



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000380383**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2276040-68.2024.8.26.0000, da Comarca de Campinas, em que é agravante UNIMED CAMPINAS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, é agravado MIRIAM LILIANE BULL SCHAFFER.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 10ª 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 JAIR DE SOUZA (Presidente sem voto), COELHO MENDES E JOSÉ APARÍCIO COELHO PRADO NETO.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

**ELCIO TRUJILLO**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica

**AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2276040-68.2024.8.26.0000**

**Comarca de Campinas**

**Agravante: Unimed Campinas Cooperativa de Trabalho Médico**

**Agravada: Miriam Liliane Bull Schaffer**

**Voto nº 48.755**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FISIOTERAPIA RESPIRATÓRIA E MOTORA. AUTORA DIAGNOSTICADA COM ESCLEROSE LATERAL AMIOTRÓFICA (ELA). RECURSO NÃO PROVIDO.**

**I. Caso em Exame**

**1. A autora, diagnosticada com Esclerose Lateral Amiotrófica, necessita de tratamento de fisioterapia respiratória e motora conforme indicação médica. A decisão de primeira instância deferiu parcialmente a tutela de urgência para que a operadora do plano de saúde forneça o tratamento no prazo de cinco dias, sob pena de multa.**

**II. Questão em Discussão**

**2. A questão em discussão consiste em determinar se estão presentes os requisitos para concessão da tutela de urgência, considerando a exclusão contratual alegada pela agravante.**

**III. Razões de Decidir**

**3. A concessão da tutela de urgência deve observar a probabilidade do direito e o perigo de dano, conforme o art. 300 do CPC.**

**4. A relação contratual de adesão está sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, que considera nulas cláusulas que restringem direitos fundamentais, como o direito à saúde.**

**IV. Dispositivo e Tese**

**5. Recurso não provido.**

**Tese de julgamento: 1. A tutela de urgência pode ser concedida quando há probabilidade do direito e risco de dano. 2. Cláusulas contratuais que excluem cobertura de**

**tratamento necessário são abusivas.**

**Legislação Citada:**

**CPC, art. 300; Código de Defesa do Consumidor, art. 51.**

**Jurisprudência Citada:**

**TJ/SP, Agravo de Instrumento nº 2300679-53.2024.8.26.0000, Rel. Des. José Rubens Queiroz Gomes, julgado em 31.10.2024.**

**TJ/SP, Agravo de Instrumento nº 2224725-98.2024.8.26.0000, Rel. Des. Maurício Velho, julgado em 18.10.2024.**

**TJ/SP, Agravo de Instrumento nº 2290847-35.2020.8.26.0000, Rel. Des. Piva Rodrigues, julgado em 14.04.2021.**

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão de fls. 109/110 (autos da ação de origem) que, em ação de obrigação de fazer, deferiu parcialmente o pedido de tutela de urgência para determinar que a recorrente forneça o tratamento de fisioterapia respiratória e motora necessitado pela autora, conforme indicação médica, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de arbitramento de multa.

Em busca de reforma, sustenta a agravante a ausência dos requisitos autorizadores da medida antecipatória, diante expressa exclusão contratual.

O pedido de suspensão do cumprimento da r. decisão atacada foi indeferido – fls. 75.

Devidamente intimada, deixou a agravada de apresentar contraminuta (certidão de fls. 80).

A Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls. 85/89).

É o relatório.

**MIRIAM LILIANE BULL SCHAFFER** (representada por seu

filho) ajuizou ação de obrigação de fazer contra **UNIMED CAMPINAS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO** – fls. 1/24 dos autos da ação de origem (processo nº 1036392-31.2024.8.26.0114 – 3ª Vara Cível da Comarca de Campinas).

