



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**

**25ª Câmara de Direito Privado**

**Registro: 2021.0000237653**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2051533-32.2021.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que são agravantes IZAIAS FRANCISCO DE CRISTO e ANITA CANDIDA DE CRISTO, é agravado HOSPITAL BOSQUE DA SAÚDE S/A.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 25ª 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 HUGO CREPALDI (Presidente), CLAUDIO HAMILTON E CARMEN LUCIA DA SILVA.

São Paulo, 30 de março de 2021.

**HUGO CREPALDI**  
**Relator**  
Assinatura Eletrônica



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**

25ª Câmara de Direito Privado

Agravo de Instrumento nº 2051533-32.2021.8.26.0000

Comarca: São Paulo

Agravante: Izaías Francisco de Cristo e Outra

Agravado: Hospital Bosque da Saúde

Voto nº 26.799

**AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – Insurgência do agravante contra decisão que indeferiu antecipação dos efeitos da tutela – Mãe do autor, idosa com 92 anos, que se encontra internada no hospital requerido para o tratamento da COVID-19 – Administração hospital que proibiu a presença de acompanhantes ou visitantes no quarto da paciente – Requerente requer liminarmente que possa acessar o quarto para acompanhamento de sua mãe ou, ao menos, que seja possível a realização de visitas e acesso ao prontuário médico – PERIGO DE DANO – Evidente o perigo de dano e risco ao resultado útil da demanda, tendo em vista que se trata de paciente com idade avançada em tratamento de COVID-19, enquadrando-se entre os grupos de risco da doença – PROBABILIDADE DO DIREITO – Probabilidade de provimento da tutela pleiteada, contudo, que não foi comprovada – Ainda que se entenda a angústia vivida pelos familiares, é certo que os hospitais possuem autonomia para definir as normas de combate à pandemia, de acordo com as diretrizes do Ministério da Saúde, Secretarias de Saúde e sua própria Comissão de Controle de Infecção Hospitalar (CCIH) – A interferência deste Poder Judiciário sobre as medidas administrativas adotadas pelos hospitais na contenção da pandemia pode provocar situação de insegurança jurídica, além de criar situações excepcionais que acabem por inviabilizar a efetivação das normas sanitárias de contenção à pandemia – Negado provimento.**

Vistos.



# PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **IZAIAS FRANCISCO DE CRISTO** e **OUTRA**, nos autos da ação de obrigação de fazer que move contra **HOSPITAL BOSQUE DA SAÚDE**, objetivando a reforma da decisão proferida pela MM<sup>a</sup>. Juíza de Direito em Plantão Judiciário da Comarca de São Paulo, Dra. Tamara Hochgreb Matos, que indeferiu a antecipação de tutela pleiteada pelo requerente.

Sustenta o agravante que sua mãe teria sido diagnosticada com COVID-19 e internada no dia 03/03/2021, sem previsão de alta médica. Alega que sua mãe sempre estivera sob os cuidados de seus filhos diariamente, em razão de sua idade avançada (92 anos). Por isso, seria necessário o seu acompanhamento constante por familiares para atender às suas necessidades básicas. Argumenta que a equipe médica sempre teria avisado que a situação médica da sua mãe não seria grave, não levando à sua internação na UTI, tampouco levando a eventual intubação. Afirma que a família teria se mobilizado para revezamento como acompanhante da paciente, mas que a administração do hospital requerido teria impedido um de seus familiares de permanecer no quarto com a paciente como acompanhante, sob a alegação de que a área de internação estaria impossibilitada de receber visitas e acompanhantes, em decorrência da pandemia. Junta quadro de orientações emitido pelo hospital com a informação de que o andar de internação não poderia receber visitas, mas, logo em seguida, haveria hipóteses de exceção para casos de internação de idosos acima de 60 anos e pessoa com deficiência. Argumenta que a negativa do réu quanto à presença de acompanhante junto à paciente seria contrária à legislação, mas também seria contrária às próprias normas internas do hospital.

O autor esclarece que a sua mãe se encontra internada em “apartamento”, e não em enfermaria. Argumenta que é cirurgião dentista e que por isso poderia ter acesso ao apartamento onde se encontra sua mãe, assim como ao prontuário médico. Subsidiariamente, pleiteia uma



# PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

visita apenas uma vez por dia pelo período de uma hora, utilizando toda a paramentação necessária para proteger-se da infecção pelo corona vírus. Argumenta ainda que o Estado de São Paulo teria garantido o direito à acompanhante para pessoas com deficiência e que precisem de ajuda para alimentação, locomoção e comunicação. Afirma, ao fim, que a presença do acompanhante seria medida amparada pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência

Recurso tempestivo, acompanhado de documentos.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido.

