

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

Mayara Pinto Martins

**A PROTEÇÃO CONTRATUAL DO CONSUMIDOR DE PLANO DE  
SAÚDE: UMA ANÁLISE À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA.**

Porto Alegre

2014

MAYARA PINTO MARTINS

**A PROTEÇÃO CONTRATUAL DO CONSUMIDOR DE PLANO DE  
SAÚDE: UMA ANÁLISE À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA.**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Especialista em Direito do Consumidor e Direitos Fundamentais pelo Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Dr. Cristiano Heineck Schmitt

Porto Alegre

2014

## **AGRADECIMENTOS**

Aos meus pais, pelo incentivo, pelos ensinamentos, pelo carinho e pela paciência dedicados a mim.

Ao meu orientador, Prof. Cristiano Heineck Schmitt, pelo conhecimento e experiência compartilhados.

Aos amigos e colegas do Curso de Especialização em Direito do Consumidor com quem passei bons momentos juntos, pelo companheirismo e amizade, que levarei para sempre.

Enfim, a todas as pessoas que, de uma ou outra forma, estiveram presentes na minha vida, proporcionando momentos inesquecíveis, o meu sincero obrigado.

## RESUMO

Com a evolução dos contratos de consumo, surgiram os contratos de adesão, visando otimizar e uniformizar as relações entre fornecedor e consumidor. Porém, como a elaboração do contrato fica a cargo do fornecedor, esse muitas vezes acaba incluindo cláusulas prejudiciais ao consumidor, surgindo então as cláusulas abusivas. Nos contratos de prestação de serviço firmados por seguradoras de planos de saúde essa prática não é diferente. Frequentemente se vê grandes empresas se exonerando da responsabilidade de prestar assistência à saúde do contratante, alegando não estar abrangido pelo contrato. Frente a essa situação, com o intuito de acabar com injustiças sofridas pelo consumidor, parte vulnerável na relação jurídica, o Código de Defesa do Consumidor, em conjunto com a Lei nº 9.656/98, que regula os contratos de planos de saúde e o Estatuto do Idoso, vieram ao ordenamento jurídico pátrio declarar nulas de pleno direito essas cláusulas abusivas, restaurando a igualdade entre as partes. Hoje, a doutrina e a jurisprudência vêm consolidando entendimentos no sentido de proteger o consumidor. A presente monografia vem elucidar essas situações com base em recursos teóricos e situações práticas julgadas pelos Tribunais.

Palavras-chave: consumidor, hipervulnerabilidade, planos de saúde, cláusulas abusivas, contratos de adesão.

## **ABSTRACT**

With the evolution of consumer contracts, contracts of adhesion to optimize and standardize the relationship between supplier and consumer emerged. However, as the preparation of the contract is done by the supplier, this often ends up including harmful clauses to consumers, then emerging the unfair terms. In service contracts signed by insurance health plans that practice is not different. Often large companies exonerate the responsibility to provide health care to the contractor, claiming it was not covered by the contract. Facing this situation, with the aim of ending injustices suffered by consumers, vulnerable part of the legal relationship, the Code of Consumer Protection, the Law 9.656/98, which regulates health plans contracts, and the Elderly Statute, came to National Legal System declaring void by operation of law such unfair terms, restoring equality between the sides. Today, the doctrine and jurisprudence have been consolidating understandings in order to protect the consumer. This monograph comes to elucidate these situations based on theoretical resources and practical situations judged by the Courts.

Keywords: consumer hyper vulnerability, health plans, unfair terms in standard contracts.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>6</b>
<b>2 PROTEÇÃO CONTRATUAL DO CONSUMIDOR NO ÂMBITO DOS CONTRATOS DE PLANOS E DE SEGUROS DE SAÚDE.....</b>	<b>9</b>
2.1 A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR DE PLANOS DE SAÚDE .....	15
2.2 A REGULAÇÃO DOS CONTRATOS DE PLANOS DE SAÚDE .....	21
<b>3 O TRATAMENTO JURISPRUDENCIAL DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS NOS CONTRATOS DE PLANOS DE SAÚDE.....</b>	<b>29</b>
3.1 CLÁUSULAS ABUSIVAS EM CONTRATOS DE CONSUMO.....	31
3.2 CLÁUSULAS ABUSIVAS EM CONTRATOS DE PLANOS DE SAÚDE .....	37
<b>4 CONCLUSÃO.....</b>	<b>48</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>50</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O conceito de saúde sofreu modificações ao longo da história. Aos poucos deixou de ser sinônimo de ausência de moléstias e passou a significar bem estar e qualidade de vida.

No início do século XX, pouco se falava em proteção e assistência à saúde. Porém, a partir da promulgação do Decreto Legislativo nº 4.682 de 24 de janeiro de 1923, conhecido como “Lei Eloy Chaves” é que se começou a tratar de previdência pública e privada com a criação da Caixa de Aposentadoria e Pensão dos Ferroviários de nível nacional. Nele, previam-se benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria ordinária, pensão por morte e assistência médica. Posteriormente, com o advento do Decreto Legislativo nº 5.109 de 1926 a criação dessas caixas foi sendo disseminada para outras classes de trabalhadores como os portuários e os marítimos, mas sempre restrito às empresas.

Mais tarde, com o Decreto nº 22.872/1933 este sistema de proteção ao trabalhador saiu do âmbito da empresa e passou a ser constituído por categoria profissional, administrado pelo Estado. Daí surgiram o IAPM (Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos), o IAPC (Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Comerciários) e o IAPI (Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários).

Na esfera privada, o surgimento das operadoras de planos de saúde se deu junto com o processo de industrialização, com o objetivo de dar cobertura médico-hospitalar aos funcionários das empresas, as quais se tornaram responsáveis pela saúde de seus operários. Num primeiro momento, essas prestadoras de serviços atuavam por conta própria, como um grupo de médicos especialistas em serviços assistenciais. Posteriormente, por ser menos oneroso, elas passaram apenas a intermediar tais serviços, trabalhando com prestadores de serviços conveniados.

Então, em 1966, com o Decreto-lei 73, iniciou-se a regularização das operações de seguro e se instituiu o seguro-saúde. Além disso, criou-se o Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP) e a Superintendência de Seguros Privados (SUSEP).

Com a explosão no surgimento de operadoras de planos de saúde, ocasionada pelo elevado custo da medicina privada e pela baixa qualidade da assistência prestada pelo Estado, veio também uma enxurrada de ações judiciais buscando a responsabilidade civil por parte dessas empresas em casos de negativa de cobertura de determinados procedimentos. Por não haver legislação tratando especificamente dos planos de saúde, tais contratos eram redigidos com inúmeras cláusulas prejudiciais ao consumidor que, além de vulnerável naquela relação de consumo, muitas vezes estava com a saúde debilitada e o psicológico igualmente abalado, tendo em vista que somente essas pessoas recorrem ao plano.

Essas ações judiciais foram potencializadas com a promulgação do Código de Defesa do Consumidor, que veio com o fito de igualar as relações de consumo, protegendo a parte mais vulnerável, além de declarar nulas as cláusulas abusivas em contratos de adesão. Mas ainda assim havia a necessidade de uma legislação específica para regulamentar os contratos de planos de saúde, que protegesse a coletividade desses consumidores e não só de forma individual, até para reduzir as demandas judicializadas.

Para tanto, o legislador brasileiro criou a Lei nº 9.656/1998, visando regulamentar a atividade das pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde. Essa norma foi benéfica tanto para os consumidores, visto que veio para minimizar as abusividades e arbitrariedades dos contratos de planos de saúde, quanto para os fornecedores, os quais vinham sendo reiteradamente condenados por suas condutas quase presumidamente abusivas. Além disso, foi criada a Agência Nacional de Saúde Suplementar– ANS, que regula e fiscaliza o setor privado de assistência à saúde.



Frente a todo esse cenário, no primeiro capítulo deste trabalho será tratada a vulnerabilidade do consumidor doente e do consumidor idoso, analisando também o surgimento da legislação que vem para regulamentar esse tipo de relação jurídica específica eo papel da Agência Nacional de Saúde Suplementar- ANS.

No segundo capítulo será feita uma análise jurisprudencial acerca dos contratos de planos de saúde, especificamente com relação ao tratamento dado às cláusulas abusivas.

A metodologia para buscar os precedentes constituirá em pesquisa em arquivos eletrônicos e jurisprudência dos Tribunais, além de livros e arquivos impressos.

O tema escolhido é de suma importância à sociedade como um todo, tendo em vista que há várias nuances a respeito dos planos de saúde e que muitos ainda não estão sedimentados na doutrina contemporânea. Traçadas as linhas gerais da presente monografia, é mister dar início aos seus capítulos.

## 2 A PROTEÇÃO CONTRATUAL DO CONSUMIDOR NO ÂMBITO DOS CONTRATOS DE PLANOS E DE SEGUROS DE SAÚDE

A doutrina considera como marco inicial da origem do direito do consumidor o discurso do então presidente americano John F. Kennedy, em 1962, ocasião em que foram enumerados tais direitos e colocados como um desafio ao mercado<sup>1</sup>. A partir de então, países como EUA, França e Alemanha, começaram a criar mecanismos visando à proteção de tais direitos<sup>2</sup>. Mais tarde, em 1985 a Organização das Nações Unidas – ONU, pela Resolução 39/248, “baixou norma sobre a proteção do consumidor [...] reconhecendo expressamente ‘que os consumidores se deparam com desequilíbrios em termos econômicos, níveis educacionais e poder aquisitivo’”<sup>3</sup>.

No Brasil, essa preocupação surgiu na Constituição Federal de 1988, a qual prevê em seu artigo 5º inciso XXXII que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor” e que o considera um princípio geral da atividade econômica (art. 170, V). Ainda, o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, em seu artigo 48 determina que o legislador crie um Código de Defesa do Consumidor, o qual foi promulgado em 1990.

Após essa breve análise história, torna-se necessário conceituar os protagonistas da relação de consumo que será estudada aqui. O Código de Defesa do Consumidor considera consumidor “*toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final*” (art. 2º caput).

Trata-se, como vem entendendo a doutrina, de um conceito padrão ou em sentido estrito de consumidor, que deve ser sempre observado pelo intérprete e/ou aplicador do Direito no momento da definição da

---

<sup>1</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. **Relação de consumo e aplicação do CDC**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p.32.

<sup>2</sup> BENJAMIN, Antônio Herman V.. **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p.26.

<sup>3</sup> ALMEIDA, João Batista de. **A proteção jurídica do consumidor**. 3.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2002. p.05.

existência da relação de consumo, pressuposto básico para a aplicação das normas do Estatuto Consumerista.<sup>4</sup>

Percebe-se que o diploma legal evidencia o consumidor como destinatário final do produto ou do serviço, não abrangendo a aquisição desses bens para a atividade-fim da empresa<sup>5</sup>. Cláudia Lima Marques leciona que destinatário final:

(...) é o Endverbraucher, o consumidor final, o que retira o bem do mercado ao adquirir ou simplesmente utilizá-lo (destinatário final fático), aquele que coloca um fim na cadeia de produção (destinatário final econômico) e não aquele que utiliza o bem para continuar a produzir, pois ele não é o consumidor-final, ele está transformando o bem, utilizando o bem para oferecê-lo por sua vez ao cliente, seu consumidor.<sup>6</sup>

Nessa seara, duas são as correntes que defendem a abrangência do conceito de consumidor. A doutrina maximalista, defendida por doutrinadores como Cláudio Bonato e Paulo Valério Del Pai Moraes, entende que são consumidores *“todos aqueles que se utilizam faticamente de um bem ou serviço posto no mercado, como destinatário final fático da linha de produção”*<sup>7</sup>, bastando servir para uma necessidade não produtiva, abrangendo assim, o maior número de relações jurídicas possíveis. A exemplo disso:

São consumidores a fábrica de celulose que adquire automóveis para transporte de visitantes, o advogado que compra uma máquina de escrever para o escritório, uma repartição pública que adquire

<sup>4</sup>ZANELATO, Marco Antonio. Considerações sobre o conceito jurídico de consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 45, p. 172, Jan/2003.

