



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000309411

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2010928-05.2025.8.26.0000, da Comarca de Itapeverica da Serra, em que é agravante SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE, é agravada ILVA GONÇALVES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª 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 ALBERTO GOSSON (Presidente sem voto), ENÉAS COSTA GARCIA E AUGUSTO REZENDE.

São Paulo, 31 de março de 2025.

ALEXANDRE MARCONDES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

1ª Câmara de Direito Privado

Agravo de Instrumento nº 2010928-05.2025.8.26.0000

Comarca: Itapequerica da Serra (1ª Vara)

Agravante: Sul América Companhia de Seguro Saúde

Agravada: Ilva Gonçalves

Juiz/Juíza sentenciante:

Voto nº 36.773

Ementa: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO SAÚDE. HOME CARE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. RECURSO DESPROVIDO. 1. Recurso interposto contra decisão que concedeu tutela de urgência obrigando a agravante a fornecer à agravada “sonda de gastrostomia modelo "KANGAROO"”, sob pena de multa diária. 2. A questão em discussão consiste em aferir a licitude da negativa do serviço de home care, o qual compreende o fornecimento da sonda. 3. Presença dos requisitos do art. 300, caput do CPC. 4. A negativa de cobertura do home care parece abusiva, conforme a jurisprudência do STJ e a Súmula nº 90 desta Corte, sendo a sonda correlata ao serviço. 5. Serviço de home care que deve incluir insumos e medicamentos prescritos à agravada, tal como ocorreria em hipótese de internação hospitalar. 6. Taxatividade do rol da ANS não absoluta. 7. Concessão da tutela de urgência não condicionável à realização de perícia médica, prova passível de ulterior realização. 8. Tutela de urgência reversível. Danos à saúde da agravada que podem se mostrar permanentes. 9. Decisão mantida. Recurso desprovido.

Trata-se de *agravo de instrumento* interposto contra a r. decisão de fls. 37/39 dos autos de origem, que na ação de obrigação de fazer movida pela agravada em face da agravante concedeu tutela de urgência para “*que a ré forneça a autora o equipamento descrito na inicial, qual seja, sonda de gastrostomia modelo*

"KANGAROO", com troca regular, observando-se o interstício temporal de três meses, conforme prescrição médica de fls. 17, tudo sob pena de multa diária de R\$ 500,00, até o limite de R\$15.000,00, sem prejuízo da responsabilização pelo crime de desobediência e da estipulação de multa por ato atentatório à dignidade da Justiça".

Sustenta a agravante, em síntese, que é lícita a negativa de fornecimento do serviço de *home care*, nos termos do contrato e da Resolução Normativa nº 465/21 da ANS. Pede observância ao mutualismo contratual. Ressalta a taxatividade do rol da ANS, não mitigável no caso dos autos. Contesta a obrigação de fornecer itens que não aguardam relação com o serviço de *home care*, em especial a “sonda de gastrostomia modelo *"KANGAROO"*”. Subsidiariamente, requer a realização de perícia médica, visando apurar a necessidade do serviço.

Foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso (fls. 110/114).

A D. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 121/129).

Não há contraminuta, nem oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

O recurso deve ser desprovido.

Acertada a concessão da tutela de urgência, pois presentes os requisitos do artigo 300, *caput* do CPC.

As tutelas antecipadas, sejam elas de urgência ou de evidência, constituem uma exceção ao sistema processual civil que privilegia o contraditório. No caso específico das tutelas de urgência, para que sejam concedidas exige-se a presença simultânea **(a)** de elementos que evidenciem a probabilidade do direito alegado pela parte e **(b)** de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Assim, em decorrência da própria natureza excepcional da medida, é necessário que referidos requisitos autorizadores estejam demonstrados já em etapa de cognição sumária, acima de qualquer dúvida razoável.

E é justamente essa a hipótese dos autos.

No caso concreto, de acordo com a inicial e os documentos que a instruem, a agravada, idosa de 94 anos de idade, interditada e portadora de Mal de Alzheimer, já utiliza o serviço de *home care*, com uso permanente de gastrostomia.

A agravada informa ainda que “*teve implantado, em 20.08.2024, o modelo KANGAROO, de mais fácil aquisição no mercado, ao que consta (...) a paciente se adaptou bem ao*

novo modelo, com o registro, contudo, da absoluta necessidade de que haja a troca regular da mesma, observado o interstício temporal de três meses. 8. Nesse sentido, realizou-se contato com a CENEMED, em 31.10.2024, para se assegurar essa preconizada troca trimestral, não tendo havido, contudo, qualquer resposta, isso apesar de repetidas e insistentes solicitações telefônicas”.

Neste contexto, afigura-se abusiva a negativa do serviço de *home care*, conforme o disposto na Súmula nº 90 desta Corte: *“Havendo expressa indicação médica para a utilização dos serviços de home care, revela-se abusiva a cláusula de exclusão inserida na avença, que não pode prevalecer”.*

Acerca da obrigatoriedade de cobertura de *home care*, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça: *“Nos termos da jurisprudência desta Corte, 'é abusiva a cláusula contratual que veda a internação domiciliar (home care) como alternativa à internação hospitalar' (AgInt no AREsp 1.725.002/PE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, julgado em 19/4/2021, DJe de 23/4/2021)” (AgInt nos EDcl no AREsp 2081158 / SP, Rel. Min. Raul Araujo, j. 26/02/2024).*

Ademais, a recente Lei nº 14.454/22 introduziu o § 13 no art. 10 da Lei nº 9.656/98, de acordo com o qual é possível a cobertura de procedimentos em princípio não previstos no rol da ANS desde que haja prescrição médica, que exista comprovação da eficácia, à luz das ciências da saúde, baseada em evidências científicas e plano

terapêutico (inciso I) ou que existam recomendações pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde (Conitec), ou exista recomendação de, no mínimo, 1 (um) órgão de avaliação de tecnologias em saúde que tenha renome internacional, desde que sejam aprovadas também para seus nacionais (inciso II).