Com 70 (setenta) anos de idade, foi a autora diagnosticada com Esclerose Lateral Amiotrófica (ELA); atualmente apresenta quadro de tetraparesia, não deambula, mobiliza com dificuldade os membros; necessita atendimento com equipe multidisciplinar especializada domiciliar, conforme indicação médica de fls. 38 (autos da ação de origem):

Considerando a doença rara e sua progressão, faz necessário equipe multidisciplinar especializada domiciliar. Fisioterapia respiratória diária ( 7 vezes na semana) fisioterapia motora ( 5 vezes na semana). Fisioterapeuta especialista em fisioterapia cardio pulmonar e especializada nas intervenções neuromusculares. Assim como nas técnicas TR3 terapia respiratória completa em doente neuromusculares. Adicionalmente necessita ainda de equipe de enfermagem de maneira contínua e suporte fonoaudiológico para comunicação através de dispositivo apropriado (Tobii).

Para manejo são indicados os equipamentos e dispositivos citados abaixo

- Guincho de elevação hospitalar e prancha ortostática
- Cama hospitalar motorizada com ajustes de altura com grades
- Colchão pneumático
- Colar cervical head master
- Cadeira de banho tetraplégico com tilt modelo H3 ortobras
- 1 par de órtese AFO fixa moldada para posicionamento de membros inferiores com antiderrapante bilateral.
- Cadeira de rodas postural, tetraplégico modelo AVD reclinável ortobras com adaptação para suporte do ventilador mecânico com suporte a vida, assim como cadeira adaptada com encosto plano base rígida e almofada, apoio de braços almofadas e regulagens de altura, assento base rígida e anatômica com leve rampa distal. Apoio de pés e apoio lateral da coxa. Medidas 46 cm de largura de assento, 45 cm de profundidade do assento, encosto alto até altura acromial ( x ) cinto pélvico ( x ) camiseta ( x ) suporte respirador ( x ) suporte dieta
- Bandeja para atividades na cadeira de rodas
- Sugiro troca da cânula de traqueostomia a cada 40 dias, modelo blue line ultra portex número 7.5 com cuff, endocanula e supra cuff

Diante dos limites apresentados junto a inicial, o MM. Juiz da causa deferiu parcialmente o pedido de tutela de urgência para determinar que a operadora do plano de saúde forneça o tratamento de fisioterapia respiratória e motora necessitado pela autora, conforme indicação médica, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de arbitramento de multa – r. decisão de fls. 109/110 (autos da ação de origem).

Daí o presente agravo.

Contudo, o recurso não merece acolhimento.

Dispõe o Código de Processo Civil:

*“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.”*

Da leitura do referido dispositivo legal, depreende-se que a concessão da tutela de urgência deve observar determinados requisitos, de forma cumulativa, a saber: **1)** a probabilidade do direito alegado; **2)** o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A presença das situações supra apontadas é aferida em cognição sumária, vale dizer, conduz aos chamados juízos de probabilidade e verossimilhança (ou seja, as decisões ficam limitadas a afirmar o provável).

Na lição de Luiz Guilherme Marinoni, *“o juiz, quando concede a tutela sumária, nada declara, limitando-se a afirmar a probabilidade da existência do direito, de modo que, aprofundada a cognição, nada impede que o juiz assevere que o direito que supôs existir na verdade não existe”* (A antecipação da tutela. São Paulo, Malheiros, 2004, 8ª ed., p. 35).

No caso, presentes os requisitos autorizadores para a concessão da tutela de urgência.

Contrato firmado a envolver prestação de serviços no campo da saúde.

Saúde e consequente tratamento é matéria de interesse

manifestamente público. Ainda que prestado o serviço por terceiros, particulares, mantida a condição e quem assume a prestação tem a obrigação de atentar para essa condição pública de atendimento.

E isto porque o fim principal do serviço é o atendimento como substitutivo do próprio Estado com todos os riscos decorrentes.

De outra parte, na relação contratual – de adesão – a incidência das disposições trazidas pelo Código de Defesa do Consumidor e, por princípio, na dúvida, cumpre o atendimento dos interesses da parte considerada, pela legislação, mais fraca, no caso, o contratante consumidor.

