

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.537.301 - RJ (2015/0048901-2)

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
RECORRENTE : AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A
ADVOGADOS : ROBERTA ALVES ZANATTA E OUTRO(S)
ROBERTA DE ALENCAR LAMEIRO DA COSTA E OUTRO(S)
THIAGO CABRAL DE AZEVEDO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MARIA JOSE RIBEIRO DA SILVA
REPR. POR : JANETE ALVES DA SILVA CASTANHEIRA
ADVOGADOS : LUIZ PAULO YPARRAGUIRRE O LOPES
VITOR LIMA PINTO E OUTRO(S)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PLANO DE SAÚDE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. INTERNAÇÃO HOSPITALAR. CONVERSÃO EM ATENDIMENTO MÉDICO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. SERVIÇO DE *HOME CARE*. CLÁUSULA CONTRATUAL OBSTATIVA. ABUSIVIDADE. SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DO TRATAMENTO. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. AGRAVAMENTO DAS PATOLOGIAS. GRANDE AFLIÇÃO PSICOLÓGICA.

1. Ação ordinária que visa a continuidade e a prestação integral de serviço assistencial médico em domicílio (serviço *home care* 24 horas), a ser custeado pelo plano de saúde bem como a condenação por danos morais.

2. Apesar de os planos e seguros privados de assistência à saúde serem regidos pela Lei nº 9.656/1998, as operadoras da área que prestam serviços remunerados à população enquadram-se no conceito de fornecedor, existindo, pois, relação de consumo, devendo ser aplicadas também, nesses tipos contratuais, as regras do Código de Defesa do Consumidor (CDC). Ambos instrumentos normativos incidem conjuntamente, sobretudo porque esses contratos, de longa duração, lidam com bens sensíveis, como a manutenção da vida. Incidência da Súmula nº 469/STJ.

3. Apesar de, na Saúde Suplementar, o tratamento médico em domicílio não ter sido incluído no rol de procedimentos mínimos ou obrigatórios que devem ser oferecidos pelos planos de saúde, é abusiva a cláusula contratual que importe em vedação da internação domiciliar como alternativa de substituição à internação hospitalar, visto que se revela incompatível com a equidade e a boa-fé, colocando o usuário (consumidor) em situação de desvantagem exagerada (art. 51, IV, da Lei nº 8.078/1990). Precedentes.

4. O serviço de saúde domiciliar não só se destaca por atenuar o atual modelo hospitalocêntrico, trazendo mais benefícios ao paciente, pois terá tratamento humanizado junto da família e no lar, aumentando as chances e o tempo de recuperação, sofrendo menores riscos de reinternações e de contrair infecções e doenças hospitalares, mas também, em muitos casos, é mais vantajoso para o plano de saúde, já que há a otimização de leitos hospitalares e a redução de custos: diminuição de gastos com pessoal, alimentação, lavanderia, hospedagem (diárias) e outros.

5. Na ausência de regras contratuais que disciplinem a utilização do serviço, a internação domiciliar pode ser obtida como conversão da internação hospitalar. Assim, para tanto, há a necessidade (i) de haver condições estruturais da residência, (ii) de real necessidade do atendimento domiciliar, com verificação do quadro clínico do paciente, (iii) da indicação do médico assistente, (iv) da solicitação da família, (v) da concordância do paciente e (vi) da não afetação do equilíbrio contratual, como nas hipóteses em que o custo do atendimento

Superior Tribunal de Justiça

domiciliar por dia não supera o custo diário em hospital.

6. A prestação deficiente do serviço de *home care* ou a sua interrupção sem prévia aprovação ou recomendação médica, ou, ainda, sem a disponibilização da reinternação em hospital, gera dano moral, visto que submete o usuário em condições precárias de saúde à situação de grande aflição psicológica e tormento interior, que ultrapassa o mero dissabor, sendo inidônea a alegação de mera liberalidade em seu fornecimento.

7. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide A Terceira Turma, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Brasília (DF), 18 de agosto de 2015(Data do Julgamento)

Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.537.301 - RJ (2015/0048901-2)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto por AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A., com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Noticiam os autos que MARIA JOSÉ RIBEIRO DA SILVA, representada por JANETE ALVES DA SILVA CASTANHEIRA, ajuizou ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais contra a recorrente visando a continuidade e a prestação integral de serviço assistencial médico em domicílio (serviço *home care* 24 horas), a ser custeado pelo plano de saúde.