Isto significa que não há mais que se falar que o rol da ANS é de taxatividade absoluta, cabendo aos planos de saúde comprovar, para os procedimentos que em princípio nele não estão incluídos, que não estão preenchidos os requisitos acima reproduzidos, o que não se fez nesse momento de cognição sumária.

Outrossim, a “sonda de gastrostomia modelo “KANGAROO””, não equiparável a simples item de higiene pessoal, a princípio guarda correlação com o serviço de *home care*, o qual deve incluir insumos e medicamentos prescritos à agravada, tal como ocorreria em hipótese de internação hospitalar (cf. **Apelação Cível nº 1006424-43.2019.8.26.0562, 1ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Enéas Costa Garcia, j. 27/10/2020**).

No mesmo sentido: “*Plano de saúde. Ação de obrigação de fazer c.c. indenização por danos materiais e morais. Pedido de fornecimento de tratamento em regime de home care. Sentença de parcial procedência. Irresignação das partes. Paciente que sofre de Esclerose Lateral Amiotrófica. Preliminar de inadmissibilidade do recurso da ré rejeitada. Não violação do princípio da dialeticidade. Negativa de cobertura abusiva (art. 51, §1º, II do CDC). Necessidade do*

tratamento evidenciada por relatórios médicos e prova pericial. Perito que confirmou a necessidade de atendimento por equipe de enfermagem nos termos da prescrição médica. Obrigação derivada da Súmula nº 90 desta Corte. Amplitude do serviço que deve estar em exata simetria com a prescrição médica e o laudo pericial. Serviço que deve incluir insumos e medicamentos prescritos à autora, tal como ocorreria em hipótese de internação hospitalar. Precedentes desta Câmara e do STJ. Dano moral in re ipsa caracterizado. Indenização mantida em R\$ 10.000,00. Precedentes desta Corte. Verba honorária devida pela ré que deve ser calculada sobre o valor da indenização por danos morais, mais o custo de uma anuidade do tratamento, a ser apurado em liquidação. Recurso da ré desprovido, provido o da autora” (Apelação Cível nº 1015853-08.2023.8.26.0590, 1ª Câmara de Direito Privado, de minha relatoria, j. 05/11/2024).

Por derradeiro, a concessão da tutela de urgência não pode ser condicionada à realização de perícia médica, prova passível de ulterior realização, se for o caso.

Vale lembrar ainda que a tutela de urgência é plenamente reversível, ao passo que o dano à saúde da agravada pode se mostrar permanente, vindo a calhar a preciosa lição de Daniel Amorim Assumpção Neves em comentário ao artigo 300, §3º, do Código de Processo Civil, sobre o que o autor denomina “irreversibilidade de mão dupla” ou “recíproca irreversibilidade”:

“Tomando-se por base a irreversibilidade

fática, deve-se analisar a situação fática anterior à concessão da tutela antecipada e aquela que será criada quando a tutela for efetivada. Sendo possível após sua revogação o retorno à situação fática anterior à sua concessão, a tutela antecipada será reversível, não sendo aplicado o impedimento do art. 300, § 3º, do Novo CPC. Caso contrário, haverá irreversibilidade, sendo, ao menos em tese, vedada pela lei a concessão da tutela antecipada.

Ocorre, entretanto, que, mesmo quando a tutela antecipada é faticamente irreversível, o juiz poderá excepcionalmente concedê-la, lembrando a doutrina que um direito indisponível do autor não pode ser sacrificado pela vedação legal. Nesse caso, valoram-se os interesses em jogo, e, sendo evidenciado o direito à tutela antecipada, é indevida a vedação legal à sua concessão (...) São, por exemplo, muitas as tutelas antecipadas em demandas em que se discute a saúde do autor, com a adoção de medidas faticamente irreversíveis, tais como a liberação de remédios, imediata internação e intervenção cirúrgica.

(...)

Situação mais delicada para o juiz ocorre quando a não concessão de tutela antecipada pode gerar um sacrifício irreversível ao pretense direito daquele que requer a tutela de urgência e sua concessão gera um sacrifício irreversível ao réu. Claro, tudo conversível em perdas e danos, mas ainda assim o direito de alguma das partes terá de ser sacrificado. Imagine-se um pedido de tutela

antecipada feito na sexta-feira para proibir a veiculação de matéria jornalística em revista dominical já pronta para ser distribuída: concedida a tutela antecipada, estar-se-á sacrificando o interesse de informar da empresa; não concedida, estar-se-á sacrificando o direito à privacidade do autor.

É uma situação-limite, que podemos chamar de “irreversibilidade de mão dupla”, ou como prefere a doutrina, “recíproca irreversibilidade”, na qual caberá ao juiz a ponderação do direito mais provável no momento de análise do pedido da tutela antecipada, aplicando-se o princípio da razoabilidade. Nesse caso, devem-se valorar comparativamente os riscos, balanceando os dois males para escolher o menor. Típica hipótese é a tutela antecipada para atendimento médico quando o autor demonstra que sem ele sofrerá uma lesão irreparável (Informativo 420/STJ, 3ª Turma, REsp 801.600/CE, rel. Min. Sidnei Beneti, j. 15.12.2009, DJ 18.12.2009)” (Novo Código de Processo Civil Comentado, Ed. JusPodium, 2016, p. 479).

Destarte, preserva-se integralmente a r. decisão agravada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

ALEXANDRE MARCONDES
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO