



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000385264

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1023836-39.2024.8.26.0003, da Comarca de São Paulo, em que é apelante AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A, é apelado RONALDO ANDRIOLI FOGAÇA.

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 do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALVARO PASSOS (Presidente sem voto), JOSÉ CARLOS FERREIRA ALVES E JOSÉ JOAQUIM DOS SANTOS.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

HERTHA HELENA DE OLIVEIRA
Relatora
Assinatura Eletrônica

Apelação Cível 1023836-39.2024.8.26.0003

Apelante: Amil Assistência Médica Internacional S/A

Apelado: Ronaldo Andrioli Fogaça

São Paulo

Procedimento Comum Cível

Juíza prolatora: Adriana Cristina Paganini Dias Sarti

Voto nº 19724

Ementa: DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA DE TRATAMENTO COM CETAMINA. PRESCRIÇÃO MÉDICA. ABUSIVIDADE. MULTA COMINATÓRIA. DESCUMPRIMENTO CONFIGURADO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS RECURSAIS. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

Apelação interposta contra sentença que julgou procedente ação de obrigação de fazer, tornando definitiva a tutela de urgência e condenando a operadora de plano de saúde a custear o tratamento prescrito à autora, com multa diária de R\$ 700,00 pelo descumprimento, além do pagamento de multa de R\$ 15.000,00 pela inobservância da decisão liminar.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há duas questões em discussão: (i) verificar a legalidade da negativa de cobertura do tratamento prescrito sob a alegação de que se trata de medicamento "off-label" e não previsto no rol da ANS; (ii) analisar a razoabilidade e proporcionalidade da multa cominatória fixada pelo descumprimento da ordem judicial.

III. RAZÕES DE DECIDIR

O contrato de plano de saúde se submete às regras do Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Súmula 608 do STJ, devendo ser interpretado de forma mais favorável ao consumidor, especialmente quanto à abusividade de cláusulas restritivas.

A negativa de cobertura com fundamento na ausência de previsão no rol da ANS é abusiva, pois o referido rol não é taxativo, conforme entendimento consolidado do STJ e a inclusão do §13 no art. 10 da Lei nº 9.656/98 pela Lei nº 14.454/2022.

Havendo prescrição médica e inexistindo alternativa terapêutica igualmente eficaz disponível no rol da ANS, a operadora de plano de saúde não pode negar cobertura ao tratamento prescrito, sob pena de afronta aos princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato.

O descumprimento da ordem judicial pela operadora de saúde restou evidenciado, justificando a aplicação da multa cominatória, a qual se mostra proporcional à gravidade da infração e ao poder

econômico da requerida.

Majoração dos honorários advocatícios para 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §11, do CPC.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Recurso desprovido.

Tese de julgamento:

A negativa de cobertura de tratamento sob a alegação de que se trata de medicamento "off-label" e que não consta no rol da ANS é abusiva, quando há prescrição médica e inexistência de alternativa terapêutica igualmente eficaz coberta pelo plano de saúde.

O rol de procedimentos da ANS é exemplificativo, e não taxativo, devendo a operadora custear tratamento prescrito quando comprovada sua necessidade médica.

A multa cominatória aplicada pelo descumprimento de decisão judicial deve ser mantida quando proporcional à conduta da parte e ao descumprimento injustificado da obrigação imposta.

É cabível a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal quando o recurso for integralmente desprovido.

Dispositivos relevantes citados: Código de Defesa do Consumidor, arts. 47 e 51, IV; Código de Processo Civil, arts. 300, 537 e 85, §11; Lei nº 9.656/98, art. 10, §13 (incluído pela Lei nº 14.454/2022).

Jurisprudência relevante citada: STJ, Súmula 608; STJ, AgRg no Ag 1355252/MG, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 24.06.2014; TJSP, Apelação Cível nº 1086573-15.2023.8.26.0100, Rel. Des. José Carlos Ferreira Alves, j. 29.11.2024; TJSP, Apelação Cível nº 1019979-92.2023.8.26.0011, Rel. Des. Márcio Boscaro, j. 11.03.2025; TJSP, Apelação Cível nº 1138866-30.2021.8.26.0100, Rel. Des. César Peixoto, j. 10.10.2022; TJSP, Agravo de Instrumento nº 2081850-08.2024.8.26.0000, Rel. Des. Hertha Helena de Oliveira, j. 03.04.2024; TJSP, Agravo de Instrumento nº 2035223-43.2024.8.26.0000, Rel. Des. Débora Brandão, j. 28.05.2024.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 292/295, que, em ação de obrigação de fazer, julgou procedente a demanda, nos seguintes termos:

"Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial para tornar definitiva a liminar de fls. 155/156, condenando a ré: a) na obrigação de fazer consistente na cobertura do tratamento, com majoração da multa, a partir da publicação desta sentença, para R\$ 700,00/dia, limitada a 30 dias; b)

a pagar à parte autora multa de R\$ 15.000,00, com correção monetária e juros de mora pela SELIC, nos termos do art. 406, § 1º, do Código de Civil, com redação dada pela Lei nº 14.905, de 28/06/2024, a partir da data do descumprimento da liminar (setembro 2024), observando que a taxa SELIC engloba juros e correção monetária. Em razão da sucumbência, a ré arcará com o pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios da parte adversa, ora fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa”.

Insurge-se a requerida sustentando, em síntese, que a autonomia do médico em prescrever certo medicamento deve estar condicionada a existência de evidência científica que dê respaldo técnico e legal. Alega que se trata de medicação considerada tratamento clínico experimental, configurando medicamento de uso *off label*, estando excluído licitamente da previsão de cobertura contratual, por força de lei, assim, não há como considerar ato ilícito a negativa de cobertura para tal medicamento. Argumenta que a cláusula contratual limitativa é legal. Aduz, ainda, que houve o cumprimento da ordem judicial. Afirma que o valor da multa é excessivo e desproporcional. Subsidiariamente, pleiteia a exclusão ou redução da multa cominatória fixada.

Recurso regularmente processado, com a apresentação de contrarrazões (fls. 323/346).

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

Ressalte-se, desde logo, que o contrato

celebrado entre as partes se submete às regras da Lei nº 8.078/90, consoante o disposto na Súmula 608 do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

"Súmula 608: Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão."

De acordo com o Código de Defesa do Consumidor, as cláusulas contratuais devem ser interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor (art. 47), caracterizando-se abusivas aquelas que o coloquem em desvantagem exagerada ou que sejam incompatíveis com a boa-fé e a equidade (art. 51, IV).

O relatório médico acostado a fls. 33 foi diagnosticado com transtorno afetivo bipolar, episódio atual depressivo grave com sintomas psicóticos (CID F31.5) e distúrbios da atividade e da atenção (CID F90.0). Aduz que a realização de tratamentos alternativos não foi eficaz, razão pela qual o médico que lhe assiste prescreveu o tratamento com aplicação de Cetamina (Escetamina ou Ketamina).

A requerida fundamenta sua negativa sob o argumento de que o contrato firmado não prevê cobertura para os materiais solicitados, por não se enquadrarem no rol de cobertura mínima da ANS e se tratar de tratamento fora dos requisitos da DUT (Diretriz de Utilização da ANS).

No caso em análise, restou demonstrada a necessidade do tratamento indicado, nos termos do relatório médico e havendo prescrição médica, configura-se a ilicitude da negativa de

cobertura do plano de saúde, como ocorre na presente situação.

Nessa esteira, não pode prevalecer a recusa da apelante, porquanto compete ao médico indicar o tratamento mais adequado e eficiente ao seu paciente. Havendo cobertura para a patologia, o tratamento deve ser fornecido.

Já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça neste sentido:

"O contrato de plano de saúde pode limitar as doenças a serem cobertas não lhe sendo permitido, ao contrário, delimitar os procedimentos, exames e técnicas necessárias ao tratamento da enfermidade constante da cobertura". (AgRg no Ag 1355252/MG, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, j. em 24.06.2014 pela 4ª- T.)"

Mesmo que o medicamento indicado 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**. (Apelação Cível 1006819-60.2018.8.26.0565; Relatora CHRISTINE SANTINI; 1ª Câmara de Direito Privado; Julgamento em 14/10/2019).