Alegou, para tanto, que o seu estado de saúde inspira cuidados constantes, pois sofre do mal de Alzheimer, hipertensão arterial, insuficiência cardíaca e doença pulmonar obstrutiva crônica por enfisema pulmonar, patologias agravadas por incapacidade de deambulação total que a mantém presa ao leito. Aduziu também que faz uso de sonda gástrica e aspiração manofaringeana devido ao quadro de insuficiência respiratória. Após ter sido internada no Hospital Mario Lioni, recebeu alta médica para acompanhamento *home care* 24 horas com toda a estrutura hospitalar, equipamentos e profissional de enfermagem qualificado para realizar os procedimentos técnicos complexos que necessitava. No entanto, tais cuidados, desde o início, foram fornecidos pela ré de maneira incompleta e por apenas um mês. Depois desse período, negou-se a mantê-los, pondo em risco a sua saúde.

A demandada, por seu turno, defendeu a legitimidade do ato impugnado, pois não estava obrigada ao custeio da assistência médica domiciliar em virtude de expressa exclusão contratual de cobertura. Sustentou também que ocorreu tão somente a aprovação temporária do procedimento, de forma compartilhada com a família da paciente, por mera liberalidade.

O magistrado de primeiro grau, entendendo que foi ilegal a suspensão e deficiente o serviço de *home care* prestado, julgou procedentes os pedidos formulados para determinar a continuidade da internação domiciliar e para condenar a ré a pagar o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de danos morais.

Irresignada, a operadora de plano de saúde interpôs apelação, que teve o seguimento negado por decisão monocrática. O agravo nominado interposto em seguida também não foi provido. O acórdão recebeu a seguinte ementa:

Superior Tribunal de Justiça

"Agravo Interno na Apelação Cível. Relação contratual subsumida às normas cogentes do Estatuto do Consumidor. Plano de saúde. Idoso portador do mal de Alzheimer. Atendimento Home Care. Suspensão do serviço 24h. Recusa de manter a continuidade. Ausência de cobertura. Procedência do pedido. Insurgência da ré. Cláusula abusiva, contrária aos princípios cogentes do Código de Defesa do Consumidor. Dano moral configurado. Quantum indenizatório reflexivo dos parâmetros da proporcionalidade e razoabilidade. Obrigação de fazer. Manutenção da sentença. Precedentes jurisprudenciais desta Corte. Situação recorrente nesta Corte. Verbete sumular nº 209. Decisum que negou seguimento ao recurso da parte ré, ora agravante, na forma do art. 557, caput, do CPC. Reedição de tese anterior. Mero inconformismo. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO"(fl. 258).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fl. 280).

No especial, a recorrente aponta violação dos arts. 535, II, do Código de Processo Civil (CPC), 54, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor (CDC), 10, *caput* e VI, 12 e 35-G da Lei nº 9.656/1998 e 186, 188, I, e 944, parágrafo único, do Código Civil (CC).

Sustenta, inicialmente, a nulidade do acórdão proferido em embargos declaratórios por negativa de prestação jurisdicional, já que o Tribunal de origem deixou de se manifestar acerca de aspectos relevantes da demanda suscitados na petição recursal.

Afirma também ser lícito o ato de interrupção da internação domiciliar, porquanto o serviço de *home care* não está incluído no rol de coberturas previstas no plano de saúde contratado, não sendo desdobramento da garantia hospitalar.

Aduz que não é abusiva a cláusula contratual que veda o fornecimento de atendimento médico domiciliar, não se aplicando a legislação consumerista.

Acrescenta que

"(...) o segurado terá direito àquilo que contratou. Para que o associado faça jus a procedimentos ali não incluídos deve contratar plano mais abrangente e, portanto, de maior valor.

17. Assim, indiscutível é a possibilidade e a legalidade das limitações e restrições existentes nos contratos privados de assistência à saúde, a fim de que se mantenha o equilíbrio econômico-financeiro destes contratos.

18. Ou seja, a redação do contrato é clara e está em total conformidade com as normas prescritas nos artigos 10, caput, e VI e 12 da Lei 9.656/98 que estabelecem como exigências mínimas do plano-referência a cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar e, ainda excluindo expressamente o tratamento domiciliar (...)

(...)

19. Em outras palavras, o que se verifica é que a existência de cláusula para atendimento domiciliar depende única e exclusivamente da vontade das partes, não sendo ela decorrente de imposição legal.

20. Ou seja, nesse contexto, não se pode imputar de abusiva cláusula do contrato que está redigida nos exatos termos da lei de regência, como acima demonstrado, e, ainda, na própria vontade das partes de excluir tal

Superior Tribunal de Justiça

tipo de cobertura”(fls. 289/291).

Busca, por fim, o afastamento da condenação por danos morais, visto que *“a lesão sofrida pela recorrida foi de natureza leve, sem caráter incapacitante, não transcendendo aquela situação o campo do mero dissabor”*(fl. 293) ou, ainda, a redução do valor arbitrado a título de reparação, pois se encontra exorbitante.

Após o decurso do prazo para a apresentação de contrarrazões (fl. 303), o especial foi inadmitido na origem (fls. 305/306), mas, por ter sido provido recurso de agravo, houve a conversão do feito e a devida reatuação.