Dispensadas as informações e a contraminuta, os autos foram encaminhados à Mesa.

## **É o relatório.**

Cuida-se de insurgência contra decisão que indeferiu antecipação dos efeitos da tutela pleiteada em Primeira Instância. Em síntese, o agravante pleiteia que lhe seja concedida liminar para que possa, com urgência, ter acesso ao apartamento de hospital em que se encontra internada sua genitora, em tratamento contra a COVID-19.

Com o advento do Novo Código de Processo Civil, as modalidades de antecipação provisória dos efeitos do provimento final pretendido foram agrupadas no gênero “tutelas provisórias”, que tem por espécies as tutelas de urgência e as de evidência.

Ambas têm por característica o fato de serem fundadas em cognição ainda superficial, e por terem como escopo a melhor distribuição dos ônus da demora inevitável do processo.



# PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

A tutela provisória de urgência pode ser satisfativa ou cautelar, e, para ambos os casos, tem por requisitos genéricos a demonstração (i) da probabilidade do direito e (ii) do perigo de dano ou de ilícito, ou ainda, de comprometimento da utilidade do provimento final.

Sobre a probabilidade do direito, trata-se da *“plausibilidade de existência desse mesmo direito. O bem conhecido fumus boni iuris (ou fumaça do bom direito). O magistrado precisa avaliar se há ‘elementos que evidenciem’ a probabilidade de ter acontecido o que foi narrado e quais as chances de êxito do demandante (art. 300 do CPC).”* (Fredie Didier Jr. e outros, *In “Curso de Direito Processual Civil”, v. 2, Juspodivm, pp. 609-609*).

Quanto ao segundo requisito, trata-se da *“impossibilidade de espera da concessão da tutela definitiva sob pena de grave prejuízo ao direito a ser tutelado e de tornar-se o resultado final inútil em razão do tempo”* (Daniel Amorim Assumpção Neves, *In “Novo Código de Processo Civil comentado artigo por artigo, Juspodivm, pp.476*).

*In casu*, entendo que não é o caso de deferir a medida liminar pleiteada.

De início, ressalto que não se ignora o evidente perigo de dano ou risco a resultado útil do processo, tendo em vista a idade avançada da mãe do requerente, sabidamente pessoa pertencente ao grupo de risco de agravamento do quadro de saúde em decorrência das consequências da COVID-19. Tampouco deixa este Julgador de compreender a situação de angústia vivida pelos familiares, que, neste momento, gostariam de acompanhar de perto o tratamento do ente querido.

No entanto, não é possível vislumbrar a



# PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

probabilidade do direito pleiteado pelo agravante, porquanto não deve ser concedida a tutela provisória pretendida, pelos motivos que passo a explicar.

Ainda que se entenda a angústia vivida pelos familiares, como já anotado alhures, é certo que os serviços de saúde possuem autonomia para adotar as políticas mais adequadas à sua realidade para o enfrentamento da pandemia da COVID-19. Sabe-se que, nas últimas semanas, houve um agravamento significativo no número de casos da doença por todo o país, com adoção de medidas restritivas por parte do Governo de São Paulo, estando a Capital sob a fase vermelha de enfrentamento à pandemia em decorrência da alta taxa de ocupação de leitos hospitalares para tratamento dos pacientes acometidos pela COVID-19.

É certo que cada hospital possui sua própria Comissão de Controle de Infecção Hospitalar (CCIH), a responsável por orientar a política adotada pelo equipamento de saúde para controlar as infecções dentro do ambiente do hospital. No caso dos autos, o hospital requerido certamente tomou a medida de proibir acompanhantes e visitas aos pacientes da COVID-19 como medida para controlar o avanço da doença, especialmente dentro das instalações e imediações do próprio hospital.

Neste grave e delicado momento de pandemia, é de rigor reconhecer a autonomia de cada hospital, de acordo com as orientações do Ministério da Saúde, Secretarias de Saúde e de sua CCIH, para que possa adotar as medidas sanitárias mais adequadas à sua realidade. Cada serviço de saúde possui suas peculiaridades estruturais e de pessoal, além das próprias taxas internas de controle da infecção hospitalar, de modo que todas essas variáveis devem ser levadas em consideração para que medidas de controle da pandemia sejam adotadas.

A interferência deste Poder Judiciário sobre as medidas administrativas adotadas pelos hospitais na contenção da pandemia



# PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

pode provocar insegurança jurídica, além de criar situações excepcionais que acabem por inviabilizar a efetivação das normas sanitárias de contenção à pandemia, visando a proteger toda a coletividade e em específico os pacientes e profissionais da saúde do hospital – tão caros e especialmente necessários neste grave momento de crise sanitária. Ressalto, por isso, que as medidas tomadas pelos hospitais devem ser embasadas por motivações técnicas robustas, ainda mais em um contexto de pico no número de casos da COVID-19 em todo o Brasil.

