



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000330580

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1053149-87.2020.8.26.0002, da Comarca de São Paulo, em que é apelante AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A, é apelado MARCOS LEITE CANTILIANO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª 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 do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CARLOS CASTILHO AGUIAR FRANÇA (Presidente) E MARCIA DALLA DÉA BARONE.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

ALCIDES LEOPOLDO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO CÍVEL

Processo n.:1053149-87.2020.8.26.0002

Comarca: São Paulo (F. R. de Santo Amaro - 13ª Vara Cível)

Apelante: Amil Assistência Médica Internacional S.A.

Apelado: Marcos Leite Cantiliano

Juiz: Caio Moscariello Rodrigues

Voto n. 36.146

EMENTA: Direito Civil. Apelação. Planos de Saúde. Recurso desprovido.

I. Caso em Exame

Autor, beneficiário de plano de saúde, diagnosticado com câncer, teve indicação médica para Radioterapia com Intensidade Modulada (IMRT), cuja autorização foi negada pela operadora por não constar no rol da ANS. Ação julgada procedente para condenar a ré a custear integralmente o tratamento.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em: (i) a obrigatoriedade de cobertura do tratamento IMRT pelo plano de saúde, mesmo não constando no rol da ANS; (ii) a fixação dos honorários advocatícios sobre o valor do tratamento.

III. Razões de Decidir

3. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão.

4. A jurisprudência do STJ estabelece que o rol de procedimentos da ANS pode ser relativizado em situações pontuais, como no caso de câncer.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. Os planos de saúde devem cobrir procedimentos integrantes do tratamento oncológico, mesmo que não constem no rol da ANS. 2. Honorários advocatícios devem ser fixados entre dez e vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido, devendo incidir sobre o custo do procedimento.

Legislação Citada:

Lei n. 9.656/98; Lei n. 8.078/90, art. 4º, inciso I; art. 5º, inciso XXXII; art. 170, inciso V; CPC/2015, art. 85, § 11.

Jurisprudência Citada:

STF, AgInt no REsp n. 2.091.673/PB, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, j. 19.08.2024; STJ, REsp n. 1.733.013/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 10.12.2019; TJSP, Agravo de Instrumento nº 2231861-98.2014.8.26.0000, Rel. Francisco Loureiro, j. 06.03.2015.

Trata-se de ação de obrigação de fazer, alegando o autor, beneficiário de plano de saúde da ré, que foi diagnosticado com câncer, com indicação médica de Radioterapia com Intensidade Modulada (IMRT), cuja autorização foi negada por não constar do rol da ANS, requerendo a condenação para que seja a Operadora compelida a custear o tratamento.

A r.sentença de fls.213/216, integrada às fls. 221, e o Acórdão de fls. 275/284 foram cassados pela R. Decisão Monocrática do D. **MINISTRO MARCO BUZZI** de fls. 309/314, para novos julgamentos (fls. 522/525).

A r.sentença, cujo relatório se adota, julgou procedente a ação, para condenar a ré a custear integralmente a radioterapia IMRT, inclusive materiais utilizados e eventuais taxas de uso da sala de aplicação, diretamente ao Hospital A.C. Camargo Câncer Center, conforme prescrição médica, condenando a ré ao pagamento das custas, despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (benefício econômico correspondente ao valor do tratamento pleiteado) (fls. 566/569).

A Operadora apelou afirmando ser lícita a negativa porquanto pautada na lei e no contrato, e que o tratamento por IMRT não está incluído no rol de procedimentos de cobertura obrigatória da ANS, que é taxativo, bem como na ausência de evidências clínicas e plano terapêutico com prognóstico de evolução, argumentando, ainda, que no caso de realização do tratamento fora da rede credenciada, o beneficiário faz jus ao reembolso, nos limites estabelecidos pela tabela do contrato, sustentando, por fim, que a manutenção de cobertura de

tratamento sem cobertura legal ou contratual impõe desequilíbrio econômico ao contrato, com prejuízo à Operadora e aos demais beneficiários do plano, insurgindo-se, ainda, contra a incidência da verba honorária, entendendo que a hipótese dos autos não admite fixação por equidade, devendo, assim, incidir sobre o valor da causa, bem como ser o caso de impor-se à recorrida o pagamento proporcional das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, na forma do art. 86 do CPC, uma vez que o pedido foi acolhido apenas parcialmente, pleiteando a reforma da sentença (fls. 574/589).