<sup>5</sup>ZANELATO, Marco Antonio. Considerações sobre o conceito jurídico de consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 45, p. 172, Jan/2003.

<sup>6</sup> MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p.150.

<sup>7</sup> SCHMITT, Cristiano Heineck; MARQUES, Claudia Lima. Visões sobre os planos de saúde privada e o Código de Defesa do Consumidor. In: **Saúde e Responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. MARQUES, Claudia Lima et. al. (Coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.71.

canetas, ou a dona de casa que compra produtos para o uso da família<sup>8</sup>.

De outro lado, tem-se a corrente finalista, a qual defende que o destinatário final *“além de fático, é econômico, devendo utilizar o bem ou serviço para uso próprio ou da família, não podendo adquirir produtos para revenda ou para uso profissional”*<sup>9</sup>.

De forma equiparada, o CDC também considera consumidor *“a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”*(art. 2º parágrafo único); *“todas as vítimas do evento”*, ao tratar da responsabilidade pelo fato do produto ou serviço (art. 17) e, ainda, todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas comerciais e à proteção contratual (art. 29).

Dessa forma, pode-se considerar que as formas equiparadas vêm para *“ampliar a conceituação do parágrafo único do artigo 2º, abarcando situações abstratas, no intuito de realizar um dos principais objetivos do Código, que é a defesa preventiva do consumidor”*<sup>10</sup>. Nesse sentido explica Marco Antônio Zanellato:

A motivação do legislador, ao conceber o art. 29 do CDC, residiu no fato de o conceito do art. 2.º, caput, não alcançar o consumidor antes da conclusão do negócio jurídico, pois fala em aquisição de produtos ou serviços, o que faz presumir a celebração de um contrato de consumo, bem ainda outras situações em que se manifestam práticas abusivas. Tanto assim é que, no anteprojeto do Código de Defesa do Consumidor, a norma estampada no art. 29 era um parágrafo do próprio art. 2.º; todavia, quando da tramitação do projeto no

<sup>8</sup> SCHMITT, Cristiano Heineck; MARQUES, Claudia Lima. Visões sobre os planos de saúde privada e o Código de Defesa do Consumidor. In: **Saúde e Responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. MARQUES, Claudia Lima et. al. (Coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.71.

<sup>9</sup> SCHMITT, Cristiano Heineck; MARQUES, Claudia Lima. Visões sobre os planos de saúde privada e o Código de Defesa do Consumidor. In: **Saúde e Responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. MARQUES, Claudia Lima et. al. (Coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.71.

<sup>10</sup> BONATTO, Cláudio. **Código de defesa do consumidor: cláusulas abusivas nas relações contratuais de consumo**. 2.ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p.22-23.

Congresso Nacional, houve o deslocamento dessa disposição para o lugar em que se encontra no Código de Defesa do Consumidor. Protege, assim, a norma em questão, de um lado, os consumidores potenciais, na fase pré-contratual, das negociações preliminares ou da oferta; por outro lado, protege os consumidores que são expostos ou sofrem a ação de diversas práticas abusivas que se desenvolvem sem relação direta com a conclusão de um contrato, como a publicidade enganosa ou abusiva e outros instrumentos de marketing, como o envio ou entrega ao consumidor, sem solicitação prévia, de qualquer produto, promoções de venda (brindes, sorteios, amostragens, concursos, degustações de produtos etc.); elevação, sem justa causa, do preço de produtos e serviços; diminuição da produção e retenção de estoques de produtos, para forçar o aumento de seus preços; inscrição indevida ou irregular do nome do consumidor em cadastros negativos, não-retirada do nome do consumidor desse cadastro após o prazo de cinco anos de sua inscrição etc. Tais práticas, via de regra, como assinalamos, não guardam relação direta com um contrato previamente concluído entre as partes, de modo a se justificar a extensão legal do conceito de consumidor para as alcançar.

Ao estender a proteção legal aos potenciais adquirentes de produtos e serviços, objetiva-se, também, a prevenção do dano, prevenção esta consagrada, no art. 6.º, VI, do CDC, como um direito básico do consumidor.<sup>11</sup>

Por outro lado, o CDC determina que *“fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços”* (art. 3º). A título de esclarecimento Plácido e Silva conceitua que *“fornecedor, derivado do francês ‘fournir, fournisseur’, é todo comerciante ou estabelecimento que abastece, ou fornece, habitualmente uma casa ou um outro estabelecimento dos gêneros e mercadorias necessárias a seu consumo<sup>12”</sup>.*

---

<sup>11</sup>ZANELATO, Marco Antonio. Considerações sobre o conceito jurídico de consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 45, p. 172, Jan/2003.

<sup>12</sup>SILVA, Plácido. *Vocabulário jurídico*. Rio de Janeiro, 1986.p.138.

Porém, Idemir Luiz Bagatini ressalta que:

A definição de fornecedor permanece ampla, abrangendo todos os que de forma habitual desenvolvem atividades nominadas no caput do artigo, sem fazer qualquer exceção. As atividades desenvolvidas pelo fornecedor devem ser de um profissional e não esporadicamente praticadas por determinado cidadão-pessoa física.<sup>13</sup>

No mesmo sentido, Cláudio Bonatto e Paulo Valério Del Pai Moraes lecionam que:

Somente 'desenvolve atividade' quem obtenha benefícios, ganhos e lucros, diretos ou indiretos, com tal ação, trazendo um novo elemento básico que é a noção de profissionalidade. No conceito gramatical de atividade está explícito a palavra profissão, a denotar que aquela ação busca determinados benefícios materiais para quem a exercita<sup>14</sup>.

Por sua vez, *“serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista”* (art. 3º §2º). De acordo com a doutrina, essa remuneração pode ser direta, como forma de contraprestação do contrato avençado, ou indireta, quando o fornecedor se beneficia economicamente mesmo sem a existência de um contrato, é o caso de o fornecedor realizar atos promocionais, aparentemente gratuitos, a fim de atrair clientes.

Para se estar diante de um serviço prestado sem remuneração, será necessário que, de fato, o prestador de serviço não tenha, de maneira alguma, se ressarcido de seus custos, ou que, em função da natureza da prestação do serviço, não tenha cobrado o preço<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> BAGATINI, Idemir Luiz. **Consumidor brasileiro e o acesso à cidadania**.5.ed. Ijuí: UNIJUÍ, 2001. p.98.

<sup>14</sup> BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Questões controvertidas no código de defesa do consumidor**.5.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p.97.

<sup>15</sup> NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: direito material** (arts. 1º a 54). São Paulo: Saraiva, 2000. p.100-101.

Por isso, os contratos de planos e de seguros de saúde, nada mais são do que um contrato de prestação de serviços, em que o fornecedor se obriga a prestar assistência à saúde do consumidor, estando condicionada a um evento futuro e incerto, e sendo, em contrapartida, remunerada. É o que diz Roberto Augusto Castellanos Pfeiffer:

Na contratação dos planos de saúde incide relação de consumo, já que as operadoras e seguradoras, prestando o serviço objeto de contratação de maneira reiterada e mediante remuneração, se enquadram perfeitamente no conceito de fornecedores (art. 3º, §2º, do CDC).<sup>16</sup>

E acrescenta o autor:

Os planos privados de assistência à saúde são contratos em que, mediante o pagamento de um prêmio mensal, os fornecedores se obrigam a garantir, sempre que necessário, o tratamento da saúde dos consumidores. Possuem nítida natureza securitária, pois os consumidores somente necessitarão de tratamento caso tenham algum problema em sua saúde (que é, assim, o evento aleatório).<sup>17</sup>

Antes da promulgação do Código de Defesa do Consumidor, as relações de consumo eram disciplinadas pelo Código Civil. Porém, dessa forma, os consumidores estavam sempre em desvantagem, tendo em vista que são vulneráveis perante o fornecedor.

O Código de Defesa do Consumidor surge no ordenamento jurídico pátrio com o intuito de equilibrar juridicamente as partes que compõem a relação jurídica. Assim, passou a existir um novo conceito de igualdade contratual, a igualdade dos desiguais<sup>18</sup>, a qual só foi alcançada com a

---

<sup>16</sup> PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. Planos de saúde e direito do consumidor. In: **Saúde e Responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. MARQUES, Claudia Lima et. al. (Coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.15.

<sup>17</sup> PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. Planos de saúde e direito do consumidor. In: **Saúde e Responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. MARQUES, Claudia Lima et. al. (Coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.15.

<sup>18</sup> SCHMITT, Cristiano Heineck. A “hipervulnerabilidade” do consumidor idoso. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.70, p.139, Abr/2009.

intervenção estatal nas relações privadas, *"assegurando direitos aos mais fracos, por exemplo, os consumidores, e impondo deveres para os mais fortes, como os fornecedores de produtos e serviços na sociedade de consumo ou no mercado brasileiro"*<sup>19</sup>.

Logo que o Código de Defesa do Consumidor foi promulgado, as operadoras de planos de saúde lutavam para que a relação jurídica existente entre esses e os seus beneficiários não fosse considerada relação de consumo. Tanto se buscou juridicamente que em novembro de 2010, por meio do projeto do Ministro Aldir Passarinho Júnior, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou com a súmula 469<sup>20</sup> que diz que *"aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de planos de saúde"*. A partir de então, tornou-se pacificado o entendimento acerca da incidência da Lei nº 8.078/1990 nas relações envolvendo planos de saúde.

## 2.1 A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR DE PLANOS DE SAÚDE

A fim de minimizar essa disparidade, o CDC trouxe como um dos seus princípios basilares o *"reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo"*. Isso porque, como bem disciplina Leonardo Roscoe Bessa:

O consumidor tem deixado de ser uma pessoa para se tornar apenas um número. Surgem, diariamente, novas técnicas e procedimentos abusivos de venda de produtos e serviços. As publicidades, a cada dia, informam menos e, em proporção inversa, se utilizam de métodos sofisticados de marketing, o que resulta em alto potencial de indução a erro do destinatário da mensagem e, até mesmo, na criação da necessidade de compra de bens e serviços absolutamente supérfluos.<sup>21</sup>

<sup>19</sup>BENJAMIN, Antônio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe e MARQUES, Claudia Lima. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: RT, 2007.p.30-31.

<sup>20</sup>BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n. 469. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/enunciados.jsp?vPortalArea=471>>. Acesso em: 22 jul. 2014.

<sup>21</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. **Aplicação do Código de Defesa do Consumidor**: análise crítica da relação de consumo. Brasília: Brasília Jurídica, 2007. p.30.



Paulo Valério Dal Pai Moraes acrescenta que:

O princípio da vulnerabilidade representa a peça fundamental no mosaico jurídico que denominamos Direito do Consumidor. É lícito até dizer que a vulnerabilidade é o ponto de partida de toda a Teoria Geral dessa nova disciplina jurídica [...] A compreensão do princípio, assim, é pressuposto para o correto conhecimento do Direito do Consumidor e para a aplicação da lei, de qualquer lei, que se ponha a salvaguardar o consumidor.<sup>22</sup>

Diante desse cenário, partindo da premissa de que todo o consumidor é parte vulnerável na relação de consumo, sem qualquer condicionante, a doutrina subdivide essa vulnerabilidade em quatro espécies: a técnica, a jurídica, a fática e a informacional.

A vulnerabilidade técnica significa que *“o consumidor não detém conhecimento específico sobre o produto adquirido e, por isso, é mais facilmente enganado quanto à especificação e utilidade do bem ou do serviço”*<sup>23</sup>. Ela acontece *“quando o consumidor não detém conhecimentos sobre os meios utilizados para produzir produtos ou para conceber serviços, o que o torna presa fácil no mercado de consumo, pois, necessariamente, deve acreditar na boa-fé com que o fornecedor deve estar agindo”*<sup>24</sup>.