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.537.301 - RJ (2015/0048901-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator):

Cinge-se a controvérsia a saber: a) se houve negativa de prestação jurisdicional quando do julgamento dos embargos de declaração pela Corte estadual, b) se é abusiva cláusula contratual de plano de saúde que veda o tratamento domiciliar, c) se o *home care* constitui desdobramento da internação hospitalar, devendo ser custeado pelas operadoras de plano de saúde, d) se restou configurado dano moral com a suspensão temporária e a prestação parcial do serviço médico domiciliar e e) se o valor arbitrado a título de reparação foi razoável.

1. Da negativa de prestação jurisdicional

Não há falar em negativa de prestação jurisdicional nos embargos declaratórios, a qual somente se configura quando, na apreciação do recurso, o Tribunal de origem insiste em omitir pronunciamento a respeito de questão que deveria ser decidida, e não foi.

Concretamente, verifica-se que as instâncias ordinárias enfrentaram a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia. É cediço que a escolha de uma tese refuta, ainda que implicitamente, outras que sejam incompatíveis.

Registre-se, por oportuno, que o órgão julgador não está obrigado a se pronunciar acerca de todo e qualquer ponto suscitado pelas partes, mas apenas sobre aqueles considerados suficientes para fundamentar sua decisão, o que foi feito.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS E MATERIAIS. TRANSFERÊNCIA CONDICIONADA AO PAGAMENTO DE RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. PRETENSÃO DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATORIO DELINEADO PELA CORTE LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. JULGADO QUE TRAZ FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. 'Quando o Tribunal de origem, ainda que sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, não se configura ofensa ao artigo 535 do CPC. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte' (AgRg no Ag 1.265.516/RS, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 30/06/2010).

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no AREsp nº 205.312/DF, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Terceira Turma, DJe 11/2/2014).

2. Dos planos de saúde, do tratamento domiciliar (*home care*) e do dano moral

De início, impende asseverar que apesar de os planos e seguros privados de assistência à saúde serem regidos pela Lei nº 9.656/1998, as operadoras da área que prestarem serviços remunerados à população enquadram-se no conceito de fornecedor, existindo, pois, relação de consumo, devendo ser aplicadas também, nesses tipos contratuais, as regras do Código de Defesa do Consumidor (CDC). Com efeito, ambos os instrumentos normativos incidem conjuntamente, sobretudo porque esses contratos, de longa duração, lidam com bens sensíveis, como a manutenção da vida, ou seja, visam ajudar o usuário a suportar riscos futuros envolvendo a sua higidez física e mental, assegurando o devido tratamento médico.

Nesse sentido, convém conferir a redação da Súmula nº 469/STJ:

"Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde".

Feitas essas digressões, quanto aos serviços de *home care* a serem prestados no país, impende asseverar que, segundo a Resolução da Diretoria Colegiada - RDC nº 11/2006 da Anvisa (Agência Nacional de Vigilância Sanitária), as ações de promoção à saúde, prevenção, tratamento de doenças e reabilitação desenvolvidas em domicílio (atenção domiciliar) podem se dar nas modalidades de (i) assistência domiciliar, entendida como o conjunto de atividades de caráter ambulatorial, programadas e continuadas desenvolvidas em domicílio, e (ii) internação domiciliar, conceituada como o conjunto de atividades prestadas no domicílio, caracterizadas pela atenção em tempo integral ao paciente com quadro clínico mais complexo e com necessidade de tecnologia especializada.

No âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS, a atenção domiciliar foi disciplinada no art. 19-I da Lei nº 8.080/1990, incluído pela Lei nº 10.424/2002, bem como na Portaria nº 2.029/2011 do Ministério da Saúde.

Ademais, a assistência e a internação domiciliares também estão regulamentadas nas Resoluções nºs 270/2002 e 464/2014 do Conselho Federal de Enfermagem (Cofen) e na Resolução nº 1.668/2003 do Conselho Federal de Medicina (CFM).

Todavia, na Saúde Suplementar, o tratamento médico em domicílio não foi incluído no rol de procedimentos mínimos ou obrigatórios que devem ser oferecidos pelos planos de saúde. Efetivamente, o *home care* não consta das exigências mínimas para as

Superior Tribunal de Justiça

coberturas de assistência médico-ambulatorial e de internação hospitalar previstas na Lei nº 9.656/1998.

Apesar disso, a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, atenta aos princípios que regem o setor, tais como a incorporação de ações de promoção da saúde e prevenção de riscos e doenças e a integralidade das ações na segmentação contratada (art. 3º, II, III e parágrafo único, da Resolução Normativa - RN nº 338/2013), assim normatizou a questão na RN/ANS nº 338/2013:

*" Das Coberturas Assistenciais
(...)*

Art. 13. Caso a operadora ofereça a internação domiciliar em substituição à internação hospitalar, com ou sem previsão contratual, deverá obedecer às exigências previstas nos normativos vigentes da Agência Nacional de Vigilância Sanitária- ANVISA e nas alíneas 'c', 'd' e 'e' do inciso II do artigo 12 da Lei nº 9.656, de 1998.