Foram apresentadas contrarrazões pugnando-se pela manutenção da sentença (fls. 595/611).

Houve oposição ao julgamento virtual pelo autor (fls. 614/615).

É o Relatório.

Diante do resultado não advém ao autor prejuízo pelo julgamento virtual, apesar de sua oposição.

Encaminha-se os autos ao julgamento virtual, ainda que manifestada oposição pelo autor, tendo em vista que do resultado favorável não lhe advém qualquer prejuízo.

O apelado, consoante relatório médico de fls. 32/33, possui diagnóstico de neoplasia maligna (CID: C21) e teve prescrito tratamento por Radioterapia com Intensidade Modulada (IMRT), com recusa no custeio do tratamento pela Operadora.

Consultado, o NAT-Jus TJSP apresentou Nota Técnica n. 4452/2023 favorável ao tratamento com o IMRT diante das evidências, sendo técnica consolidada (fls. 523).

A resistência na cobertura é pelo procedimento não estar previsto no Rol de Procedimentos Obrigatórios da ANS, e consequentemente do contrato firmado.

Como já observado por ocasião do julgamento do agravo de instrumento n. 2266163-46.2020.8.26.0000 e apelação anterior, aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão (Súmula n. 608 do STJ), o que não é o caso.

Pelo "Diálogo das Fontes", não há o conflito de leis, mas a convivência entre elas. Segundo esta teoria de Erik Jayme, disseminada em nosso País por Cláudia Lima Marques¹: "a 'solução' do denominado 'conflito de leis no tempo' emerge como resultado de um diálogo (aplicação simultânea, coerente e coordenada) das mais heterogêneas fontes legislativas, iluminadas todas pela nova força da Constituição. Fontes plurais que não mais se excluem - ao contrário, mantêm as suas diferenças e narram simultaneamente suas várias lógicas (*dia-logos*), cabendo ao aplicador da lei coordená-las ('escutando-as'), impondo soluções harmonizadas e funcionais no sistema, assegurando efeitos úteis a estas fontes, ordenadas segundo a compreensão imposta pelo valor constitucional".

De maneira que, a Lei n. 9.656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, deve ser aplicada de forma harmônica e com observância das normas que regem a proteção e defesa do consumidor, reconhecidamente vulnerável no mercado de consumo (art. 4º, inciso I, Lei n. 8.078/90), e que são de ordem pública e

¹ MARQUES, Claudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O novo regime das relações contratuais. 5ª ed. São Paulo: RT, 2006, p. 663-4.

social, estabelecidas na Lei n. 8.078/90, gozando, ainda, o consumidor de proteção constitucional (art. 5º, inciso XXXII e art. 170, inciso V).

Como assinala Maria Stella Gregori²: "o CDC criou um microssistema próprio, por se colocar, no ordenamento, como lei principiológica, pelo que a ela devem se subordinar todas as leis específicas quando tratarem de questões que atinem a relações de consumo".

O art. 7º da Lei n. 8.078/90 é expresse em consagrar a aplicação simultânea das diversas normas de forma a amparar o direito do consumidor, no sentido de que os direitos previstos no CDC não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.

Não se comprovou que o plano do autor exclua o tratamento da doença, razão pela qual não podem ser excluídos todos os procedimentos, exames, materiais e medicamentos que forem indicados para a cura.

