



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro:2025.0000425513

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos destes autos do Apelação Cível nº 1006108-04.2024.8.26.0223, da Comarca Guarujá, em que é apelante PLANO DE SAÚDE ANA COSTA LTDA, é apelado CELCINA FRANCISCA PEREIRA (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Acolheram a preliminar, para anular-se a r. sentença. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação do Exmos. Desembargadores JOÃO PAZINE NETO (Presidente), DONEGÁ MORANDINI E VIVIANI NICOLAU.

São Paulo, 30 de abril de 2025

JOÃO PAZINE NETO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível Nº 1006108-04.2024.8.26.0223

Comarca: Guarujá

Apelante: Plano de Saúde Ana Costa Ltda

Apelado: Celcina Francisca Pereira

Juiz sentenciante: Gustavo Gonçalves Alvarez

Voto nº 42.637

Ação cominatória c/c danos materiais e morais. Plano de Saúde. Cerceamento de defesa. Ocorrência. Negativa de cobertura ao atendimento “home care”. Autora acometida por “AVEI Occipital à Direita” (Acidente Vascular Cerebral Isquêmico). Controvérsia acerca da necessidade/superioridade do atendimento em regime domiciliar, frente ao tratamento ambulatorial. Controvérsia instaurada que está sujeita à dilação probatória. Prova necessária, para análise quanto à adequação do decidido ao enunciado no item 2 do julgamento realizado pelo STJ, em sua Segunda Seção, na análise do EREsp 1.889.704, e Lei 14.454/2022. Sentença anulada, com determinação de realização de prova técnica, com honorários a serem suportados pela Ré. Preliminar acolhida, para anular a r. sentença.

Trata-se de ação cominatória c/c danos materiais e morais, julgada procedente pela r. sentença de págs. 214/220, cujo relatório adoto, nos seguintes termos: “*Ante o exposto, e considerando o que tudo mais dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na petição inicial para, confirmando a tutela antecipada já concedida): a) determinar que a empresa ré forneça à autora o devido atendimento home care para custear a continuidade do tratamento da requerente em sua residência (fisioterapia 3x por semana, avaliação fonoaudiológica e fornecimento de técnico de enfermagem 24h), nos termos dos relatórios médicos de fls. 42 e 178/179, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de incidência de multa diária, fixada em R\$*

1006108-04.2024.8.26.0223

Voto nº 42.637

1.000,00 (mil reais), limitada ao valor de R\$ 100.000,00; b) condenar a ré ainda ao pagamento, a título de danos morais, da quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), corrigidos monetariamente desde a presente data e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação (art. 406, do Código Civil de 2002 c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional). Diante da sucumbência, condeno a requerida no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 20% do valor atualizado da condenação, considerando o trabalho realizado”.

Irresignada, apela a Ré (págs. 223/245) para alegar, em síntese, que ocorreu o cerceamento de sua defesa, tendo em vista a abrupta prolação da r. sentença, sem que lhe fosse oportunizada a produção de provas. Enuncia que, consoante se extrai de pág. 188, há pedido expresso para realização da prova pericial, o que foi completamente ignorado. Afirma ter pleiteado pela realização de prova técnica, uma vez que imprescindível, em razão da divergência quanto à extensão da necessidade do tratamento pleiteado. No entanto, de forma prematura, o processo foi julgado, restando silente quanto ao pedido para realização a prova pericial. Refere que somente com a realização da perícia técnica é que se poderia comprovar a efetiva necessidade ou não da internação domiciliar, considerado que tal análise deve ser feita de forma individualizada, para cada pessoa. Ressalta que o julgamento antecipado, quando há pedido de provas, constitui cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Colaciona alguns julgados acerca de seu entendimento. Pede seja declarada nula a r. sentença, a fim de que seja determinada a produção da prova pericial, para verificar a real necessidade da Autora em receber a internação domiciliar. Alega que a r. sentença deu ao caso solução jurídica absolutamente desproporcional à realidade dos fatos. Destaca que, de acordo com os relatórios médicos e a Tabela NEAD, a Autora acusou pontuação 03, ou seja, claro está que ela não se encaixa no atendimento de enfermagem 24h, assim como não possui indicação para o atendimento de fonoterapia. Esclarece que a Apelada necessita apenas de reabilitação, o que pode ser realizado na rede ambulatorial. Tece considerações acerca da figura do cuidador x técnico de enfermagem. Afirma que a Apelada necessita

apenas de um cuidador treinado, a ser disponibilizado pelos familiares do paciente. Explica que o “home care” é um programa de internação domiciliar, em que se transferem os cuidados típicos do ambiente hospitalar para a residência do cliente, desde que comprovada a necessidade. Assevera que não pode ser obrigada ao custeio de cuidador, por total ausência de amparo legal. Enuncia que sua conduta seguiu estritamente o previsto nas condições gerais do contrato e na própria Lei nº 9.656/98. Insiste que não há sequer fundamento para afirmar que sua conduta foi ilegal ou abusiva, tampouco violadora dos princípios da boa-fé e transparência. Ressalta que o dever de prestação universal da saúde é do Estado e não da rede particular. Argumenta ainda inexistirem danos morais indenizáveis, considerada a ausência de ato ilícito de sua parte. Ressalta que as “astreintes” não tem caráter compensatório, indenizatório ou sancionatório, além de não poderem ser transformadas em meio indenizatório. Pede sejam afastadas as “astreintes” ou, pelo menos, reduzido o valor, observado que não há preclusão quanto à matéria. Pugna pela improcedência do pedido ou, alternativamente, seja reduzido o “quantum” indenizatório. Busca a inversão dos ônus sucumbenciais.