Parágrafo único. Nos casos em que a assistência domiciliar não se dê em substituição à internação hospitalar, esta deverá obedecer à previsão contratual ou à negociação entre as partes."(grifou-se)

Verifica-se, desse modo, que a atenção domiciliar nos planos de saúde não foi vedada, tampouco tornou-se obrigatória, devendo obedecer à previsão contratual ou à negociação entre as partes, respeitados os normativos da Anvisa no caso da internação domiciliar. Além disso, dependendo do contrato, nem sempre pacientes que necessitem de cuidados domiciliares especiais se enquadrarão nos critérios de adoção do serviço de *home care*, dada a gama de situações peculiares existentes.

Após essas considerações, falta definir se nos casos recomendados de internação domiciliar em substituição à internação hospitalar há a obrigatoriedade de custeio desse tratamento pela operadora de plano de saúde.

Como cediço, o serviço de saúde domiciliar não só se destaca por atenuar o atual modelo hospitalocêntrico, trazendo mais benefícios ao paciente, pois terá tratamento humanizado junto da família e no lar, aumentando as chances e o tempo de recuperação, sofrendo menores riscos de reinternações e de contrair infecções e doenças hospitalares, mas também, em muitos casos, é mais vantajoso para o plano de saúde, já que há a otimização de leitos hospitalares e a redução de custos: diminuição de gastos com pessoal, alimentação, lavanderia, hospedagem (diárias) e outros.

Sobre o tema, a seguinte lição de Elida Séguin:

"(...)

1.11. Programas de Saúde - Home Care

Superior Tribunal de Justiça

Medicina domiciliar, do termo inglês Home Care, cuidado no lar, designa um conjunto de procedimentos hospitalares que podem ser feitos em casa, visando uma recuperação mais rápida de pacientes crônicos dependentes, crônicos dependentes agudizados, gestantes, pós-cirúrgicos e terminais, dentro de um atendimento personalizado, com a participação da família no tratamento, humanizando-o e evitando a possibilidade de infecção hospitalar. (...)

(...)

(...) No final do século XX este programa teve um grande crescimento, passando a ser utilizado também para evitar co-patologias decorrentes de longa hospitalização e infecção hospitalar.

(...) Claro que a Gestão do Plano considera o custo/benefício, mesmo assim, nem todos os casos podem ser objeto de home care; somente aqueles com indicação médica de alta com cuidados domiciliares e onde existe na família um cuidador. A Lei nº 9.656/98 instituiu procedimentos mínimos a serem cobertos pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde. A maioria dos planos de saúde cobre este tipo de serviço, pelas vantagens que traz para o paciente e para o Plano.

Alguns benefícios terapêuticos não são atingidos em unidade hospitalar, pois o atendimento, dentro da atmosfera familiar, proporciona uma recuperação mais rápida e eficaz num espaço menos agressivo e afastado o risco de infecções hospitalares e quadros depressivos, comuns durante hospitalizações prolongadas.

Para que o Plano de Saúde admita o procedimento é necessária uma análise da viabilidade da implantação, inclusive a real necessidade de um atendimento domiciliar, a indicação pelo médico assistente, a solicitação da família e a concordância do próprio paciente. Nestes casos, surgem as Fichas de Solicitação de Atendimento em Domicílio (SAD).

O auditor do Plano deverá opinar para liberar o procedimento que exige várias figuras, como a do cuidador e os membros que compõem a equipe (médico, nutricionista, assistente social, enfermagem, fisioterapia, psicologia, fonoaudióloga).

(...)

Neste programa o paciente não arca com o custo dos medicamentos e de materiais para curativo, seringas etc., que ficam por conta do Plano de Saúde, como quando ele está internado. O lixo médico produzido é recolhido pelo Programa, pelo menos uma vez por semana, não misturando o resíduo do tratamento com o doméstico.

O tempo de duração do home care dependerá do caso. Às vezes a avaliação é no sentido de que o paciente não necessita de acompanhamento 24 horas por dia, apenas 12, por exemplo. Se a família desejar o atendimento integral, deverá pagar a diferença".

(SÉGUIN, Elida. Plano de Saúde. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, págs. 46-48 - grifou-se)

Relevantes também são as seguintes ponderações de Letícia Rosa Santos:

"(...)

