



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000410027

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2169805-77.2024.8.26.0000, da Comarca de Santo André, em que é agravante SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE, é agravada ALEXANDRINA MIGUEL MACHADO.

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, 29 de abril de 2025.

ELCIO TRUJILLO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2169805-77.2024.8.26.0000

Comarca de Santo André

Agravante: Sul América Companhia de Seguro Saúde

Agravada: Alexandrina Miguel Machado

Voto nº 48.824

DIREITO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. TUTELA DE URGÊNCIA MANTIDA.

I. Caso em Exame

1. Caso a envolver pretensão da paciente, ora agravada, à prestação de atendimento médico em sistema 'home care'. A juíza deferiu tutela de urgência para que a Sul América Companhia de Seguro Saúde forneça o serviço, insumos e equipamentos necessários, sob pena de multa diária.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se estão presentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência, considerando a necessidade de atendimento 'home care' e a alegação de exclusão contratual pela operadora de saúde.

III. Razões de Decidir

3. A concessão da tutela de urgência está amparada pela probabilidade do direito e o perigo de dano, conforme o art. 300 do CPC.

4. A relação contratual é regida pelo Código de Defesa do Consumidor, que protege o contratante consumidor, presumindo abusiva a cláusula que restringe direitos fundamentais.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: “1. A tutela de urgência é mantida quando presentes os requisitos legais. 2. Cláusulas de exclusão de 'home care' são abusivas quando há indicação médica expressa.”

Legislação Citada: CPC, art. 300; Código de Defesa do

Consumidor, art. 51.

Jurisprudência Citada: TJ/SP, Agravo de Instrumento nº 2029910-43.2020.8.26.0000, Rel. Des. Alcides Leopoldo, j. 01.02.2021; TJ/SP, Agravo de Instrumento nº 2110322-58.2020.8.26.0000, Rel. Des. Piva Rodrigues, j. 01.02.2021; TJ/SP, Agravo de Instrumento nº 2252161-71.2020.8.26.0000, Rel. Des. Jair de Souza, j. 01.02.2021.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão de fls. 36 (processo nº 1013413-16.2024.8.26.0554 – 2ª Vara Cível da Comarca de Santo André) que, em ação cominatória, deferiu a tutela de urgência para determinar que a ré-agravante, no prazo de 48 (quarenta e oito horas), preste o devido serviço de “home care” à autora-agravada, bem como forneça todos os insumos e equipamentos necessários para o tratamento médico, disponibilização de fisioterapia motora e respiratória por duas vezes ao dia e acompanhamento de fonoaudiólogo para gerenciamento de risco de broncoaspiração, tal como consta na solicitação de fls. 35 dos autos de origem, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), até se alcançar o limite de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), quando automaticamente se converterá em indenização por perdas e danos.

Em busca de reforma, pugna a agravante pela revogação da medida, por alegada ausência de cobertura legal e contratual para a disponibilização de tratamento pelo sistema “home care”. Alude, ainda, à ausência de cobertura contratual de insumos, medicamentos ordinários e itens de higiene que não são de uso restrito hospitalar, com a necessidade de submissão da paciente à Junta Médica.

O pedido de suspensão do cumprimento da r. decisão atacada foi indeferido – fls. 15/18.

Sem contraminuta – certidão de fls. 20.

É o relatório.

ALEXANDRINA MIGUEL MACHADO ajuizou ação de obrigação de fazer contra SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO

SAÚDE – fls. 1/11 dos autos da ação de origem.

Consta dos autos que a autora-agravada – octagenária – apresenta quadro de *“pneumopatia terminal, sequela de enfisema pulmonar e insuficiência cardíaca de fração de ejeção preservada classe funcional avançada, com dispneia em repouso”*; necessita de atendimento médico em sistema 'home care' - relatório médico de fls. 27 dos autos de origem.

Diante dos limites apresentados junto a inicial, a MM. Juíza da causa deferiu a tutela de urgência para determinar que a ré-agravante, no prazo de 48 (quarenta e oito horas), preste o devido serviço de “home care” à autora-agravada, bem como forneça todos os insumos e equipamentos necessários para o tratamento médico, disponibilização de fisioterapia motora e respiratória por duas vezes ao dia e acompanhamento de fonoaudiólogo para gerenciamento de risco de broncoaspiração, tal como consta na solicitação de fls. 35 dos autos de origem, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), até se alcançar o limite de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), quando automaticamente se converterá em indenização por perdas e danos - r. decisão atacada, a ensejar a interposição do presente recurso.

Sem razão a agravante.

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, não há como acolher o pedido da agravante.

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 - Insurgência contra deferimento de tutela provisória de urgência - Tratamento em regime de home care devidamente prescrito e justificado por médico assistente - Exclusão contratual - Inadmissibilidade - Não excluindo a operadora do plano de saúde a doença, não podem ser excluídos os procedimentos, medicamentos, materiais e exames necessários ao tratamento - É abusiva a pretensão de excluir procedimentos que não sejam de cobertura obrigatória imposta pelo contrato - Inteligência das Súmulas n. 90 e 102 do TJSP - Residência que deve ser considerada como mera extensão da internação hospitalar - **Recurso desprovido. (Agravado de Instrumento nº 2029910-43.2020.8.26.0000, 4ª Câmara de Direito Privado – TJ/SP, Rel. Des. Alcides Leopoldo, julgado em 1º de fevereiro de 2021, negaram provimento ao recurso, votação unânime)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - Tutela provisória de urgência - Fornecimento de home care — Deferimento -

Inconformismo por parte da ré - Não acolhimento - Preenchidos os requisitos autorizadores da concessão da tutela provisória de urgência - Artigo 300 do CPC - Os fatos narrados, em conjunto com o risco da demora, autorizam a concessão da tutela provisória de urgência - Saúde da autora que sobressai ao suposto direito econômico da ré - Possibilidade de reversibilidade da decisão no futuro, na vertente patrimonial. Decisão mantida - Agravo de instrumento não provido. (Agravo de Instrumento nº 2110322-58.2020.8.26.0000, 9ª Câmara de Direito Privado – TJ/SP, Rel. Des. Piva Rodrigues, julgado em 1º de fevereiro de 2021, negaram provimento ao recurso, votação unânime)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - Tratamento Médico-hospitalar - Insurgência contra decisão que deferiu a tutela de urgência a fim de autorizar e custear tratamento home care - Reforma impertinente - Pessoa idosa portadora de moléstia grave (ESCLEROSE MÚLTIPLA AMIOTRÓFICA) - Expressa indicação médica - Tutela de urgência - Presença dos requisitos legais para sua concessão - Perigo de dano demonstrado - Exegese do art. 300 do CPC - Decisão mantida - Adoção do art. 252 do RITJ -RECURSO DESPROVIDO. (Agravo de Instrumento nº 2252161-71.2020.8.26.0000, 10ª Câmara de Direito Privado – TJ/SP, Rel. Des. Jair de Souza, julgado em 1º de fevereiro 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**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

não pode prevalecer” (Súmula nº 90, do Tribunal de Justiça/SP).

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

ELCIO TRUJILLO
Relator