Estabelece, ainda, o Código consumerista:

*“Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:*

*§1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:*

*II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual.”*

(destaquei)

Nesse sentido, a jurisprudência:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. Plano de Saúde. Autora portadora de Esclerose Lateral Amiotrófica. Quadro narrado de gravidade evidente. Decisão que deferiu a tutela antecipada para liberação do tratamento “home care” de fisioterapia motora e respiratória, sob pena de multa diária. Presentes os requisitos autorizadores da concessão da tutela de urgência nos termos do artigo 300 do CPC. Aplicação das Súmulas 90, 96 e 102, todas deste Eg. Tribunal de Justiça. Relatório médico que indica os serviços e tratamentos indispensáveis para a recuperação da parte agravada. Recurso a que se nega provimento.** (Agravado de Instrumento nº 2300679-53.2024.8.26.0000, 7ª Câmara de Direito Privado – TJ/SP, Rel. Des. José Rubens Queiroz Gomes, julgado em 31 de outubro de 2024, negaram provimento ao

recurso, votação unânime)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. Ação de obrigação de fazer com pedido de tutela de urgência e indenização por dano moral. Decisão que indeferiu parcialmente a tutela de urgência. Insurgência do autor. Requisitos autorizadores da tutela de urgência (art. 300, do CPC) que se vislumbram nessa esfera de cognição sumária. Beneficiário diagnosticado com esclerose lateral amiotrófica (ELA) (CID G 12.2), sem possibilidade de caminhar, estando restrito a cadeira de rodas e dependente de outras pessoas para os cuidados da vida diária, necessitando de home care com fisioterapia respiratória e motora 2 vezes por semana, fonoterapia 1 vez por semana, enfermagem diária e acompanhamento com nutricionista, conforme laudo médico atualizado. Decisão reformada. Recurso provido.** (Agravo de Instrumento nº 2224725-98.2024.8.26.0000, 4ª Câmara de Direito Privado – TJ/SP, Rel. Des. Maurício Velho, julgado em 18 de outubro de 2024, deram provimento ao recurso, votação unânime)

**Agravo de instrumento. Plano de saúde. Ação de obrigação de fazer e indenização. Decisão recorrida defere tutela de urgência, objetivada para o fornecimento de tratamento domiciliar (“home care”) pela operadora do plano de saúde, por intermédio de recomendação médica de cuidados de enfermagem (24 horas diárias) e fisioterapia motora e respiratória. Paciente e usuário do plano de saúde, esposo da parte autora, portador de esclerose amiotrófica, com sequelas de traumatismo cranioencefálico e convalescente acamado. Inconformismo da parte ré. Não provimento. Decisão mantida. Tutela provisória de urgência deve ser concedida uma vez presente demonstração dos requisitos de probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300, CPC/15). Aparente abusividade da recusa de cobertura, também à vista do teor de enunciado sumular proposto por esta Corte (Súmula 90: “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.”). Prevalência, por ora, do direito**

**à saúde em detrimento de controvérsia sobre interpretação de cláusula contratual limitativa. Possibilidade de reversibilidade da decisão no futuro, na vertente patrimonial. Recurso desprovido.** (Agravado de Instrumento nº 2290847-35.2020.8.26.0000, 9ª Câmara de Direito Privado – TJ/SP, Rel. Des. Piva Rodrigues, julgado em 14 de abril de 2021, negaram provimento ao recurso, votação unânime)

Com o decorrer do processo, cuidarão as partes da demonstração probatória segura no sentido de dar amparo às respectivas teses.

Presentes as condições fixadas pela legislação processual vigente, não há que se sustentar a impossibilidade da concessão da tutela.

Ademais, poderá a paciente sofrer danos irreparáveis com a não cobertura do tratamento, acarretando, inclusive, a perda do bem a ser tutelado na ação principal.

A matéria, inclusive, encontra-se sumulada: **“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”** (Súmula nº 90, do Tribunal de Justiça/SP).

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

**ELCIO TRUJILLO**  
Relator