Vários estudos apontam que o cuidado domiciliar diminui o tempo médio de internação hospitalar, reduz o número de reinternações, reduz custos de atenção à saúde, aumenta a aderência ao tratamento do paciente sob assistência domiciliar. Além disso, nota-se a melhora da

Superior Tribunal de Justiça

qualidade de vida do paciente e familiar (...). Portanto, tal estratégia proporciona maior conscientização ao paciente e cuidador do quadro patológico atual e, conseqüentemente, maior autonomia no tratamento, bem como as prioridades de cuidado ao paciente no domicílio são muito diferentes do cuidado realizado no hospital.

(...)

Os custos relacionados ao sistema de saúde são sempre questões preocupantes para os envolvidos com a área. Estudos mostram que as intervenções na assistência domiciliária equivalem a aproximadamente um terço do custo das intervenções realizadas em ambiente hospitalar sendo seu custo médio diário de paciente em cuidado domiciliar de R\$ 6,48, bem inferior ao dos pacientes internados.

O modelo de cuidado domiciliar apresenta inúmeras vantagens para instituições e sistemas de saúde; entre elas, reduzir o custo do tratamento, diminuir o número de diárias, baixar os custos dos serviços de saúde (gastos com instalações e equipamentos), não pagar serviços cobrados por pacotes (como taxa de aplicações soro, etc.).

Esta modalidade de cuidado nas instituições permite uma maior rotatividade de seus leitos, otimizando a dinâmica de ocupação dos mesmos. A transferência dos pacientes crônicos e convalescentes para o cuidado domiciliar libera o leito hospitalar, abrindo espaço para pacientes instáveis que precisam realmente de UTI, cirurgias, politraumatizados e outras enfermidades agudas, ampliando assim a oferta de leitos, diminuindo a média de permanência hospitalar, as reinternações e, conseqüentemente, os custos assistenciais. Além disso, o paciente crônico gera menor receita em sua estada/dia para as instituições e sistemas de saúde, o que o tornaria um paciente ideal para ser indicado ao cuidado domiciliar.

A otimização de leitos acarretará uma maior margem de lucro pelo fato da instituição não precisar elevar o seu efetivo de pessoal, mas permitirá capacitá-lo melhor com treinamentos mais específicos. Por sua vez, o dinheiro que seria destinado a obras de expansão poderia ser canalizado para a melhoria do atendimento, aquisição de equipamentos mais modernos e outras prioridades antes não previstas.

A implantação de serviços de saúde domiciliar pode ser a estratégia que possibilitará um maior aproveitamento dos leitos hospitalares, oferecendo serviços de saúde ao público com maior eficiência e economia possíveis, reduzindo custos através da diminuição tanto do tempo das estadas nos hospitais quanto dos índices de internação, hospitalar.

(...)

É importante ressaltar, no entanto, que isso não significa que a assistência domiciliária seja 'barata', mas que, comparativamente ao sistema hospitalar, seu custo é significativamente inferior.

(...)

E, como salientado, a redução do tempo de internação e reinternações não traz somente vantagens para as instituições no que tange aos custos, mas também aos indivíduos que correm menos riscos em conseqüência das hospitalizações, e propicia a utilização dos leitos por um número maior de pessoas, ampliando a oferta de leitos, ou seja, agiliza a liberação de leitos da unidade hospitalar destinados a doentes passíveis de hospitalização ou a portadores de casos mais graves.

Diante dos custos hospitalares elevados e do baixo benefício resultantes das internações, os cuidados secundários estão sendo deslocados

Superior Tribunal de Justiça

para os ambulatórios e para o domicílio do cliente. Pois a manutenção do atual modelo centrado na hospitalização significará criar uma situação de superlotação das unidades hospitalares, ocupadas por doentes idosos, com doenças crônico-degenerativas, aumentando os custos da assistência à saúde e comprometendo a qualidade do atendimento.

(...)

O atual contexto econômico e social, com um aumento crescente da demanda dos serviços de saúde, necessita de um modelo de atenção à saúde que otimize os recursos escassos. Desta forma, o cuidado domiciliar surge como modelo harmônico com a economia vigente e que propicia uma adequada assistência às necessidades dos usuários".

(SANTOS, Letícia Rosa. Princípios Éticos como Norteadores no Cuidado Domiciliar. Ciência e Saúde Coletiva, Abrasco, v. 16, suplemento 1, mar. 2011, págs. 857-859 - grifou-se)

Logo, qualquer cláusula contratual ou ato da operadora de plano de saúde que importe em absoluta vedação da internação domiciliar como alternativa de substituição à internação hospitalar será abusivo, visto que se revela incompatível com a equidade e a boa-fé, colocando o usuário (consumidor) em situação de desvantagem exagerada (art. 51, IV, da Lei nº 8.078/1990).

Cumprе ressaltar, por outro lado, que o *home care* não pode ser concedido de forma automática, tampouco por livre disposição ou comodidade do paciente e de seus familiares.