Na vulnerabilidade jurídica, *“o consumidor tem carência no conhecimento jurídico específico, estendendo-se também para o conhecimento contábil e o econômico”*<sup>25</sup>. Cristiano Heineck Schmitt leciona que a vulnerabilidade jurídica:

---

<sup>22</sup> MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de defesa do consumidor**: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais. Porto Alegre: Síntese, 1999.

<sup>23</sup>MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**.5.ed. São Paulo: RT, 2006. p.320.

<sup>24</sup>MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de Defesa do Consumidor**: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais. Porto Alegre: Síntese, 1999.

<sup>25</sup>MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**.5.ed. São Paulo: RT, 2006. p.320.

É diagnosticada a partir do uso de técnicas de contratação de massa, representadas pelos contratos de adesão, pelas condições gerais dos negócios e pelos demais instrumentos contratuais utilizados normalmente pelos fornecedores, que são empregados no intuito de conceder celeridade às contratações negociais. O que o mercado acaba expondo, em inúmeros casos, são setores jurídicos próprios de fornecedores, preparados para conflitos judiciais e extrajudiciais<sup>26</sup>.

E acrescenta que:

Os contratos de adesão e similares notabilizam-se por serem técnicos, complexos, às vezes pouco esclarecedores e transparentes, elaborados com o intuito de dificultar a manifestação de vontade livre e consciente do consumidor. Em verdade, o consumidor é um litigante eventual, ao passo que o fornecedor, principalmente se representado por empresa de certa magnitude, é um litigante habitual, acostumado a disputas judiciais com outros consumidores<sup>27</sup>.

Assim, a vulnerabilidade jurídica abarca tanto questões contratuais, como é o caso das cláusulas abusivas, quanto processuais, tendo em vista que o fornecedor encontra-se previamente munido de disputas judiciais pretéritas colocando o consumidor em desvantagem, além de que uma demanda a mais ou a menos não faz diferença para a sua atividade econômica, ao passo que, para o consumidor, ter que buscar a guarida do Judiciário, requer desgaste tanto emocional como financeiro.

Na vulnerabilidade fática ou socioeconômica, *“o fornecedor que possui grande poder econômico em razão de sua posição de monopólio, fático ou jurídico, impõe sua superioridade em face do consumidor que, muitas vezes, é hipossuficiente”*<sup>28</sup>.

---

<sup>26</sup>SCHMITT, Cristiano Heineck. A “hipervulnerabilidade” do consumidor idoso. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.70, p.139, Abr/2009.

<sup>27</sup>SCHMITT, Cristiano Heineck. **Cláusulas abusivas nas relações de consumo**. São Paulo: RT, 2006. p.161.

<sup>28</sup>MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**.5.ed. São Paulo: RT, 2006. p.320.

Assim, em razão de existirem poucos fornecedores de determinado produto, o consumidor não vê outra saída a não ser contratar esse fornecedor, sendo privado do seu direito de escolha.

Por fim, a vulnerabilidade informacional pode ser considerada como “o maior fator de desequilíbrio entre o consumidor e o fornecedor, porque este último é o único verdadeiramente detentor da informação”<sup>29</sup>. E mais, essa espécie de vulnerabilidade abarca não somente a falta de informação, e sim o excesso dela, tendo em vista que muitas vezes “é abundante, manipulada, controlada e, quando fornecida, nos mais das vezes, desnecessária”<sup>30</sup>.

Além disso, certas classes, categorias ou grupos de pessoas são considerados hipervulneráveis em razão de necessitarem de uma proteção ainda maior à que é dedicada aos consumidores em geral. São os idosos, os deficientes físicos, as crianças e os adolescentes. Estes possuem tratamento especial desde a Constituição Federal, inclusive.

O artigo 230 da Carta Magna estabelece que “A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida”. Especificamente, o Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - surge para conferir maior aplicabilidade ao dispositivo constitucional. Nele, em seu art. 1º, consideram-se idosas as pessoas com idade igual ou superior a sessenta anos.

Para Bruno Miragem<sup>31</sup> a vulnerabilidade do consumidor idoso é demonstrada a partir de dois aspectos principais:

- a) a diminuição ou perda de determinadas aptidões físicas ou intelectuais que o torna mais suscetível e débil em relação à atuação

<sup>29</sup>NISHIYAMA, Adolfo Mamoru; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.76,p.13, Out/2010.

<sup>30</sup> MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**.4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p.329.

<sup>31</sup>MIRAGEM, Bruno. **Direito do consumidor**. São Paulo: RT, 2008. p.66.

negocial dos fornecedores; b) a necessidade e catividade em relação a determinados produtos ou serviços no mercado de consumo, que o coloca numa relação de dependência em relação aos seus fornecedores".

O primeiro aspecto vem ao encontro do que disciplina o artigo 39 inciso IV do CDC, o qual prevê como prática abusiva *“prevaler-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços”*.

O segundo aspecto traz a dependência do consumidor hipervulnerável com relação a determinados produtos ou serviços, de modo que *“eventual inadimplemento por parte do fornecedor dê causa a danos mais graves do que seriam de se indicar aos consumidores em geral”*<sup>32</sup>. A exemplo disso, Adolfo Mamoru Nishiyama e Roberta Densa trazem os contratos de planos de saúde e seguros de saúde:

A necessidade e a catividade em relação a estes serviços tornam-se evidentes quando as pessoas tornam-se idosas. São avenças que, muitas vezes, decorrem de longa duração a serem usufruídas na vida idosa e que se tornam cada vez mais necessárias com o passar do tempo. O inadimplemento do fornecedor em relação a estes contratos frustram as justas expectativas do consumidor idoso, o que pode acarretar danos à sua integridade física, psíquica e moral.<sup>33</sup>

A propósito, o Estatuto do Idoso que em seu artigo 10 § 2º garante a proteção à integridade física, psíquica e moral do idoso, também trata especificamente da relação do consumidor idoso com os planos de saúde, de modo que, em seu artigo 15 § 3º define que *“é vedada a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade”*.

<sup>32</sup>MIRAGEM, Bruno. **Direito do consumidor**. São Paulo: RT, 2008. p.66.

<sup>33</sup>NISHIYAMA, Adolfo Mamoru; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.76,p.13, Out/2010.

Com base nesse dispositivo, a Lei de Planos e Seguros Privados de Assistência à Saúde, Lei nº 9.656/1998, veio ratificar tal proteção, em seu artigo 35-E inciso I dizendo que *“a partir de 05 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data de vigência desta Lei que: I - qualquer variação na contraprestação pecuniária para consumidores com mais de sessenta anos de idade estará sujeita à autorização prévia da ANS”*. Entretanto, tal dispositivo foi atacado através de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1931/DF e atualmente encontra-se com sua eficácia suspensa.

De qualquer forma, independente do que está previsto nas legislações supracitadas, tal conduta das operadoras de planos de saúde é rechaçada pela lei consumerista, pois nada mais é senão uma cláusula abusiva, a qual será analisada em momento oportuno.

Ademais, Cláudia Lima Marques leciona que:

Certo é que a vulnerabilidade especial dos idosos está ligada a sua 'idade' e 'condição social', como especifica o CDC, que torna alguns serviços (serviços de saúde) ou produtos (remédios) essenciais à manutenção da vida. Saúde e idade se unem e conflitam, tornando a contratação uma procura de dignidade, inclusão social e igualdade. Vejamos: nada representa mais a dignidade do ser humano que sua vida respeitada e a morte tranquila. Viver dignamente é viver com saúde e qualidade, daí a importância e relevância para as pessoas de mais idade de terem acesso a um plano de saúde privado ou receberem um digno tratamento da saúde pública. Para prevenir os eventos de saúde e transferir estes riscos para os fornecedores, organizou-se um sistema de assistência privada à saúde visando lucro, mas oferecendo qualidade e liberdade de escolha para aqueles consumidores que possam pagar este serviço privado, tão relevante em nossos dias. Como ensinam os professores do direito da saúde: 'Um dos aspectos mais relevantes da vida do idoso é a atenção à sua saúde e o que ela pode representar, tanto em termos de expansão dos anos vividos como em qualidade de vida'. As ações positivas do

Estado para manutenção da saúde do idoso não são muitas e a tendência de recorrer ao setor privado é forte"<sup>34</sup>

Assim, constata-se que o consumidor idoso tem sua vulnerabilidade potencializada pela vulnerabilidade fática e técnica as quais é exposto, *“pois é um leigo frente a um especialista organizado em cadeia de fornecimento de serviços, um leigo que necessita de forma premente dos serviços, frente à doença ou à morte iminente, um leigo que não entende a complexa técnica atual dos contratos cativos de longa duração denominados de 'planos' de serviços de assistência à saúde ou assistência funerária”*<sup>35</sup>

## 2.2 A REGULAÇÃO DOS CONTRATOS DE PLANOS DE SAÚDE

O conceito de saúde sofreu alterações ao longo da história. Porém, foi com a Revolução Industrial que a discussão atingiu o seu primeiro ápice. Num primeiro momento, os empregadores não se preocupavam com a saúde de seus trabalhadores, apenas focavam suas atenções na produção. Após, começaram a se dar conta de que um trabalhador saudável produz muito mais do que um enfermo. A partir de então, a humanidade passou a se preocupar mais com uma vida duradoura e com menos sofrimentos.

(...) é natural admitir que a busca de uma vida saudável e livre das mazelas e sofrimentos provocados por enfermidade antes incontroláveis – as quais, atualmente e por conta dos avanços científicos, podem ser minimizadas, debeladas ou evitadas – constitui objetivo legítimo e justificado da humanidade, em certa medida alcançado pela evolução científica e pela facilitação do acesso das pessoas a esses novos recursos e conhecimentos.<sup>36</sup>

---

<sup>34</sup>MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**.5.ed. São Paulo: RT, 2006. p.390.

<sup>35</sup>MARQUES, Cláudia Lima. Solidariedade na doença e na morte: sobre a necessidade de "ações afirmativas" em contratos de planos de saúde e de planos funerários frente ao consumidor idoso. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.p.194.

<sup>36</sup> SCAFF, Fernando Campos. **Direito à Saúde no âmbito Privado: contratos de adesão, planos de saúde e seguro-saúde**. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p.15.

Na Segunda Guerra Mundial o direito à saúde novamente entrou em evidência, tanto por causa das barbáries ocorridas quanto pela criação da Organização das Nações Unidas – ONU, em 1945 e da Organização Mundial da Saúde – OMS.

Mais tarde, em 1948, a Declaração Universal dos Direitos Humanos reconheceu direitos humanos e liberdades fundamentais para todos os cidadãos. A propósito, o artigo XXV, 1 diz que:

Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de seu controle.

A partir de então, o direito à saúde passou a constar em diversas legislações internacionais buscando assegurar ao máximo a saúde das pessoas. Ingo Wolfgang Sarlet elucida alguns países que trouxeram em suas Constituições tais proteções:

No plano do Direito Constitucional comparado, já são diversas as Constituições que contêm previsão expresso direito à saúde, como direito fundamental. É o caso, por exemplo, das Constituições da Argentina, Paraguai, Uruguai, Portugal, Espanha, Holanda, Itália, Grécia e França, apenas para citar as mais conhecidas.<sup>37</sup>

No Brasil, o direito à saúde apenas apareceu na Constituição Federal de 1988, apesar de ser signatário da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948. Antes disso, só tinham direito à assistência à saúde, aqueles que contribuía para a previdência social. Isso porque a saúde

---

<sup>37</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde pela Constituição Federal de 1988. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado**, Salvador, nº 11, set/nov, 2007. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/rere-11-setembro-2007-ingo%20sarlet.pdf>>. Acesso em: 07 jun. 2014.

(...) não era um ramo distinto da área social e não constituía um direito; portanto, praticamente o Estado dela se eximia. Era apenas mais um benefício do sistema previdenciário brasileiro. Àqueles que contribuía compulsoriamente através do desconto em seu salário, a previdência social garantia aposentadoria, auxílio e assistência médica e hospitalar individualizada ao trabalhador e aos dependentes.