Neste sentido, entendimento desta Colenda Corte:

DIREITO À SAÚDE. APELAÇÃO CÍVEL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. NEGATIVA DE CUSTEIO DE TRATAMENTO

*COM CETAMINA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. I. Caso em exame – Inconformismo lançado pela OPS contra a sentença que julgou procedentes os pedidos iniciais, tornando definitiva a antecipação de tutela. A ré/apelante alega que o medicamento não possui indicação para o tratamento da apelada, questionando a eficácia da medicação e a obrigatoriedade do fornecimento de medicamentos "off label". II. Questão em discussão – Consiste em saber se é obrigatória a cobertura do tratamento com cetamina/escetamina pelo plano de saúde, considerando a alegação de que se trata de prescrição "off label". III. Razões de decidir – Descabida a pretensão da apelante, dado que a apelada apresenta quadro grave de transtorno depressivo, com prescrição médica para o uso do medicamento em questão. O contrato deve ser analisado à luz do Código de Defesa do Consumidor, sendo abusiva a negativa de cobertura quando há indicação médica. A negativa da ré afronta os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato. A jurisprudência deste E. TJSP confirma a obrigatoriedade de cobertura para tratamentos com medicamentos off label, como no presente caso, quando há evidência de eficácia. IV. Dispositivo – Recurso desprovido. (TJSP; **Apelação Cível 1086573-15.2023.8.26.0100**; Relator (a): José Carlos Ferreira Alves; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 42ª Vara Cível; Data do Julgamento: 29/11/2024; Data de Registro: 29/11/2024);*

*APELAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. MEDICAMENTO. RECUSA DE FORNECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 9.656/98 E CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. QUESTÕES PACIFICADAS POR ESTE E. TRIBUNAL. Cerceamento de defesa não configurado. Autor diagnosticado com transtorno depressivo grave, com ideação suicida. Prescrição do medicamento Cetamina injetável. Alegada não obrigatoriedade contratual no fornecimento de medicamento prescrito fora das diretrizes da ANS (off label). Ilicitude. Fármaco devidamente registrado pela ANVISA, com parecer favorável emitido pelo NATJUS para tratamento do quadro clínico de depressão. Procedimentos que são previstos no rol de cobertura da ANS. Expressa recomendação médica, após a progressão da doença, mesmo diante de tratamentos anteriores ineficazes. Flagrante abusividade da recusa. Sentença mantida. RECURSO DESPROVIDO. (TJSP; **Apelação Cível 1019979-92.2023.8.26.0011**; Relator (a): **Márcio Boscaro**; Órgão Julgador: **10ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XI - Pinheiros - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/03/2025; Data de Registro: 11/03/2025**);*

Ação cominatória destinada ao fornecimento/custeio de medicamento (CETAMINA) para o tratamento de depressão grave e refratária aos métodos convencionais aplicados – Procedência em primeiro grau – Aprovação do princípio ativo (escetamina) perante a agência de vigilância sanitária – Inexistência de contraindicação do uso endovenoso

*(off label) ou de indicação de tratamento alternativo
equivalente, seguro e eficaz – Obrigação da essência
do contrato – Boa-fé objetiva – Ilegitimidade da
recusa – Sentença mantida – Recurso não provido.*

**(TJSP; Apelação Cível
1138866-30.2021.8.26.0100; Relator (a): César
Peixoto; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito
Privado; Foro Central Cível - 3ª Vara Cível; Data
do Julgamento: 10/10/2022; Data de Registro:
10/10/2022).**

Ora, não se pode olvidar que a Ciência e o Direito caminham e evoluem em conjunto, de sorte que admitir absoluta vinculação às diretrizes da agência reguladora equivaleria privar os consumidores dos avanços da ciência médica, esvaziando-se, assim, o conteúdo do contrato, o que não se pode admitir.

A operadora sequer comprovou alternativa igualmente eficaz e inserida no referido rol, para o tratamento da grave doença do segurado, como indicado no ERESP 1.886.929/SP e ERESP 1.889.704/SP, bem como no art. 10, §13, da Lei 9.656/98 (incluído pela Lei nº 14.454/2022).

Portanto, diante da expressa indicação médica e havendo cobertura contratual para a enfermidade que acomete o autor, não há que ser negado o custeio do exame prescrito.

E, nestas condições, inaplicável a limitação do rol de procedimentos da ANS, uma vez que tal listagem não é taxativa, como fora reconhecido na Lei nº 14.454/2022, ela apenas exemplifica o mínimo obrigatório a ser assegurado aos beneficiários de planos de saúde.

Ademais, tratando-se de contrato de prestação de serviços médico-hospitalares, existe um núcleo imodificável nessa relação jurídica que é justamente a finalidade pretendida pelas partes, qual seja, a preservação da saúde física e mental do conveniado.