Recurso recebido e processado (pág. 254). Preparo anotado (págs. 246/247). Contrarrazões ofertadas (págs. 257/265).

É o relatório.

A r. sentença de págs. 214/220 comporta ser anulada, em acolhimento à preliminar de cerceamento de defesa, respeitado o convencimento do i. Magistrado sentenciante.

Trata-se de ação cominatória c/c danos materiais e morais, na qual afirma a Autora que mantém vínculo contratual com a Ré, para assistência à saúde. Alega ter sofrido um “AVEI Occipital à Direita” (Acidente Vascular Cerebral Isquêmico), o que acarretou uma hemiplegia completa à esquerda, o que dificulta sua fala, deglutição e a impede de deambular, ficando a maior parte do tempo acamada, devido a dores corporais, além de apresentar engasgo ao se alimentar, ou seja, é

totalmente dependente de terceiros, para cuidados pessoais básicos, e assim necessita de atendimento “home care”, pelo período de 24h, conforme relatório médico acostado.

A tutela de urgência foi deferida (págs. 43/45), reformada parcialmente por esta Relatoria (AI nº 2183507-90.2024.8.26.0000), ampliada, posteriormente (pág. 199), pelo n. Magistrado “a quo”.

Em sede de defesa, a Ré sustenta a ausência de ato ilícito de sua parte, uma vez que se baseou no contrato e na Lei nº 9.656/98. Afirmar que a negativa ao pedido da Autora foi feita em exercício regular de direito, por extrapolar os limites do contrato. Salaria que o médico assistente não indicou tratamento domiciliar mas apenas e tão somente a presença de um cuidador 24h, ou seja, a família, na verdade, quer cuidados diários (enfermagem 24 horas), a serem custeados pela Operadora de saúde, o que não pode ser admitido. Destaca que internação domiciliar não se confunde com atendimento domiciliar.

Assim apresentada a ação, na hipótese em exame restou incontroverso que a Autora sofre de algumas enfermidades, de modo que necessitaria do atendimento indicado pelo médico (págs. 28 e 178/179).

A recusa da Ré se baseia na legalidade de sua conduta, ante à inexistência de previsão contratual, para o atendimento domiciliar, pois o pedido da Autora extrapola os limites da avença firmada. Sustentou ainda não haver sequer a indicação de serviços de *home care*, no relatório expedido pelo médico assistente (pág. 28), observado que já oferece os tratamentos prescritos, em âmbito ambulatorial, de modo que a família pretende seja disponibilizado um cuidador, por 24 horas.

A ora Apelante, em que pese tenha pugnado pela produção de prova pericial (págs. 188/190), não teve seu pedido atendido, tendo sido sentenciado o processo, logo após a especificação de provas. No entanto, ante à controvérsia

instaurada, a realização de prova técnica efetivamente se mostrava essencial para a verificação da adequação e necessidade do atendimento ser realizado em regime de internação domiciliar, assim como sua extensão, o que deverá se efetivar, com a Ré/Apelante a suportar os honorários correspondentes, a serem arbitrados na origem, sob pena de preclusão dessa prova.

Isso se faz de rigor, diante do recentemente decidido em julgado, realizado pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Embargos de Divergência em Recurso Especial (EREsp 1889704/SP), foi fixada a seguinte tese: *“1. O rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar é, em regra, taxativo; 2. A operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado ao rol; 3. É possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extra rol; 4. Não havendo substituto terapêutico ou esgotados os procedimentos do rol da ANS, pode haver, a título excepcional, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente, desde que (i) não tenha sido indeferido expressamente, pela ANS, a incorporação do procedimento ao rol da saúde suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como Conitec e Natjus) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva ad causam da ANS.”* Esse entendimento depois foi encampado pela Lei 14.454/2022.

Inúmeros são os processos que tem retornado daquela Corte Superior, com a determinação da realização de prova, em observância aos termos da decisão acima.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A prova pericial deve ser efetivada, portanto, para apontar para a alegada necessidade/superioridade do tratamento domiciliar reclamado, assim como sua extensão, e não o ambulatorial, à luz da medicina baseada em evidências, mais uma vez assinalado que competirá à Ré/Apelante suportar os honorários correspondentes, a serem arbitrados na origem, sob pena de preclusão dessa prova.

Acolhida a preliminar, resta prejudicada a análise de mérito do recurso ofertado e demais pedidos.

Ante o exposto, acolhe-se a preliminar, para anular-se a r. Sentença.

João Pazine Neto

Relator