O cidadão que, embora sendo um trabalhador, não contribuísse para a previdência social, não tinha direito aos serviços de proteção e assistência à saúde. Entrava na categoria de indigente.

Somente ações de saúde coletiva – vacinas, puericultura e os serviços municipais de pronto socorro – eram garantidas a todos os cidadãos indistintamente.<sup>38</sup>

A Constituição Federal de 1988 foi a primeira a assegurar os direitos sociais do cidadão e elevá-los a categoria de direitos fundamentais, por isso é considerada uma Constituição Cidadã. Nela são previstas inúmeras vezes o direito à saúde a saber: art. 6<sup>o</sup><sup>39</sup>, 7<sup>o</sup> XXII<sup>40</sup>, 23 II<sup>41</sup>, 24 XII<sup>42</sup>, 30 VII<sup>43</sup>, 194<sup>44</sup>, 196<sup>45</sup>, 197<sup>46</sup>, 198<sup>47</sup>, 199<sup>48</sup>, 200<sup>49</sup>, 227 §1<sup>o</sup><sup>50</sup>, 212 §4<sup>o</sup><sup>51</sup>.

<sup>38</sup> SANTOS, Lenir. O direito à saúde na ordem jurídica. **Estudos e Pareceres Jurídicos**, São Paulo, n. 5, p. 49, jan/dez.1994.

<sup>39</sup>Art. 6<sup>o</sup> São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

<sup>40</sup>Art. 7<sup>o</sup> São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

<sup>41</sup>Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...) II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

<sup>42</sup>Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...) XII - previdência social, proteção e defesa da saúde;

<sup>43</sup>Art. 30. Compete aos Municípios: (...) VII - prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população;

<sup>44</sup>Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

<sup>45</sup>Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

<sup>46</sup>Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

<sup>47</sup> Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;



II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

§ 1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.

§ 2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre:

I - no caso da União, na forma definida nos termos da lei complementar prevista no § 3º;

II - no caso dos Estados e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, inciso I, alínea a, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios;

III - no caso dos Municípios e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159, inciso I, alínea b e § 3º.

§ 3º Lei complementar, que será reavaliada pelo menos a cada cinco anos, estabelecerá:

I - os percentuais de que trata o § 2º;

II - os critérios de rateio dos recursos da União vinculados à saúde destinados aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, e dos Estados destinados a seus respectivos Municípios, objetivando a progressiva redução das disparidades regionais;

III - as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas esferas federal, estadual, distrital e municipal;

IV - as normas de cálculo do montante a ser aplicado pela União.

§ 4º Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação.

§ 5º Lei federal disporá sobre o regime jurídico, o piso salarial profissional nacional, as diretrizes para os Planos de Carreira e a regulamentação das atividades de agente comunitário de saúde e agente de combate às endemias, competindo à União, nos termos da lei, prestar assistência financeira complementar aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, para o cumprimento do referido piso salarial.

§ 6º Além das hipóteses previstas no § 1º do art. 41 e no § 4º do art. 169 da Constituição Federal, o servidor que exerça funções equivalentes às de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias poderá perder o cargo em caso de descumprimento dos requisitos específicos, fixados em lei, para o seu exercício.

<sup>48</sup> Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1º - As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

§ 2º - É vedada a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos.

§ 3º - É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no País, salvo nos casos previstos em lei.

§ 4º - A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

<sup>49</sup> Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

I - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;

II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;

III - ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;

IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;

V - incrementar em sua área de atuação o desenvolvimento científico e tecnológico;

VI - fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;

Para o presente trabalho importa analisar o que dispõe os artigos constantes na Seção II do Capítulo II do Título VIII, que trata da Ordem Social. O artigo 196 trata da proteção e prevenção da saúde dos cidadãos através de políticas sociais implementadas pelo Estado. Já o artigo 197 diz que compete ao Estado regulamentar a proteção do direito à saúde, que será implementado pelo Estado propriamente ou por terceiros, entrando aqui a previsão da existência das operadoras de planos de saúde e a sua devida regularização. O artigo 198 estabelece em linhas gerais como funcionará o Sistema Único de Saúde, e o artigo 199, de suma importância para esse estudo, garante à iniciativa privada a possibilidade de atuar no setor da saúde e delimita a sua atuação.

Porém, como visto, a Constituição Federal traçou apenas linhas gerais sobre as operadoras de planos de saúde. Necessitava-se, então, de uma legislação que regulamentasse efetivamente e especificamente a atuação dessas instituições visando principalmente defender os interesses dos cidadãos. A partir de então, foi promulgada a Lei nº 9.656/1998, que entrou em vigor em 3 de setembro de 1998, preenchendo diversas lacunas com relação a atuação das operadoras de planos de saúde.

---

VII - participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;

VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

<sup>50</sup>Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos seguintes preceitos:

I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação.

<sup>51</sup>Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino. (...) § 4º - Os programas suplementares de alimentação e assistência à saúde previstos no art. 208, VII, serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários.

Os modelos antigos de planos puderam continuar sendo comercializados até 31 de dezembro de 1998 – a partir do que entraria em vigor o disposto na Lei nº 9.656 – permanecendo com validade por tempo indeterminado, a não ser que o seu usuário manifestasse o interesse de migrar para enquadrar-se na regulação nascente. Os novos planos que, a partir de então, deveriam ser protocolados na Susep, passariam a ser enquadrados na legislação pertinente.<sup>52</sup>

No dia seguinte ao da sanção da lei, foi editada a Medida Provisória nº 1.665, modificando diversos dispositivos da lei.

Com dito anteriormente, em 10 de dezembro de 1998, a Confederação Nacional da Saúde – CNS ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIN nº 1.931-8, postulando a inconstitucionalidade de diversos dispositivos da nova lei. Em 3 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal – STF concedeu parcialmente o pedido liminar, considerando que os contratos celebrados antes da edição da Lei não poderiam ser atingidos por ela<sup>53</sup>. Atualmente, essa ação não foi julgada em definitivo.

Vale lembrar que a nova lei dos planos de saúde veio para reafirmar especificamente o que já era direito dos consumidores desde a vigência do CDC<sup>54</sup>. Dessa forma, a decisão do STF em nada prejudicou os consumidores, os quais já estavam anteriormente albergados pela lei consumerista.

De outro modo, com relação às adaptações de contratos antigos à nova norma, nos dizeres de Ivan Pinto da Rocha:

---

<sup>52</sup> SILVEIRA, Karyna Rocha Mendes da. **Doença preexistente nos planos de saúde**. São Paulo: Saraiva, 2009. p.78.

<sup>53</sup> SILVEIRA, Karyna Rocha Mendes da. **Doença preexistente nos planos de saúde**. São Paulo: Saraiva, 2009. p.79.

<sup>54</sup> ROCHA, Ivan Pinto da. Os efeitos da decisão liminar do STF (Adin 1931) sobre os planos de saúde, **Jus Navegandi**, Teresina, ano 7, n. 113, 25 out. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4429/os-efeitos-da-decisao-liminar-do-stf-adin-1931-sobre-os-planos-de-saude>>. Acesso em: 08 jun. 2014.

É preciso lembrar que todo contrato de plano ou seguro saúde tem vigência de 12 (doze) meses, renováveis por igual período no silêncio das partes.

Esta renovação consiste em nova contratação, logo, a partir do primeiro aniversário do plano, após a vigência da lei 9.656/98, o contrato deverá automaticamente ser adaptado à nova lei por passar a ser considerado contrato novo, por suceder o contrato anterior, descabendo qualquer alegação de violação ao ato jurídico perfeito.<sup>55</sup>

Paralelamente a toda essa discussão, em 28 de janeiro de 2000, entrou em vigor a Lei nº 9.961/2000 que criou a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS. Com ampla alçada, conforme prevê seu artigo 4º, a essa autarquia compete, entre outros deveres, regulamentar o setor, fiscalizar as operadoras de planos de saúde e puni-las administrativamente quando descumprirem alguma determinação legal e zelar pela qualidade dos serviços prestados por elas.

Para Karyna Rocha Mendes da Silveira *“a agência tem o papel de harmonizar os interesses das operadoras de planos de saúde e os dos consumidores, tanto no que se refere à política normativa como na decisória e sancionatória”*.

A criação da ANS foi um marco importante para o mercado de saúde suplementar, na medida em que o Estado sinalizava, por um lado, que esta atividade estava submetida aos princípios constitucionais da ordem econômica, da livre iniciativa e da competição, por considerá-los instrumentos agregadores de eficiência a esse mercado; e, por outro, que tais atividades deveriam ser desenvolvidas de acordo com decisões e regulamentações editadas por um órgão estatal responsável por autorizar, regulamentar e fiscalizar o exercício dessas atividades, de modo a permitir que a competição se desse de forma saudável e em benefício da sociedade como um todo.<sup>56</sup>

---

<sup>55</sup> ROCHA, Ivan Pinto da. Os efeitos da decisão liminar do STF (Adin 1931) sobre os planos de saúde, **Jus Navegandi**, Teresina, ano 7, n. 113, 25 out. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4429/os-efeitos-da-decisao-liminar-do-stf-adin-1931-sobre-os-planos-de-saude>>. Acesso em: 08 jun. 2014.

<sup>56</sup> GREGORI, Maria Stella. O processo de normatização do mercado de saúde suplementar no Brasil. In: **Saúde e Responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. MARQUES, Claudia Lima et. al. (Coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.254.

Por fim, faz-se necessário conceituar as figuras mais importantes regidas por essa nova norma. A Lei nº 9.656/1998, em seu artigo 1º prevê que:

Art. 1º Submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade, adotando-se, para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - Plano Privado de Assistência à Saúde: prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - Operadora de Plano de Assistência à Saúde: pessoa jurídica constituída sob a modalidade de sociedade civil ou comercial, cooperativa, ou entidade de autogestão, que opere produto, serviço ou contrato de que trata o inciso I deste artigo; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Desse modo, conceituadas todas as partes integrantes dessa relação, passando por um breve histórico do seu surgimento, faz-se necessário adentrarmos especificamente no tema principal desse trabalho.

### 3 O TRATAMENTO JURISPRUDENCIAL DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS NOS CONTRATOS DE PLANOS DE SAÚDE

Para que seja firmada uma relação de consumo, é necessário que se celebre um contrato. Nele, em se tratando de planos de saúde, o fornecedor estabelece um conjunto de cláusulas gerais e abstratas que não são discutidas entre os contratantes, há apenas a simples anuência da contraparte<sup>57</sup>. Está-se diante de um contrato de adesão. Esses, muitas vezes, são longos, impresso em letras pequenas e redigidos com termos técnicos, fatores que dificultam a compreensão de um consumidor leigo acerca da matéria contratual.

O artigo 54 do CDC conceitua que *“contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo”*. Apesar da conceituação trazida pela legislação consumerista, doutrinadores como Fernando Noronha também estabelecem que:

Em rigor, de adesão é somente o contrato em que o poder de uma das partes é de tal ordem que a contraparte não tem condições de discutir os termos em que lhe seja proposto, ficando-lhe apenas a opção entre "pegar ou largar": ou celebra o contrato, nas condições propostas, ou fica sem contratar. Na vida real, isto significa que se o interessado tiver necessidade de contratar fica sem nenhuma alternativa - ou resta-lhe apenas aquela de ou aceitar as condições que lhe são propostas, ou procurar outra empresa (outra companhia de seguros, outro banco etc.), onde provavelmente encontrará cláusulas gerais mais ou menos idênticas.<sup>58</sup>

No mesmo sentido, Cláudia Lima Marques dispõe que:

Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas são preestabelecidas unilateralmente pelo parceiro contratual economicamente mais forte

<sup>57</sup> GOMES, Orlando. **Contratos**. 24.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p.109.

<sup>58</sup> NORONHA, Fernando. Contratos de consumo, padronizados ou de adesão. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, vol. 20, p.88, Out/1996.