De fato, na ausência de regras contratuais que disciplinem a utilização do serviço, a internação domiciliar pode ser obtida não como extensão da internação hospitalar, mas como conversão desta. Assim, para tanto, há a necessidade (i) de haver condições estruturais da residência, (ii) de real necessidade do atendimento domiciliar, com verificação do quadro clínico do paciente, (iii) da indicação do médico assistente, (iv) da solicitação da família, (v) da concordância do paciente e (vi) da não afetação do equilíbrio contratual, como nas hipóteses em que o custo do atendimento domiciliar por dia não supera o custo diário em hospital.

Isso porque, nesses casos, como os serviços de atenção domiciliar não foram considerados no cálculo atuarial do fundo mútuo, a concessão indiscriminada deles, quando mais onerosos que os procedimentos convencionais já cobertos e previstos, poderá causar, a longo prazo, desequilíbrio econômico-financeiro do plano de saúde, comprometendo a sustentabilidade das carteiras.

De qualquer modo, quando for inviável a substituição da internação hospitalar pela internação domiciliar apenas por questões financeiras, a operadora deve sempre comprovar a recusa com dados concretos e dar oportunidade ao usuário de complementar o

Superior Tribunal de Justiça

valor de tabela.

Nesse passo, acerca do equilíbrio contratual, cumpre transcrever a doutrina de Guilherme Valdetaro Mathias:

"(...)

Assim, é fundamental que o julgador, ao examinar as questões atinentes aos contratos celebrados entre usuários e plano de saúde, leve em consideração o mutualismo e a estrutura técnico-econômica, tendo sempre presente a ideia de que a concessão de benefícios não cobertos e a criação de novos direitos sem amparo contratual desfalcarão o fundo mútuo, formado pelas contribuições da coletividade de segurados, que será diretamente atingida por aquela decisão. É preciso não esquecer que os abusos e os excessos de alguns segurados, ao fim e ao cabo, serão custeados pelos demais segurados que fazem uso dos planos com parcimônia e prudência.

(...)

(...) as intrincadas e relevantes relações entre usuários e operadoras de planos de saúde são reguladas pela Lei 9.656/1998, sofrendo forte influência do Código Civil e do Código de Defesa do Consumidor. Os princípios da nova teoria contratual, mormente a boa-fé objetiva, são fundamentais para a resolução dos conflitos, pois, além de obrigar as partes - todas elas, usuários, operadoras, médicos e hospitais - atuem com lealdade e cooperação, levam os julgadores a buscar as soluções que preservem o equilíbrio dos contratos e as justas expectativas das partes. É preciso, ainda, notar que o equilíbrio a ser preservado não é apenas aquele relativo à relação entre o usuário e o plano de saúde. Fundamental que se preserve o equilíbrio da relação entre o usuário e a coletividade (mutualismo), de modo a impedir os desfalques desnecessários e desarrazoados do fundo comum".

(MATHIAS, Guilherme Valdetaro. O Código Civil e o Código do Consumidor na Saúde Suplementar. In: CARNEIRO, Luiz Augusto Ferreira (org.). Planos de Saúde: aspectos jurídicos e econômicos. Rio de Janeiro: Forense, 2012, págs. 110-116 - grifou-se)

Cabe conferir também, por pertinente, os seguintes precedentes desta Corte Superior, que apreciaram casos análogos:

"RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. SERVIÇO DE HOME CARE. COBERTURA PELO PLANO DE SAÚDE. DANO MORAL.

1 - Polêmica em torno da cobertura por plano de saúde do serviço de 'home care' para paciente portador de doença pulmonar obstrutiva crônica.

2 - O serviço de 'home care' (tratamento domiciliar) constitui desdobramento do tratamento hospitalar contratualmente previsto que não pode ser limitado pela operadora do plano de saúde.

3 - Na dúvida, a interpretação das cláusulas dos contratos de adesão deve ser feita da forma mais favorável ao consumidor. Inteligência do enunciado normativo do art. 47 do CDC. Doutrina e jurisprudência do STJ acerca do tema.

4 - Ressalva no sentido de que, nos contratos de plano de saúde sem contratação específica, o serviço de internação domiciliar ('home care') pode ser

Superior Tribunal de Justiça

utilizado em substituição à internação hospitalar, desde que observados certos requisitos como a indicação do médico assistente, a concordância do paciente e a não afetação do equilíbrio contratual nas hipóteses em que o custo do atendimento domiciliar por dia supera o custo diário em hospital.

5 - Dano moral reconhecido pelas instâncias de origem. Súmula 07/STJ.

6 - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (REsp nº 1.378.707/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Terceira Turma, DJe 15/6/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 458, II, E 535 DO CPC. PRAZO PRESCRICIONAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DATA DA RECUSA DO PAGAMENTO PELA SEGURADORA. SÚMULA 7/STJ. TRATAMENTO HOME CARE. RECUSA INDEVIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

3. De acordo com a orientação jurisprudencial do STJ, o plano de saúde pode estabelecer as doenças que terão cobertura, mas não o tipo de tratamento utilizado para a cura de cada uma, sendo abusiva a cláusula contratual que exclui tratamento domiciliar quando essencial para garantir a saúde ou a vida do segurado.

4. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag nº 1.325.939/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, DJe 9/5/2014 - grifou-se)

Na espécie, como dito alhures, além de ser abusiva a cláusula contratual que veda o *home care*, esse serviço foi oferecido como alternativa ao tratamento hospitalar, de modo que a recorrente não poderia tê-lo prestado de forma incompleta ou tê-lo interrompido, ainda que temporariamente, sem a prévia aprovação ou recomendação médica, ou ao menos sem ter disponibilizado à paciente a reinternação em hospital, sendo descabida a alegação de mera liberalidade em seu fornecimento. Essa atitude ilícita da operadora de plano de saúde gerou danos morais, pois submeteu a usuária em condições precárias de saúde (acometida de mal de Alzheimer, hipertensão arterial, insuficiência cardíaca e doença pulmonar obstrutiva crônica por enfisema pulmonar) à situação de grande aflição psicológica e tormento interior, que ultrapassa o mero dissabor, bem como acabou por agravar as suas patologias. Ademais, o valor arbitrado (R\$ 5.000,00 - cinco mil reais) não se mostra exagerado, não merecendo reparos.

A propósito, o seguinte trecho do acórdão local:

"(...)

Controvertem as partes a respeito da legalidade da recusa da ré em manter o tratamento médico domiciliar ininterrupto, no sistema de Home Care, com acompanhamento de enfermeiro, sob a alegação de que há indicação médica para atendimento por cuidador para os tratamentos básicos de higiene e alimentação, profissional que deve ser contratado às expensas do paciente.

(...)

Desta forma, as cláusulas contratuais devem ser interpretadas da

Superior Tribunal de Justiça

maneira mais favorável ao consumidor, sendo manifestamente abusivas e, portanto, consideradas não escritas, aquelas que pretendem retirar da abrangência de cobertura contratual determinadas situações que obrigatoriamente devem ser alcançadas pela finalidade precípua do seguro/plano de saúde, dentre as quais a internação do paciente ou tratamento equivalente como o home care.

In casu, extrai-se dos autos, com ênfase para os pareceres médicos, a necessidade extrema de ser a autora submetida ao regime de internação domiciliar, sob pena de ter a sua saúde seriamente comprometida diante da evolução gradual do quadro degenerativo, o qual se mostrou preciso diante dos eventos relatados, mormente quanto à remoção da sonda e outros derivados da ausência de profissional capacitado para evitar o ocorrido e ou prestar o socorro devido e rápido.

Pontue-se que o agravamento rápido do estado de saúde da autora justificava a manutenção do tratamento em domicílio, sendo indevida a negativa de cobertura integral do serviço de home care indicado para o caso nos moldes recomendados e, por consequência, flagrantemente abusiva a cláusula contratual que colocou o consumidor em desvantagem exagerada, no momento em que mais precisa do plano, ou seja, incompatível com a boa-fé e a equidade, consoante o artigo 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor, sendo nula de pleno direito que restringe o direito do consumidor quanto ao tratamento de que necessita.

Noutro giro, relevante ponderar que, quando da adesão da paciente ao plano de saúde, há tempo deixara o viço da juventude tanto que relatara as patologias de que sofria, sendo inequívoca a ciência da ré a respeito das complicações da idade e doenças preexistentes, mesmo e até porque cobrava a mensalidade de R\$ 1.172.84, em janeiro de 2014, decerto, reajustada ao longo dos anos de acordo com os critérios legais estabelecidos e também levados em consideração todos os riscos e gastos prováveis do paciente, dentre eles, o avanço da velhice com o surgimento de novos problemas e o agravamento daqueles manifestados (pasta 20).

Assim, a recusa no fornecimento do atendimento domiciliar ao associado viola a própria finalidade do contrato, contraria a norma cogente do Código de Defesa do Consumidor, além do direito fundamental à saúde e o princípio da dignidade da pessoa humana garantias asseguradas em sede constitucional, pois coloca os interesses financeiros em patamar mais elevado.

(...)

Destarte, o quadro médico da paciente descrito nos laudos e, em especial, no parecer médico acostado (pasta 94), lastreado pelas complicações que se seguiram e o rápido avanço degenerativo da doença justificaram a concessão da tutela específica em sede antecipada e a sua manutenção para afastar o risco à saúde da paciente, minimizando seu sofrimento nesse momento, assim como à sua família. Decerto, eventual melhora no estado de saúde da paciente pode dispensar o atendimento home care 24h ou reduzir o rigor de vigilância e os procedimentos e profissionais necessários, de acordo com a indicação do médico que assiste à paciente (pasta 139). Decerto, essa nova situação há de ser efetivamente demonstrada nos autos e analisada de modo a não comprometer a saúde da paciente, o que, nesta oportunidade, não se justifica e menos ainda sugere a revogação da medida convertida em definitiva.

