. Havendo expressa indicação médica de exames associados a enfermidade cobertura pelo contrato, não prevalece a negativa de cobertura do procedimento.”

“Súmula 102. Havendo expressa indicação médica, é abusiva a negativa de cobertura de custeio de tratamento sob o argumento de sua natureza experimental ou por não estar previsto no rol de procedimentos da ANS.”

Pelo exposto, dou provimento ao recurso para julgar ação procedente e condenar a ré ao custeio integral do tratamento medicamentoso prescrito à autora, bem como ao ressarcimento dos valores por ela desembolsados, a ser apurado em sede de liquidação, devidamente atualizado e acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, bem como dos honorários advocatícios, que arbitro em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.

JOSÉ APARÍCIO COELHO PRADO NETO

Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 SJ 3.1.5.1 - Serv. de Proces. da 9ª Câmara de Dir. Privado
 Páteo do Colégio, nº 73 - CEP 01016-040 - 6º andar sala 607 - São Paulo/SP - 3241-0395

CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO

Processo nº: 1000273-31.2020.8.26.0011
Classe – Assunto: **Apelação Cível - Fornecimento de Medicamentos**
Apelante: Naiane Ayone Yanachi
 Advogado(a)(s) do(a)(s) Apelante: Carlos Roberto Pegoretti Júnior (183538/SP)
Apelado: Bradesco Saúde S/A
 Advogado(o)(s) do(a)(s) Apelado: Alessandra Marques Martini (270825/SP)
Relator(a): JOSÉ APARÍCIO COELHO PRADO NETO
Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado

Certifico que o v. **Acórdão / r. Decisão Monocrática** retro transitou em julgado em 26/05/2021. Nada mais.

São Paulo, 7 de junho de 2021.

CLOVIS VENTURINI DE OLIVEIRA

Assinatura Digital
 Matrícula: M370498
 Escrevente Técnico Judiciário