(fornecedor), *nevariatur*, isto é, sem que o outro parceiro (consumidor) possa discutir ou modificar substancialmente o conteúdo do contrato escrito. (...) Oferecido ao público em modelo uniforme, geralmente impresso, faltando apenas preencher os dados referentes à identificação do consumidor contratante, do objeto e do preço. (...) Limita-se o consumidor a aceitar em bloco as cláusulas.<sup>59</sup>

Caracteriza-se, essencialmente, portanto, como um contrato em que não se tem uma fase pré-contratual decisiva, uma fase de negociações preliminares. Isso porque, na dinâmica da sociedade de consumo atual, não há mais espaço para tratativas contratuais, em que as partes discutiam tópico por tópico do contrato que seria formalizado<sup>60</sup>. Cristiano Heineck Schmitt considera que:

A massificação das relações contratuais trouxe mudanças na concepção de contrato, trazendo a lume diferentes formas de interpretação e de concepção do instrumento. A produção e a comercialização em grande escala, através de mecanismos de distribuição, provocaram a padronização dos contratos, instrumento responsável pela disposição de produtos e serviços no mercado, gerando os chamados contratos de adesão, as condições gerais dos negócios, entre outras fórmulas similares aptas a garantirem celeridade às práticas mercadológicas.<sup>61</sup>

Hodiernamente, em se tratando de contrato de planos de saúde, não resta outra alternativa senão utilizar-se de contratos de adesão. Porém, como bem preceitua Karyna Rocha Mendes da Silveira:

É necessário que o contratante tenha prévio conhecimento das condições contratuais, mediante a correta informação e publicidade e

---

<sup>59</sup> MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 4.ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p.58-59.

<sup>60</sup> SILVEIRA, Karyna Rocha Mendes da. **Doença preexistente nos planos de saúde**. São Paulo: Saraiva, 2009. p.28.

<sup>61</sup> SCHMITT, Cristiano Heineck. Cláusulas abusivas em contratos de planos e de seguros de assistência privada à saúde. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.75, p.214, Jul/2010.

também que haja a proibição de cláusulas que possam ser, pelo seu conteúdo, consideradas abusivas.<sup>62</sup>

Diante dessas análises preliminares, resta adentrarmos propriamente no tema central desse trabalho.

### 3.1 CLÁUSULAS ABUSIVAS EM CONTRATOS DE CONSUMO

O Código de Defesa do Consumidor, no inciso IV<sup>63</sup> do artigo 6º traz como sendo um direito básico do consumidor a proteção contra cláusulas abusivas. Já o artigo 51<sup>64</sup> do mesmo diploma legal apresenta algumas hipóteses em que são declaradas nulas de pleno direito as cláusulas contratuais. O legislador não teve a pretensão de trazer um rol taxativo, apenas apresentam-se algumas cláusulas que violam o princípio da transparência, o direito à informação, o princípio da equidade, a boa-fé objetiva, o abuso da

<sup>62</sup> SILVEIRA, Karyna Rocha Mendes da. **Doença preexistente nos planos de saúde**. São Paulo: Saraiva, 2009. p.31.

<sup>63</sup> Art. 6º São direitos básicos do consumidor: (...)IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

<sup>64</sup> Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis;

II - subtraíam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos neste código;

III - transfiram responsabilidades a terceiros;

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

V - (Vetado);

VI - estabeleçam inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor;

VII - determinem a utilização compulsória de arbitragem;

VIII - imponham representante para concluir ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor;

IX - deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor;

X - permitam ao fornecedor, direta ou indiretamente, variação do preço de maneira unilateral;

XI - autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor;

XII - obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor;

XIII - autorizem o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração;

XIV - infrinjam ou possibilitem a violação de normas ambientais;

XV - estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor;

XVI - possibilitem a renúncia do direito de indenização por benfeitorias necessárias.



vulnerabilidade e da hipossuficiência do consumidor e por isso são consideradas abusivas.

Do mesmo modo, a Lei 9.656/98, em seu artigo 12<sup>65</sup>, trouxe ao ordenamento jurídico pátrio novas modalidades de cláusulas consideradas abusivas, especificamente com relação aos contratos de planos de saúde.

---

<sup>65</sup> Art. 12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, nas segmentações previstas nos incisos I a IV deste artigo, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano-referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas:

I - quando incluir atendimento ambulatorial:

- a) cobertura de consultas médicas, em número ilimitado, em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina;
- b) cobertura de serviços de apoio diagnóstico, tratamentos e demais procedimentos ambulatoriais, solicitados pelo médico assistente; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)
- c) cobertura de tratamentos antineoplásicos domiciliares de uso oral, incluindo medicamentos para o controle de efeitos adversos relacionados ao tratamento e adjuvantes; (Incluído pela Lei nº 12.880, de 2013)

II - quando incluir internação hospitalar:

- a) cobertura de internações hospitalares, vedada a limitação de prazo, valor máximo e quantidade, em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina, admitindo-se a exclusão dos procedimentos obstétricos; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)
- b) cobertura de internações hospitalares em centro de terapia intensiva, ou similar, vedada a limitação de prazo, valor máximo e quantidade, a critério do médico assistente; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)
- c) cobertura de despesas referentes a honorários médicos, serviços gerais de enfermagem e alimentação;
- d) cobertura de exames complementares indispensáveis para o controle da evolução da doença e elucidação diagnóstica, fornecimento de medicamentos, anestésicos, gases medicinais, transfusões e sessões de quimioterapia e radioterapia, conforme prescrição do médico assistente, realizados ou ministrados durante o período de internação hospitalar; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)
- e) cobertura de toda e qualquer taxa, incluindo materiais utilizados, assim como da remoção do paciente, comprovadamente necessária, para outro estabelecimento hospitalar, dentro dos limites de abrangência geográfica previstos no contrato, em território brasileiro; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)
- f) cobertura de despesas de acompanhante, no caso de pacientes menores de dezoito anos;
- g) cobertura para tratamentos antineoplásicos ambulatoriais e domiciliares de uso oral, procedimentos radioterápicos para tratamento de câncer e hemoterapia, na qualidade de procedimentos cuja necessidade esteja relacionada à continuidade da assistência prestada em âmbito de internação hospitalar; (Incluído pela Lei nº 12.880, de 2013)

III - quando incluir atendimento obstétrico:

- a) cobertura assistencial ao recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, ou de seu dependente, durante os primeiros trinta dias após o parto;
- b) inscrição assegurada ao recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, como dependente, isento do cumprimento dos períodos de carência, desde que a inscrição ocorra no prazo máximo de trinta dias do nascimento ou da adoção; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - quando incluir atendimento odontológico:

- a) cobertura de consultas e exames auxiliares ou complementares, solicitados pelo odontólogo assistente;
- b) cobertura de procedimentos preventivos, de dentística e endodontia;

Porém, Luiz Antônio Rizzato Nunes ressalta que o conceito de “cláusula” deve ser interpretado de forma ampla, abrangendo todo e qualquer pacto ou estipulação contratual, verbal ou escrito, de todas as formas possíveis de nascer uma relação de consumo<sup>66</sup>.

Percebe-se que em nenhum dos dois dispositivos legais supracitados o legislador conceituou o que seria cláusula abusiva. Preferiu elencar hipóteses de sua incidência. Portanto, cabe a doutrina e a jurisprudência esse mérito. Ada Pellegrini Grinover define como sendo sinônimo de “*cláusulas opressivas, cláusulas vexatórias, onerosas ou, ainda, cláusulas excessivas*”<sup>67</sup>.

Na mesma linha, Claudia Lima Marques assevera que:

Para definir a abusividade dois caminhos podem ser seguidos: uma aproximação subjetiva, que conecta a abusividade mais com a figura do abuso de direito, como se sua característica principal fosse o uso (subjetivo) malicioso ou desviado de suas finalidades sociais de um poder (direito) concedido a um agente, ou uma aproximação objetiva, que conecta a abusividade mais com paradigmas modernos, como a boa-fé principal ou a antiga figura da lesão enorme, como se seu elemento principal fosse resultado objetivo que causa a conduta do indivíduo, o prejuízo grave sofrido objetivamente pelo consumidor, o

---

c) cobertura de cirurgias orais menores, assim consideradas as realizadas em ambiente ambulatorial e sem anestesia geral;

V - quando fixar períodos de carência:

a) prazo máximo de trezentos dias para partos a termo;

b) prazo máximo de cento e oitenta dias para os demais casos;

c) prazo máximo de vinte e quatro horas para a cobertura dos casos de urgência e emergência; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VI - reembolso, em todos os tipos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, nos limites das obrigações contratuais, das despesas efetuadas pelo beneficiário com assistência à saúde, em casos de urgência ou emergência, quando não for possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, de acordo com a relação de preços de serviços médicos e hospitalares praticados pelo respectivo produto, pagáveis no prazo máximo de trinta dias após a entrega da documentação adequada; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VII - inscrição de filho adotivo, menor de doze anos de idade, aproveitando os períodos de carência já cumpridos pelo consumidor adotante.

<sup>66</sup> NUNES, Luiz Antônio Rizzato. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 4.ed. rev., atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p.587.

<sup>67</sup>GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE Kazuo; NERY JÚNIOR, Nelson. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**: Comentado pelos autores do anteprojeto. 7.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p.501.

desequilíbrio resultante da cláusula imposta, a falta de razoabilidade ou comutatividade do exigido no contrato.<sup>68</sup>

Desse modo, não há como se alcançar resultados específicos sobre o tema, tendo em vista a exemplificabilidade que o legislador preferiu adotar, permitindo, inclusive, ao magistrado interpretar no caso concreto, através do livre convencimento, as cláusulas contratuais, declarando-as abusivas se assim o entender.

O artigo 51 já citado também revela que são nulas as cláusulas abusivas. Essa sanção tem natureza absoluta em razão do artigo 1º do Código de Defesa do Consumidor, o qual revela que essa lei “*estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social*”.

Inclusive, o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul julgou em 30/04/2014, ação de revisão contratual cumulada com restituição de valores, Apelação Cível Nº 70058106956<sup>69</sup>, Quinta Câmara Cível, Relator:

---

<sup>68</sup> MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**.4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p.768.

<sup>69</sup>APELAÇÕES CÍVEIS. SEGUROS. PLANO DE SAÚDE. VALOR INICIAL E REAJUSTE. FAIXA ETÁRIA. ABUSIVIDADE. APLICABILIDADE DO ESTATUTO DO IDOSO E DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. REAJUSTES ANUAIS. PLANOS INDIVIDUAIS. LIMITAÇÃO AOS PERCENTUAIS AUTORIZADOS PELA ANS. PLANOS COLETIVOS. LIVRE NEGOCIAÇÃO. REPETIÇÃO SIMPLES DOS VALORES PAGOS A MAIOR. PRESCRIÇÃO DECENAL. Do exame da prescrição da pretensão de restituição dos valores pagos a maior 1.Cuidando-se de ação em que se discute contrato de plano de saúde, o prazo prescricional aplicável é o decenal, previsto no artigo 205 do Código Civil. Precedentes do STJ. Mérito do recurso em exame 2. Conforme se verifica nos autos, de 01/06/1996 à 31/01/2006, os autores foram beneficiários de um contrato individual e, a partir do referido termo, passaram a ser vinculados à avença celebrada pela Cooperativa de Crédito Rural de Carlos Barbosa Ltda. 3. Contudo, não há falar em continuidade contratual, pois, além de inexistir identidade de partes, cuidam-se de instrumentos distintos, com cláusulas prevendo direitos e obrigações diversas. 4.Desse modo, o culto Magistrado de primeiro grau entendeu haver sucessão contratual, ou seja, que os efeitos da nulidade da cláusula do primeiro contrato mantido entre as partes se estenderiam ao posterior, logo, eventual reconhecimento de nulidade das cláusulas do segundo não importará *reformatio in pejus*, mesmo porque há pedido quanto ao exame de ambos os pactos. 5.Além disso, é oportuno destacar a possibilidade de reexame amplo da matéria tratada no presente processo, na forma dos arts. 515, §§1º e 3º e art. 516, ambos do CPC, por se tratar de matéria preponderantemente de direito. Do contrato individual 6. Os planos ou seguros de saúde estão submetidos às disposições do Código de Defesa do Consumidor, enquanto relação de consumo atinente ao mercado de prestação de serviços médicos. Isto é o que se extrai da interpretação literal do art. 35-G da Lei 9.656/98. Aliás, sobre o tema em lume o STJ editou a súmula n. 469, dispondo esta que: aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde. 7. A cláusula contratual que determina o acréscimo na mensalidade após o segurado completar 60 anos não indica os critérios utilizados para determinar variação tão expressiva, rompendo com o equilíbrio

Jorge Luiz Lopes do Canto, na qual os autores pleiteavam o reajuste do contrato de plano de saúde com base nas regras entabuladas pela ANS, em sentença o magistrado *a quo* fixou limite máximo de 30% de acréscimo a cada mudança de faixa etária. Os autores rebateram alegando que não havia base jurídica para tanto. No teor do aludido acórdão, o relator assevera que:

Também no tocante ao contrato precitado deve ser reconhecida a abusividade da cláusula que determina que a mensalidade devida pelo beneficiário maior de 60 anos será acrescida de 56,69% e a do maior de 70 anos de 32,66%, por ofensa aos artigos 4º, inciso III e 51, incisos IV, X e XV, § 1º, do CDC, bem como do artigo 15, § 3º do Estatuto do Idoso, pelos fundamentos anteriormente expostos.