Diante disso, afigura-se inequívoca a postura negligente adotada pela ré ao recusar o atendimento médico que a autora tanto

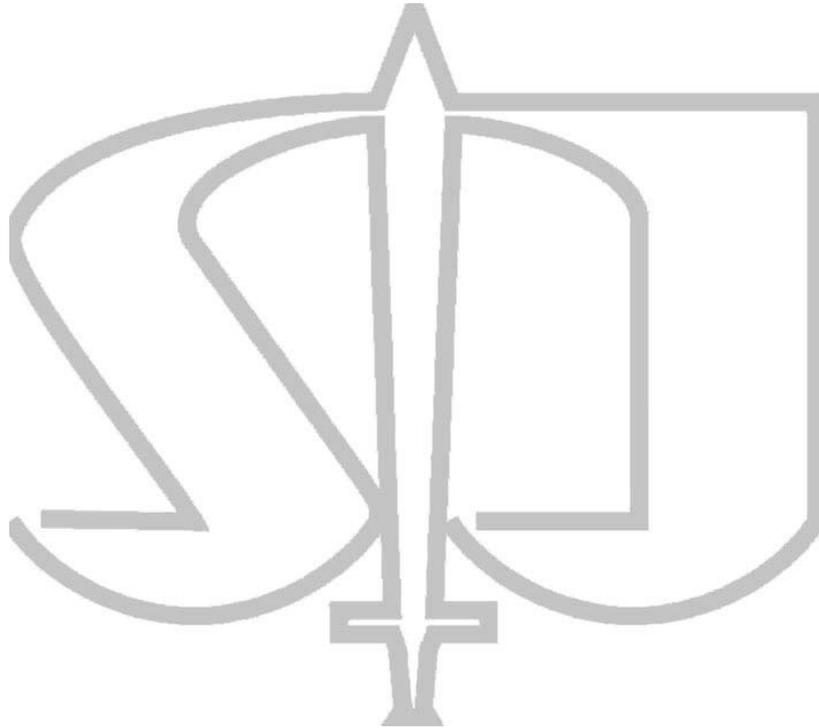
Superior Tribunal de Justiça

necessita, acarretando prejuízos de ordem moral diante da angústia e sofrimento suportados, sobretudo pela ponderação da importância do bem jurídico tutelado, qual seja, a vida e saúde do paciente portador do mal de Alzheimer em estágio avançado e dos reflexos de sucessivas internações hospitalares, direitos restringidos por motivo de divergência de interpretação contratual” (fls. 262/264 - grifou-se).

3. Do dispositivo

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

É o voto.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.537.301 - RJ (2015/0048901-2)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE : **AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A**
ADVOGADOS : **ROBERTA ALVES ZANATTA E OUTRO(S)**
ROBERTA DE ALENCAR LAMEIRO DA COSTA E OUTRO(S)
THIAGO CABRAL DE AZEVEDO E OUTRO(S)
RECORRIDO : **MARIA JOSE RIBEIRO DA SILVA**
REPR. POR : **JANETE ALVES DA SILVA CASTANHEIRA**
ADVOGADOS : **LUIZ PAULO YPARRAGUIRRE O LOPES**
VITOR LIMA PINTO E OUTRO(S)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO

(Relator):

Sr. Presidente, também acompanho integralmente o voto de V. Exa. tanto em relação ao reconhecimento da abusividade da conduta de não fornecer o *Home Care* no caso, em função da doença de que é portadora a paciente, 81 anos, mal de Alzheimer, doença pulmonar obstrutiva crônica etc, como também em relação ao dano moral, já que houve o reconhecimento tanto pela sentença como pelo acórdão da sua ocorrência no caso concreto. Nessas hipóteses, a revisão aqui encontra o óbice da Súmula 7. E o valor arbitrado a título de indenização por dano moral mostra-se bastante razoável (cinco mil reais).

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2015/0048901-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.537.301 / RJ**

Números Origem: 00066536220148190021 00200104725370129 201524551476

PAUTA: 18/08/2015

JULGADO: 18/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A
ADVOGADOS : ROBERTA ALVES ZANATTA E OUTRO(S)
ROBERTA DE ALENCAR LAMEIRO DA COSTA E OUTRO(S)
THIAGO CABRAL DE AZEVEDO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MARIA JOSE RIBEIRO DA SILVA
REPR. POR : JANETE ALVES DA SILVA CASTANHEIRA
ADVOGADOS : LUIZ PAULO YPARRAGUIRRE O LOPES
VITOR LIMA PINTO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Planos de Saúde

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). ROBERTA DE ALENCAR LAMEIRO DA COSTA, pela parte RECORRENTE: AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.