O quadro de orientações acostado pelo agravante nos autos principais não é suficientemente claro a distinguir se a exceção para que possa haver acompanhantes em caso de internação de idosos se estende àqueles pacientes em tratamento para a COVID-19 ou se a exceção seria tão somente para os casos de idosos internados para tratamento de outras enfermidades que não a COVID.

Ainda, o presente feito se afigura como um dos casos difíceis (*hard cases*, na teoria de Ronald Dworkin), em que o Julgador se depara com situação em que melhor decisão a ser tomada pode contrariar o senso comum sobre o tema.

Decerto que a genitora do autor, com 92 anos de idade, precisaria de acompanhamento integral por seus familiares – em tempos de normalidade nos serviços de saúde, certamente sua tutela seria atendida. Contudo, a situação de excepcionalidade criada pela pandemia da COVID-19, que exige a tomada de medidas de distanciamento social para controlar o alastramento do vírus, gerou uma série de medidas graves para o seu enfrentamento.

Infelizmente, a proibição de acompanhantes e visitas aos pacientes internados para tratamento da COVID-19 é uma das tantas medidas gravosas que as autoridades administrativas têm tomado para



# PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

conter o avanço da doença. Em casos como o dos autos, é de rigor que seja feita uma ponderação entre os direitos em aparente conflito: de um lado, o direito subjetivo da paciente e de seus familiares ao acompanhamento hospitalar (art. 16 do Estatuto do Idoso); de outro, o direito coletivo à saúde, garantido pelas medidas sanitárias adotadas por cada serviço hospitalar.

Nesse sentido, a ponderação entre essas duas situações jurídicas, quando cotejadas ao quadro fático de grave crise sanitária vivida pelo Brasil em decorrência da pandemia, leva à resolução de que a medida proibitiva imposta pela administração hospitalar deve ser mantida.

Pondero ainda que a vedação de acesso de acompanhantes às instalações hospitalares de internação não significa que a efetiva prestação do serviço de saúde não esteja sendo realizada a contento. É certo que o hospital deverá prestar integral cuidado à paciente por meio de sua equipe de saúde multiprofissional, integrada por enfermeiros, médicos, fisioterapeutas, além de outros profissionais da saúde dedicados ao combate da pandemia e ao cuidado dos pacientes em tratamento contra a COVID-19.

Permitir a entrada de acompanhantes nas instalações do hospital requerido poderia colocar em risco não só a saúde dos acompanhantes e eventuais visitantes, como também a saúde dos funcionários e demais pacientes do hospital. Nesse sentido, entendo que também não pode ser acolhido o pedido subsidiário do requerente, ora agravante.

Isso porque, mesmo que sejam realizadas visitas de apenas uma hora, é certo que o requerente terá de transitar pela cidade para chegar ao hospital e depois voltar para sua residência, utilizando transporte (seja público ou particular) e terá de circular dentro das instalações do hospital, expondo-se à infecção pelo vírus, assim como expondo os demais profissionais e pacientes do hospital ao contágio pelo corona vírus e potencial





# PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

25ª Câmara de Direito Privado

desenvolvimento dos sintomas da COVID-19, o que eleva a demanda por atendimento médico, sobrecarregando o sistema de saúde – que já se encontra em seu limite.

Também afasto o argumento de que o fato de ser cirurgião-dentista permitiria seu acesso ao apartamento, tampouco ao prontuário médico, que é documento pessoal do paciente. O que o hospital deve, sim, é cumprir o efetivo dever de informação aos pacientes e familiares, informando boletim médico pormenorizado das condições de saúde da paciente e evolução do quadro, assim como do tratamento. Mas tal direito de informação da família não se confunde com eventual direito de acesso direto ao prontuário médico do paciente, que possui informações personalíssimas e protegidas pelo sigilo médico profissional.

E, em sede de cognição superficial, entendo que não restou demonstrado pelo agravante que sua mãe possuiria total dependência para necessidades básicas como alimentação, locomoção e comunicação, como exigido pelas orientações do Governo do Estado de São Paulo para que seja garantido o acompanhamento hospitalar por familiares para Pessoas com Deficiência ou Necessidades Especiais.

Por ora, é esta a conclusão a que se chega em análise perfunctória dos autos, que pode ser alterada após o devido contraditório, com a manifestação do hospital para que preste informações acerca das motivações técnicas que levaram à medida impugnada, além da eventual produção probatória adicional por parte do requerente, o que pode alterar, posteriormente, a formação do convencimento do Juízo.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.

**HUGO CREPALDI**  
Relator