Acresça-se aos argumentos utilizados em relação ao contrato antes analisado que a existência de cláusula inquinada de **invalidade absoluta** não pode gerar qualquer efeito ou viger a

---

contratual, princípio elementar das relações de consumo, a teor do que estabelece o artigo 4º, inciso III, do CDC, inviabilizando a continuidade dos contratos a segurados nessa faixa etária. 8. Nessa seara, com base no artigo 51, incisos IV, X e XV, § 1º, do CDC, reconhece-se a impropriedade do aumento e da fixação da mensalidade em valor superior ao que ordinariamente seria ajustado, em razão da idade dos contratantes. 9. Aplicabilidade da lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), norma de ordem pública e de incidência imediata, devendo o contrato ser adequado a esse regramento jurídico. 10. É consequência da declaração de nulidade da cláusula a sua exclusão do contrato e não a substituição por outra cunhada judicialmente a qual não faz parte do pacto e nem tem a manifestação de vontade das partes para produzir o efeito desejado. Além disso, a limitação do índice a ser aplicado importa também em autorizar o aumento, em evidente violação às normas citadas anteriormente. 11. Nos planos individuais, os reajustes anuais não poderão exceder aos percentuais previamente autorizados pela Agência Nacional de Saúde. Inteligência do artigo 35-E, §2º da Lei 9.656/98, do artigo 4º, XVII da Lei 9.661/2000, da Portaria Interministerial nº. 553/2000 e da Resolução nº. 29/2000 da Direção Colegiada da agência reguladora. Do contrato coletivo 12. Também no tocante ao contrato precitado deve ser reconhecida a abusividade da cláusula que determina que a mensalidade devida pelo beneficiário maior de 60 anos será acrescida de 56,69% e a do maior de 70 anos de 32,66%, por ofensa aos artigos 4º, inciso III e 51, incisos IV, X e XV, § 1º, do CDC, bem como do artigo 15, § 3º do Estatuto do Idoso. 13. Acresça-se aos argumentos utilizados em relação ao contrato antes analisado que a existência de cláusula inquinada de invalidade absoluta não pode gerar qualquer efeito ou viger a qualquer tempo, tendo em vista que o princípio do pacta sunt servanda pressupõe a existência de condição contratual em conformidade com o direito, de sorte que se houve estipulação manifestamente ilegal por óbvio que não se pode aplicar aquele preceito ou mesmo aventar requisito essencial para livre manifestação de vontade, pois não há elemento volitivo capaz de validar nulidade reconhecida de pleno direito. 14. Nos contratos coletivos não há percentual previamente fixado pela Agência Nacional de Saúde, mas apenas a obrigação de a operadora informar o reajuste aplicado no ano, o qual poderá ser livremente negociado com a contratante. Isto é o que se extrai do artigo 35-E, §2º da Lei 9.656/98, da Resolução Normativa nº. 128/2006 da Direção Colegiada da ANS e da Instrução Normativa nº. 13/2006 da DIPRO/ANS. Da repetição do indébito 15. Havendo saldo em favor da parte devedora no contrato, admite-se a repetição simples dos valores indevidamente satisfeitos, observado o prazo prescricional. Rejeitada a prefacial de prescrição, dado provimento ao apelo da parte autora e parcial provimento ao recurso da ré. (Apelação Cível Nº 70058106956, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em 30/04/2014).

qualquer tempo, tendo em vista que o princípio do *pacta sunt servanda* pressupõe a existência de condição contratual em conformidade com o direito. Portanto, se houve estipulação manifestamente ilegal por óbvio que não se pode aplicar aquele preceito ou mesmo aventar requisito essencial para livre manifestação de vontade, pois não há elemento volitivo capaz de validar nulidade reconhecida de pleno direito.<sup>70</sup>

Por outro lado, minoritariamente, autores como Véra Jacob de Fradera entendem que, em casos análogos, se aplica o instituto da ineficácia. Isso porque, os negócios jurídicos só são considerados nulos quando *“celebrados com inobservância dos requisitos de validade: agente incapaz, objeto ilícito ou impossível e observância da forma, quando exigida em lei”*<sup>71</sup>. O que não é o caso das cláusulas abusivas. Os negócios jurídicos são ineficazes, quando os efeitos pretendidos não podem ser *“obtidos devido a determinados obstáculos: aqueles postos pela ordem jurídica, os dependentes do acaso (o implemento de uma condição) ou ainda aqueles obstáculos decorrentes da inobservância de certas medidas publicitárias”*<sup>72</sup>, casos esses previstos pelo artigo 51 do CDC. Nesse diapasão, conclui a doutrinadora que:

(...) as cláusulas contratuais estipuladas em desacordo com as determinações do art. 51 e seus incisos, são ineficazes, e não nulas, porquanto a manifestação de vontade das partes não foi compatível com as regras jurídicas cogentes que delimitam a sua ação, e, havendo a incompatibilidade entre a vontade e a norma, esta tem prevalência sobre aquela, logo os efeitos pretendidos pelas partes são por ela, norma, sustados.

Por outro lado, em sendo as cláusulas eliminadas do texto do contrato, este resta perfeitamente íntegro, isto é, válido e eficaz, pois expurgado daquilo (as cláusulas abusivas) que impedia a obtenção

<sup>70</sup>RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 70058106956. Apelante: Silvino Rossi; Rosalina Nicolodi Rossi. Apelado: Unimed Nordeste RS - Sociedade Cooperativa De Serviços Médicos Ltda. Relator: Des. Jorge Luiz Lopes do Canto. Porto Alegre, 30 abr. 2014. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>>. Acesso em: 1 jul. 2014.

<sup>71</sup>FRADERA, Véra Jacob de. Ineficácia das cláusulas abusivas no sistema brasileiro do Código de Defesa do Consumidor. Uma abordagem clássica. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo, v. 43, p. 316, jul/2002.

<sup>72</sup>FRADERA, Véra Jacob de. Ineficácia das cláusulas abusivas no sistema brasileiro do Código de Defesa do Consumidor. Uma abordagem clássica. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo, v. 43, p. 316, jul/2002.

de efeitos válidos, reconhecidos pelo ordenamento jurídico. O próprio legislador o reconhece no § 2.º do art. 51 (...) <sup>73</sup>.

Independente de qual corrente for seguida, é indiscutível que se deve analisar o contexto contratual para daí tachar como abusiva ou não alguma cláusula e a partir disso, retirá-la do texto contratual.

### 3.2 CLÁUSULAS ABUSIVAS EM CONTRATOS DE PLANOS DE SAÚDE

Após análise conceitual e doutrinária dos elementos trazidos a debate, busca-se agora elencar de forma não exaustiva algumas situações frequentes trazidas pela jurisprudência acerca das cláusulas abusivas nos contratos de planos e de seguro de assistência privada à saúde.

#### a) Limitação de prazo de internação

Antes da vigência da Lei nº 9.656/98, os Tribunais entendiam que cláusulas de limitação de prazo de internação não poderiam ser consideradas abusivas <sup>74</sup>, tendo em vista o *pacta sunt servanda* e principalmente, porque entendiam que o direito fundamental à saúde era obrigação do Estado e não da empresa privada prestadora de planos de saúde. <sup>75</sup>

<sup>73</sup>FRADERA, Véra Jacob de. Ineficácia das cláusulas abusivas no sistema brasileiro do Código de Defesa do Consumidor. Uma abordagem clássica. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo, v. 43, p. 316, jul/2002.

<sup>74</sup>PLANO PRIVADO DE SAUDE. CLAUSULA QUE LIMITA O PERIODO DE INTERNAMENTO HOSPITALAR DO ADERENTE BENEFICIARIO. LEGALIDADE. NAO E ABUSIVA, OU ILEGAL, FRENTE AO CODIGO DO CONSUMIDOR, CLAUSULA CONTRATUAL QUE LIMITE O PERIODO DE INTERNAMENTO HOSPITALAR DO CONTRATANTE ADERENTE E BENEFICIARIO A PLANO PRIVADO DE SAUDE. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISAO QUE DEFERIU LIMINAR EM CAUTELA INOMINADA QUE SUPERA O PREVISTO NO CONTRATO. PROVIMENTO DO RECURSO, POR MAIORIA. (Agravado de Instrumento Nº 599059300, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Décio Antônio Erpen, Julgado em 30/06/1999)

<sup>75</sup>PLANO DE SAÚDE. Ação Civil Pública objetivando a nulidade de cláusulas contratuais limitadoras do tempo de internação hospitalar dos associados e beneficiários. Questões prévias de incompetência absoluta de Foro, de legitimidade ativa do Ministério Público, de necessidade de edital e de cerceamento de defesa, que são afastadas. Decisão de procedência da ação que se reverte, por maioria, pois a limitação do prazo de internação hospitalar consoa com a natureza do contrato e com o que foi legal e livremente pactuado. O direito fundamental à saúde, constitucionalmente assegurado, é obrigação do Estado, não das empresas privadas que se obrigam à cobertura de despesas, custos e honorários médico-hospitalares dos subscritores de planos suplementares de saúde. Não é da competência de tais empresas internar ou dar alta a pacientes, mas tão-só autorizar as despesas pelas quais se obrigou, nas

Porém, com a vigência da lei que regula os planos de saúde, foi posto fim nessa discussão em razão dela ter trazido expressamente essa vedação<sup>76</sup>. A fim de corroborar e proteger o consumidor, o Superior Tribunal de Justiça sumulou essa questão, também dizendo tratar-se de uma cláusula abusiva, “*Súmula 302 do STJ: É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado*”<sup>77</sup>.

A partir de então, os tribunais passaram a seguir esse entendimento. Em sentença proferida em Embargos à Monitória, o magistrado *a quo* excluiu do Instrumento de Confissão de Dívida os valores cobrados do segurado acerca do período em que ficou internado em UTI e condenou a seguradora ao pagamento de tais valores. Na inicial a seguradora veio cobrar do segurado esse valor e acabou vendo sua pretensão voltada contra si. Apelou referindo que tais valores referiam-se também aos materiais hospitalares utilizados pelo segurado e que estes não estariam acobertados pelo plano. Em julgamento, o Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul se posicionou de acordo com a legislação, no sentido de que “*o tempo de internação hospitalar do segurado para tratamento não pode ser limitado pelo contrato de plano de saúde, devendo ser declarada abusiva e, por conseguinte, nula a cláusula que contenha tal regra, nos termos do artigo 51, IV, do CDC, antes referido, e da Súmula 302 do STJ*”.<sup>78</sup>

---

condições e prazos limites contratados. (Apelação Cível Nº 598346757, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Aurélio dos Santos Caminha, Julgado em 22/04/1998)

<sup>76</sup>Art. 12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, nas segmentações previstas nos incisos I a IV deste artigo, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano-referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas: (...)