Por outro lado, no tocante a multa diária, melhor sorte não assiste à apelante.

Isso porque, conforme bem observado pelo V. Juízo de origem, houve o descumprimento da decisão proferida as fls. 50, em que o juízo assim determinou:

"Dada a presença dos requisitos legais, constantes do artigo 300 do CPC, DEFIRO o pedido de tutela de urgência formulado na inicial para que seja determinado à Requerida que custeie o fornecimento do medicamento CETAMINA intravenoso, em ambiente ambulatorial, em sua rede credenciada ou na inexistência de profissional/clínica especializados, em clínica particular ou em outra conveniada, apta ao tratamento, na quantidade e pelo período prescrito pelo médico (fls. 33), até o deslinde do feito, expedindo as guias e autorizações necessárias, conforme postulado na peça inaugural, no prazo máximo de 48 horas a contar da ciência desta decisão, sob pena de multa diária de R\$ 500,00, limitada a 30 dias."

Deste modo, diante do atraso por parte da seguradora de saúde e não havendo argumentação plausível para justificar o descumprimento por tal período, por óbvio, não há que se falar na revogação ou redução da multa conforme fixada, sendo de rigor a sua incidência nos termos arbitrados.

Nesse sentido, entendimento desta Colenda
Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DE ASTREINTES. Decisão agravada que acolheu impugnação apresentada pela executada. Inconformismo da operadora. Multa cominatória que visa garantir o cumprimento da obrigação. Caráter coercitivo. Desídia da operadora no cumprimento da determinação judicial e culminou na majoração das astreintes até o montante executado. Demora na satisfação da tutela concedida pode agravar o quadro de saúde da beneficiária, ora exequente. Cumprimento tempestivo da tutela não demonstrado. Valor da multa que está de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo compatível com a obrigação imposta. Decisão mantida. Recurso desprovido. (TJSP; **Agravo de Instrumento 2081850-08.2024.8.26.0000**; **Relator (a): Hertha Helena de Oliveira; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 12ª Vara Cível; Data do Julgamento: 03/04/2024; Data de Registro: 03/04/2024**);*

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Cumprimento provisório de sentença. Rejeição de impugnação. Descumprimento de ordem judicial comprovado. Alegação pelo agravante de excesso de execução.

Inexistência. Valor da multa diária fixado em patamar razoável. Viabilidade da execução provisória. Inteligência do art. 537, §3º, do CPC. Decisão mantida. Recurso desprovido, com observação (TJSP; Agravo de Instrumento 2035223-43.2024.8.26.0000; Relator (a): Débora Brandão; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional X - Ipiranga - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/05/2024; Data de Registro: 28/05/2024);

Agravo de instrumento. Ação de obrigação de fazer. Plano de saúde. Decisão que rejeitou impugnação apresentada pela executada. Inconformismo da ré/executada. Tutela de urgência descumprida pelo plano de saúde. Incidência de multa diária (arbitrada em mil reais) estipulada na decisão que concedeu a tutela, por 22 dias. Ausência de motivo a justificar a redução da multa. Descumprimento incontroverso. Risco sofrido pelas exequentes, senhoras de idade, em permanecer sem plano de saúde pelo período do descumprimento. Facilidade no cumprimento da tutela, a sugerir descaso da operadora. Valor que não é elevado, ainda mais considerado o poder econômico da executada. Recurso não provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2059545-06.2019.8.26.0000; Relator (a): Piva Rodrigues; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/08/2019; Data de Registro: 06/08/2019).

Cumpre ressaltar que a multa cominatória deve seguir o caráter coercitivo para garantir o cumprimento da obrigação, de modo que, o valor deve ser arbitrado para não haver um estímulo ao descumprimento das decisões judiciais

Assim, de rigor a manutenção da r. sentença.

Previno às partes que a interposição de embargos de declaração contra esta decisão poderá acarretar sua condenação à penalidade fixada no artigo 1.026, §2º do CPC, caso sejam declarados manifestamente inadmissíveis, protelatórios ou improcedentes.

De qualquer modo, para viabilizar eventual acesso às vias extraordinária e especial, considero prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando o pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida. (EDROMS 18205/SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ 08.05.2006).

Por todo o exposto, por meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso, nos termos da fundamentação, majorando-se os honorários advocatícios devidos pela requerida para 12% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §11 do CPC.

HERTHA HELENA DE OLIVEIRA

Relatora

Assinatura Eletrônica