A Operadora não pode estabelecer o tratamento que o paciente deve se submeter para o alcance da cura ou melhora do seu bem estar, sobretudo pela ineficácia dos tratamentos anteriores, e porque não se responsabiliza pelos resultados adversos do tratamento que entende adequado, e, assim, não pode restringir aqueles que forem prescritos pelo médico assistente, que é quem assumirá os riscos pelos

² GREGORI, Maria Stella. O CDC e os Planos de Saúde. Cadernos de Seguro: 20 anos do Código de Defesa do Consumidor. Escola Nacional de Seguros. Ano XXX. N. 162. Setembro 2010. Pág.41.

resultados, independentemente de se tratar de procedimento ambulatorial, residencial ou obrigatório previsto na Resolução Normativa RN n. 465/2021, não tendo demonstrado ainda que existe, para a cura ou atendimento da paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao rol, consoante entendimento dos EREsp 1886929 e EREsp 1889704.

No julgamento do REsp n. 1.733.013/PR (relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 10/12/2019, DJe de 20/2/2020.), que estabeleceu o entendimento de que o rol de procedimentos da ANS não tem natureza meramente exemplificativa, ressaltou-se que a natureza taxativa ou exemplificativa do rol, pode ser relativizada em situações pontuais, como no caso de câncer.

Segundo o mesmo Tribunal Superior: "1. No caso de tratamento oncológico, há apenas uma diretriz na resolução normativa da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS para o custeio de medicamentos, motivo pelo qual é irrelevante a discussão da natureza taxativa ou exemplificativa do rol de procedimentos da mencionada agência reguladora. Precedentes. 2. Os planos de saúde possuem o dever de cobertura de procedimentos e exames integrantes do tratamento oncológico. Precedentes. 2.1. O Tribunal de origem determinou o custeio, pelo plano de saúde, da radioterapia com técnica IMRT, integrante do tratamento de câncer da parte agravada, conforme a prescrição médica, o que não destoa do entendimento desta Corte Superior. (AgInt no REsp n. 2.091.673/PB, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 19/8/2024, DJe de 22/8/2024.)."

Comprovada por declaração médica a necessidade e adequação, foi correta a decisão.

É firme a jurisprudência desta C. Corte acerca da obrigatoriedade da cobertura do IMRT, como se extrai dos seguintes julgados:

2231861-98.2014.8.26.0000 Agravo de Instrumento / Planos de Saúde

Relator(a): Francisco Loureiro

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 6ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 06/03/2015

Data de registro: 06/03/2015

Ementa: ASSISTÊNCIA MÉDICO HOSPITALAR. Tutela antecipada. Determinação para que a ré agravante providencie o necessário para a realização de procedimento de radioterapia com intensidade modulada *IMRT*, no prazo de 48 horas, pena de multa diária. Manutenção. Presença dos requisitos autorizadores da medida previstos no artigo 273 do CPC. Frágil alegação de ausência de cobertura contratual ou obrigatória prevista no rol da ANS. Rol exemplificativo. Impossibilidade de se negar cobertura ao tratamento de moléstia prevista no contrato. Astreintes. Valor. Discussão que somente será cabível por ocasião de eventual execução. Prazo para cumprimento da medida. Manutenção. Alegações genéricas de que não é possível o cumprimento no prazo fixado. Agravante que noticia que vem cumprindo o quanto determinado, o que demonstra que aquele era suficiente. Alegação de necessidade de prestação de caução pelo agravado. Afastamento. Custo do tratamento que à evidência tem peso maior ao agravado. Ausência de dano irreparável ou de difícil reparação à agravante. Recurso não provido.

2014638-82.2015.8.26.0000 Agravo de Instrumento / Planos de Saúde

Relator(a): Fábio Quadros

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 4ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 26/02/2015

Data de registro: 04/03/2015

Ementa: Agravo de Instrumento. Antecipação de tutela para custeio de tratamento oncológico. Teleterapia de partes moles/tumores ósseos *IMRT*, com técnica 3D. Demonstração dos pressupostos legais. Art. 273, CPC. Verossimilhança das alegações. Ausência de interferência na futura apreciação do mérito da demanda ou da legalidade ou não da recusa da Seguradora. Recurso improvido.

2006079-39.2015.8.26.0000 Agravo de Instrumento / Planos de Saúde

Relator(a): José Joaquim dos Santos

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 2ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 03/03/2015

Data de registro: 04/03/2015

Ementa: Ação de obrigação de fazer. Plano de saúde. Tutela antecipada. Recusa da ré em dar cobertura ao exame Pet-Scan e à radioterapia pela técnica *IMRT* sob alegação de que estes não constam no rol de procedimentos obrigatórios da ANS. Demonstrada a relevância dos fundamentos da demanda e o receio de ineficácia do provimento final, conforme preconizado no artigo 461 do CPC, deve-se deferir a tutela antecipada, procedendo o julgador a avaliação, segundo critérios de cautela e prudência, dos interesses em conflito. Necessidade de resguardar o direito à vida. Inteligência da Súmula 102 do TJSP. Recurso improvido.

2143903-74.2014.8.26.0000 Agravo de Instrumento / Planos de Saúde

Relator(a): Salles Rossi

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 27/02/2015

Data de registro: 27/02/2015

Ementa: PLANO DE SAÚDE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. INDENIZAÇÃO - Deferimento de tutela antecipada para determinar que a agravante arque com o tratamento radioterápico do autor (radioterapia com intensidade modulada - *IMRT*) Admissibilidade - Caráter de urgência - Autor portador de leiomiossarcoma do retroperitônio Presença dos requisitos da tutela antecipada expressos no artigo 273 do CPC - Discussão acerca da legalidade da cláusula excludente (bem como que o tratamento referido não consta do rol da ANS) extrapola os limites do recurso, no qual se pretende a revogação da tutela deferida Matéria a ser decidida por ocasião do sentenciamento - Inexistência de risco à agravante, posto que não se cogitou acerca do inadimplemento do agravado - Situação que garante o equilíbrio econômico-financeiro do contrato firmado e assegura seu caráter oneroso e sinalagmático Multa diária Valor de R\$ 4.500,00, limitado a 60 dias, que se afigura excessivo Cabível sua redução à importância de cada procedimento médico, tal qual determinado por esta Relatoria por ocasião do recebimento do presente agravo Decisão reformada apenas para este fim Recurso parcialmente provido.

Por fim, no que diz respeito aos honorários advocatícios, a questão foi submetida a julgamento pelo rito dos recursos repetitivos pelo STJ, consoante o Tema 1076 (REsp 1.850.512/SP, REsp 1.877.883/SP, REsp 1.906.623/SP e 1.906.618/SP - Relator Min. Og

Fernandes) estabelecendo a Corte Especial as seguintes teses jurídicas: i) A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação, da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados. É obrigatória nesses casos a observância dos percentuais previstos nos §§ 2º ou 3º do art. 85 do CPC - a depender da presença da Fazenda Pública na lide -, os quais serão subsequentemente calculados sobre o valor: (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da causa e ii) Apenas se admite arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo.

A Segunda Seção do mesmo Tribunal Superior já havia pacificado o entendimento de que o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor: (I) da condenação; ou (II) do proveito econômico obtido; ou (III) do valor atualizado da causa. O § 8º do art. 85, por sua vez, transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (I) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (II) o valor da causa for muito baixo. (AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.482.870/MG, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 27/6/2022, DJe de 1/7/2022.).

No presente caso, a verba honorária não foi fixada por equidade como sustenta a apelante, tendo sido corretamente fixada a

condenação com base no valor do tratamento médico pleiteado, não havendo que se falar em sucumbência recíproca, uma vez que a r.sentença é de total procedência, devendo ser integralmente mantida por seus judiciosos fundamentos.

Pelo exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso, majorando-se em 5% os honorários advocatícios recursais devidos pela apelante, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.

ALCIDES LEOPOLDO
Relator
Assinatura Eletrônica