II - quando incluir internação hospitalar:

a) cobertura de internações hospitalares, vedada a limitação de prazo, valor máximo e quantidade, em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina, admitindo-se a exclusão dos procedimentos obstétricos;

<sup>77</sup>BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n. 302. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/enunciados.jsp?vPortalArea=471>>. Acesso em: 22 jul. 2014.

<sup>78</sup>RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 70056250798. Apelante: Unimed Nordeste RS - Sociedade Cooperativa De Serviços Médicos Ltda. Apelado: Maria InesFeistel. Relator: Des. Isabel Dias Almeida. Porto Alegre, 26 jun. 2014. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>>. Acesso em: 1 jul. 2014.

E mais:

(...) cabe ao médico assistente, conhecedor das condições do paciente, indicar a melhor opção para a realização de procedimento cirúrgico, dentre os métodos disponíveis. Depreende-se que a utilização do material em debate teve suporte em expressa recomendação médica, por ser o mais adequado para tratar o paciente. Tal circunstância é de extrema importância ao deslinde da controvérsia, uma vez que, havendo cobertura para doença, deve ser providenciado pela operadora de plano de saúde o tratamento mais moderno e adequado ao beneficiário do contrato, zelando-se, assim, pela extensão dos direitos do consumidor.<sup>79</sup>

Dessa forma, resta incontroverso e pacífico perante os tribunais o entendimento de que a operadora de planos de saúde não tem o condão de limitar o tempo de internação do segurado, e que, se assim o fizer, constituirá cláusula abusiva e, portanto, nula de pleno direito.

#### **b) Reajuste por mudança de faixa etária com idoso**

A vedação de reajuste abusivo em razão de mudança de faixa etária de idoso já era prevista pelo código consumerista nos artigos 39 inciso X e artigo 51 incisos IV, X, XIII e XV, declarando essas cláusulas como nulas de pleno direito. Posteriormente, o Estatuto do Idoso veio ratificar esse posicionamento declarando, em seu artigo 15 § 3º que *“é vedada a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade”*. No mesmo sentido, a doutrina entende que a regra do Estatuto do Idoso se aplica aos contratos em curso,

(...) considerando que não há, até o momento questionamento quanto à eficácia do art. 15, § 3.º da Lei 10.741/2003 - Estatuto do Idoso, assim como se aplicam plenamente aos contratos em questão, as normas que vedam a imposição de cláusulas abusivas nos contratos

---

<sup>79</sup>RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 70056250798. Apelante: Unimed Nordeste RS - Sociedade Cooperativa De Serviços Médicos Ltda. Apelado: Maria InesFeistel. Relator: Des. Isabel Dias Almeida. Porto Alegre, 26 jun. 2014. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>>. Acesso em: 1 jul. 2014.



de consumo (art. 51 do CDC), a alteração unilateral de preço, permitida ou não por cláusula contratual, configura, a toda prova, abuso do fornecedor, e portanto não gera efeitos em relação ao consumidor<sup>80</sup>.

Ademais, mesmo havendo questionamento quanto à eficácia do dispositivo do Estatuto supracitado, tais situações já estavam protegidas pela regra mais abrangente, qual seja, o Código de Defesa do Consumidor, não havendo que se falar em não aplicabilidade da sanção de nulidade.

Outrossim, a elevação dos preços de produtos ou serviços, sem justa causa já era considerada prática abusiva prevista no artigo 39 inciso X do CDC, tendo em vista que *"ainda que nossa Constituição adote um sistema de liberdade de preços, há a possibilidade de intervenção do Estado, com o fito de manter o Estado Social e a democracia"*<sup>81</sup>.

Com relação à tutela protetiva do idoso prevista na Carta Magna, Adolfo Mamoru Nishiyama e Roberta Densa percebem que:

Há um aparente confronto entre o art. 5º, XXXVI, que proíbe a lei de prejudicar o ato jurídico perfeito, e os arts. 5º, XXXII, que prevê a proteção do consumidor, e 230 da CF/1988, que estabelece a necessidade de amparar as pessoas idosas defendendo sua dignidade e bem-estar. A norma que veda a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade deve ter aplicação aos contratos anteriores à Lei 10.741, de 01.10.2003. A solução do aparente confronto de direitos e garantias fundamentais deve levar em consideração a aplicação dos princípios da dignidade da pessoa humana e da proporcionalidade.<sup>82</sup>

A rigor, não há que se falar em confronto de normas tendo em vista que o princípio da dignidade da pessoa humana e a defesa do consumidor se sobressaem ao instituto do ato jurídico perfeito haja vista que nessa situação

<sup>80</sup>MIRAGEM, Bruno. **Direito do consumidor**. São Paulo: RT, 2008. p.68.

<sup>81</sup>DENSA, Roberta. **Direito do consumidor**. 2.ed., v. 21. São Paulo: Atlas, 2006. p.106.

<sup>82</sup>NISHIYAMA, Adolfo Mamoru; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v.76, p.13, Out/2010.

deve-se ponderar visando proteger o bem da vida do idoso e a sua qualidade de vida através da saúde. Ademais,

Nada justifica o aumento arbitrário das prestações dos planos e seguros de saúde em relação às pessoas idosas, mesmo que elas tenham concordado expressamente antes do advento da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Aliás, a cláusula que contém aumento arbitrário e unilateral dos planos e seguros de saúde em razão da idade é nula, tendo em vista que são constantes em contratos de adesão onde o consumidor não tem oportunidade de discuti-la com o fornecedor.<sup>83</sup>

A jurisprudência tem entendimento no sentido de que mesmo nos contratos de planos de saúde firmados antes da vigência do Estatuto do Idoso e da lei que regula os planos e seguros privados de assistência à saúde, Lei 9.656/98, deve-se aplicar tais dispositivos, em razão de serem norma cogente de ordem pública. Assim, é o posicionamento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos.

No REsp 1228904/SP<sup>84</sup>, julgado em 05 de março de 2013, a Relatora Ministra Nancy Andrighi afirma que:

---

<sup>83</sup>NISHIYAMA, Adolfo Mamoru; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v.76, p.13, Out/2010.

<sup>84</sup> CIVIL E PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA E DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C PERDAS E DANOS. SEGURO SAÚDE. REAJUSTE DE MENSALIDADES EM RAZÃO DE MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. CONTRATO CELEBRADO ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 9656/98 E DO ESTATUTO DO IDOSO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS.

1. O surgimento de norma cogente (impositiva e de ordem pública), posterior à celebração do contrato de trato sucessivo, como acontece com o Estatuto do Idoso, impõe-lhe aplicação imediata, devendo incidir sobre todas as relações que, em execução contratual, realizarem-se a partir da sua vigência, abarcando os planos de saúde, ainda que firmados anteriormente à vigência do Estatuto do Idoso.

2. O consumidor que atingiu a idade de 60 anos, quer seja antes da vigência do Estatuto do Idoso, quer seja a partir de sua vigência (1º de janeiro de 2004), está sempre amparado contra a abusividade de reajustes das mensalidades dos planos de saúde com base exclusivamente na mudança de faixa etária.

3. Em relação ao reajuste efetivado pela recorrida em período anterior à vigência da norma protetiva do idoso, a análise deve-se dar sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor. Contudo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, rever a conclusão do Tribunal de origem no que tange à ausência de abusividade ou desproporcionalidade do reajuste, em prejuízo do consumidor, a partir da análise pontual e individualizada de cada um dos percentuais previstos no contrato antes da entrada em vigor do Estatuto do Idoso. Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ.

(...) o surgimento de norma cogente (impositiva e de ordem pública), posterior à celebração do contrato de trato sucessivo, como acontece com o Estatuto do Idoso, impõe-lhe aplicação imediata, devendo incidir sobre todas as relações que, em execução contratual, realizarem-se a partir da sua vigência, abarcando os planos de saúde, ainda que firmados anteriormente à vigência do Estatuto do Idoso.

Sob tal encadeamento lógico, também já consignei que o consumidor que atingiu a idade de 60 anos, quer seja antes da vigência do Estatuto do Idoso, quer seja a partir de sua vigência (1º de janeiro de 2004), está sempre amparado contra abusividade de reajuste das mensalidades dos planos de saúde com base exclusivamente na mudança de faixa etária, até mesmo por efeito reflexo da Constituição Federal que estabelece norma de defesa do idoso no art. 230 (REsp 809.329/RJ).<sup>85</sup>

Assim, demonstra-se serem abusivas todas as cláusulas que visem reajustar o valor do prêmio pago pelo consumidor, independentemente da data de celebração do contrato.

### **c) Negativa de cobertura de próteses, órteses e stents**

De acordo com Cristiano Heineck Schmitt *apud* Maury Ângelo Bottesini e Mauro Conti Machado, são consideradas próteses aquelas cuja finalidade seja de substituir *“partes do corpo humano, destruídas ou danificadas parcialmente em razão de doenças, de acidentes ou excisadas em atos cirúrgicos curativos.*

---

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido.

(REsp 1228904/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 08/03/2013)

<sup>85</sup>BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1228904/SP. Recorrente: Neuza Nelli Padilha. Recorrido: Sul América Companhia de Seguro Saúde S/A. Relatora: Min. Nancy Andrighi. 05 mar. 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201002207740&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 14 jul. 2014.

*Figuram entre as próteses mais conhecidas as válvulas cardíacas, as placas e pinos para reparação ortopédica do esqueleto*<sup>86</sup>

Da mesma forma, tais doutrinadores lecionam que órteses são *“aparelhos com a função complementar ou auxiliar de alguma função orgânica diagnosticada como deficitária. Entre as mais conhecidas figuram marca-passos cardíacos*<sup>87</sup>

Em se tratando de próteses e órteses, o legislador limitou a obrigatoriedade de cobertura por parte das operadoras de planos de saúde. A Lei 9.656/98, em seu artigo 10<sup>88</sup>, institui alguns casos em que essas operadoras podem se eximir de custear esses materiais, como no caso de *“procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim”* (inciso II), tendo-se como exemplo as próteses mamárias com a finalidade exclusivamente estética e o *“fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico”* (inciso VII).

Salienta-se, porém, que não se incluem nesse rol de excludentes os casos de próteses mamárias para fins de reconstituição de mama mutilada decorrente do tratamento de câncer, conforme disposto no artigo 10-A<sup>89</sup> da lei supracitada.

Excetuadas essas situações específicas, é pacífico o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é cláusula abusiva

<sup>86</sup>SCHMITT, Cristiano Heineck. Cláusulas abusivas em contratos de planos e de seguros de assistência privada à saúde. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.75, p.214, Jul/2010.

<sup>87</sup>SCHMITT, Cristiano Heineck. Cláusulas abusivas em contratos de planos e de seguros de assistência privada à saúde. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.75, p.214, Jul/2010.

<sup>88</sup>Art. 10. É instituído o plano-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermagem, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta Lei, exceto:

<sup>89</sup>Art. 10-A. Cabe às operadoras definidas nos incisos I e II do § 1º do art. 1º desta Lei, por meio de sua rede de unidades conveniadas, prestar serviço de cirurgia plástica reconstrutiva de mama, utilizando-se de todos os meios e técnicas necessárias, para o tratamento de mutilação decorrente de utilização de técnica de tratamento de câncer.

aquela que prevê a não cobertura do plano de saúde a respeito de próteses, órteses e *stents*.

No julgamento do REsp 1364775/MG<sup>90</sup>, realizado em 20/06/2013, a Relatora Ministra Nancy Andrighi afirma que é pacífico o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de decretar a nulidade de cláusula que exclua a cobertura de próteses, órteses e materiais cirúrgicos. Além disso, considera que deve haver a condenação ao pagamento de indenização por danos morais tendo em vista que:

(...) embora geralmente o mero inadimplemento contratual não seja causa para ocorrência de danos morais, é reconhecido direto à compensação dos danos morais advindos da injusta recusa de cobertura de plano de saúde, pois tal fato agrava situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, uma vez que, ao pedir autorização da seguradora, já se encontra em condição de dor, de abalo psicológico e com a saúde debilitada.

No mesmo sentido é o entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, como se vê na Apelação Cível Nº 70057704454<sup>91</sup>, julgada em 29/05/2014, cujo Relator foi o Desembargador Ney

---

<sup>90</sup> DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. EXCLUSÃO DE COBERTURA RELATIVA À STENT. ABUSIVIDADE. DANO MORAL. - É nula a cláusula contratual que exclua da cobertura órteses, próteses e materiais diretamente ligados ao procedimento cirúrgico a que se submete o consumidor. - Embora o mero inadimplemento contratual não seja causa para ocorrência de danos morais, é reconhecido o direito à compensação dos danos morais advindos da injusta recusa de cobertura de seguro saúde, pois tal fato agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, uma vez que, ao pedir a autorização da seguradora, já se encontra em condição de dor, de abalo psicológico e com a saúde debilitada. - Recurso especial provido. (REsp 1364775/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013).

<sup>91</sup>Apelação cível. Seguros. Plano de saúde. Negativa de cobertura. Prótese. Stent. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de seguro. Após a vigência da Lei nº 9.656/98, não há possibilidade de negativa à cobertura de prótese indispensável ao ato cirúrgico. O art. 10, VII, é claro ao estabelecer a não exclusão da cobertura ao fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios. Pedido de indenização por danos morais. A operadora de plano de saúde não pratica ato ilícito gerador de dano moral, por si só, ao negar a cobertura de determinado procedimento, baseada em cláusula, segundo sua interpretação contratual. O STJ já teve oportunidade de assentar que "o inadimplemento do contrato, por si só, pode acarretar danos materiais e indenização por perdas e danos, mas, em regra, não dá margem ao dano moral, que pressupõe ofensa anormal à personalidade. Embora a inobservância das cláusulas contratuais por uma das partes possa trazer desconforto ao outro contratante - e normalmente

Wiedemann Neto. No caso, os réus efetuaram negativa de cobertura do *stent* coronariano que um dos réus precisava, após sofrer um infarto repentino e ter que ser submetido a um procedimento de angioplastia. Diante da situação de emergência, um dos autores se viu obrigado a assinar duas notas promissórias para que o estabelecimento réu efetuasse tal procedimento e salvasse a vida do outro autor. Postularam pela condenação ao pagamento integral do procedimento efetuado e por danos morais. Os réus se defenderam alegando que o contrato de plano de saúde não contemplava tal procedimento e que por ter sido firmado antes da vigência da lei que trata sobre o assunto, esta não teria aplicabilidade.

Em sentença, o Magistrado julgou procedente o pedido de pagamento do procedimento e entendeu que não era caso de incidência de danos morais. Em segundo grau o acórdão manteve a decisão *a quo*. A Sexta Câmara Cível sustenta que

(...) ainda que o contrato celebrado entre as partes tenha ocorrido antes do advento da referida lei, ocorre renovação anual incidindo a Lei nº 9.656/98, sem que se possa cogitar de desrespeito a ato jurídico perfeito. Trata-se de novo contrato, firmado na vigência da lei nova. O contrato, pois, já se renovara, restando totalmente inválida a cláusula de exclusão do contrato firmado entre as partes.<sup>92</sup>

Com relação aos danos morais, houve divergência entre os julgadores. O relator sustentou que a negativa de cobertura do plano de saúde não passa de *“mero transtorno involuntário que não alcançou o limiar necessário a justificar reparação pecuniária”*<sup>93</sup>, tendo em vista que a recusa não houve

---

o traz - trata-se, em princípio, do desconforto a que todos podem estar sujeitos, pela própria vida em sociedade" (REsp 338162/MG, Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ. Apelos não providos. POR MAIORIA. (Apelação Cível Nº 70057704454, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ney Wiedemann Neto, Julgado em 29/05/2014)

<sup>92</sup>RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 70057704454. Apelante: Narciso ValmorbidaFrigotto. Apelado: Circulo Operario Caxiense. Relator: Des. Ney Wiedemann Neto. Porto Alegre, 29 mai. 2014. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>>. Acesso em: 1 jul. 2014.

<sup>93</sup>RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 70057704454. Apelante: Narciso ValmorbidaFrigotto. Apelado: Circulo Operario Caxiense. Relator: Des. Ney Wiedemann Neto. Porto Alegre, 29 mai. 2014. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>>. Acesso em: 1 jul. 2014.

maiores consequências ao autor, já que foi efetuado o procedimento cirúrgico. O revisor votou de acordo com o relator, porém o presidente divergiu, defendendo a incidência de danos morais, no mesmo sentido do entendimento Superior Tribunal de Justiça como demonstrado anteriormente, de que:

(...) há direito ao ressarcimento do dano moral oriundo da injusta recusa de cobertura securitária médica, pois esta conduta agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, caracterizado por grave ofensa à dignidade da pessoa humana.<sup>94</sup>

No fim, o recurso foi julgado improcedente por maioria.

O Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em julgado datado de 2006, editou a súmula 112<sup>95</sup> que diz que *“é nula, por abusiva, a cláusula que exclui de cobertura a órtese que integre, necessariamente, cirurgia ou procedimento coberto por plano ou seguro de saúde, tais como “stent” e marcapasso”*.

O stentuma estrutura revolucionária, que serve para evitar o encaminhamento de um paciente que sofre de obstrução do sistema arterial a um procedimento de maior risco, como é o caso da cirurgia para colocação de ponte safena. Assim, no procedimento designado de "angioplastia coronária", alcança-se o ponto de estrangulamento da artéria, e lá é posto o stent, por meio de um cateter, para que aquela seja mantida aberta, normalizando o fluxo sanguíneo do paciente<sup>96</sup>.

Assim, por ser uma técnica revolucionária, os fornecedores argumentam que não necessariamente esta deva ser utilizada para o tratamento de

<sup>94</sup>RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 70057704454. Apelante: Narciso ValmorbidaFrigotto. Apelado: Circulo Operario Caxiense. Relator: Des. Ney Wiedemann Neto. Porto Alegre, 29 mai. 2014. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>>. Acesso em: 1 jul. 2014.

<sup>95</sup>RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Súmula n. 112. Disponível em: <[http://webfarm.tjrj.jus.br/biblioteca/asp/textos\\_main.asp?codigo=150637&desc=ti&servidor=1&ilidioma=0](http://webfarm.tjrj.jus.br/biblioteca/asp/textos_main.asp?codigo=150637&desc=ti&servidor=1&ilidioma=0)>. Acesso em: 17 jul. 2014.

<sup>96</sup>SCHMITT, Cristiano Heineck. Cláusulas abusivas em contratos de planos e de seguros de assistência privada à saúde. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.75, p.214, Jul/2010.

patologia cardíaca, podendo fazê-la de outra forma. Porém, visando o menor sofrimento do consumidor, e mais, primando pelo bem jurídico tutelado no contrato de plano de saúde, qual seja, o tratamento de saúde do consumidor, não há que se falar adotar o tratamento menos oneroso, é preciso utilizar-se da forma com a qual o paciente tenha menor sofrimento com o método cirúrgico<sup>97</sup>.

---

<sup>97</sup>SCHMITT, Cristiano Heineck. Cláusulas abusivas em contratos de planos e de seguros de assistência privada à saúde. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.75, p.214, Jul/2010.



## 4 CONCLUSÃO

Conforme analisado no presente trabalho, o direito do consumidor segue a influência da economia e da realidade social. Com a evolução do mundo globalizado, surgiram os contratos de adesão, passando a não se discutir mais as cláusulas dos contratos firmados entre fornecedor e consumidor. Esses contratos surgiram no intuito de agilizar as contratações e uniformizá-las.

Porém, já que são elaborados unicamente pelo fornecedor, começaram a conter cláusulas que beneficiavam apenas esses, ficando o consumidor prejudicado e sem possibilidade de reverter esse quadro.

Diante desse cenário, o direito do consumidor veio para equilibrar essas desigualdades e acabar com as injustiças sofridas pelos cidadãos frente a grandes empresas.

O Código de Defesa do Consumidor surge para protegê-los nesse sentido, efetuando o controle das cláusulas contratuais e declarando-as abusivas e nulas de pleno direito quando prejudiciais aos tutelados.

No âmbito dos planos de saúde não foi diferente. Por ser uma área específica dentro do direito do consumidor, além da proteção do código consumerista, foi promulgada a Lei nº 9.656/98, a qual trata especificamente nesses contratos, visando proteger o segurado.

Esse apanhado legislativo, acrescido dos princípios basilares do direito como a dignidade da pessoa humana e a proteção à saúde, fez com que se protegesse cada vez mais o beneficiário dessas abusividades, inclusive fazendo com que os Tribunais também se empenhassem nessa proteção.

Assim, situações que antes ocorriam reiteradamente com relação aos planos de saúde, hoje estão consolidadas na jurisprudência, como exposto aqui.

No caso, contratos de planos de saúde vinham com cláusulas que limitavam o prazo em que o paciente poderia ficar internado em hospitais, sendo que após isso, o prosseguimento no estabelecimento deveria ser custeado pelo segurado ou este deveria dar alta. Então, a lei determinou a inaplicabilidade dessa cláusula, haja vista que é prejudicial ao paciente que está com sua saúde debilitada, além de ir contra a prescrição médica que determinou a continuidade de internação. Hoje, a existência de cláusulas nesse sentido, são automaticamente rasuradas do contrato pela legislação, não tendo qualquer aplicação.

No mesmo sentido, antes as prestadoras de serviços de planos de saúde reajustavam o valor das mensalidades dos segurados em razão de sua faixa etária. Ocorre que tais reajustes eram exorbitantes, mais uma vez prejudicando o consumidor idoso que normalmente é o que mais precisa desses serviços. Com as legislações anteriormente expostas, corroboradas pelo Estatuto do Idoso, situações como essa hoje devem ser aprovadas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS com o fito de proteger esses hipervulneráveis.

Outra situação corriqueira trabalhada aqui foi a questão de negativa de cobertura de próteses, órteses e *stents*. Os planos de saúde negam a cobertura para a utilização desses instrumentos, mas a jurisprudência vem condenando-os a cobrirem.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, João Batista de. **A proteção jurídica do consumidor**. 3.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2002.

BAGATINI, Idemir Luiz. **Consumidor brasileiro e o acesso à cidadania**. 5.ed. Ijuí: UNIJUÍ, 2001.

BENJAMIN, Antônio Herman V.. **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BENJAMIN, Antônio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe e MARQUES, Claudia Lima. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: RT, 2007.

BESSA, Leonardo Roscoe. **Aplicação do Código de Defesa do Consumidor: análise crítica da relação de consumo**. Brasília: Brasília Jurídica, 2007.

BESSA, Leonardo Roscoe. **Relação de consumo e aplicação do CDC**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BONATTO, Cláudio. **Código de defesa do consumidor: cláusulas abusivas nas relações contratuais de consumo**. 2.ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Questões controversas no código de defesa do consumidor**. 5.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 16 jun. 2014.

BRASIL. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Planalto**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm)>. Acesso em: 19 jun. 2014.

BRASIL. Lei n. 9.656, de 3 de junho de 1998. **Planalto**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9656.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9656.htm)>. Acesso em: 25 jun. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1228904/SP. Recorrente: Neuza Nelli Padilha. Recorrido: Sul América Companhia de Seguro Saúde S/A. Relatora: Min. Nancy Andrighi. 05 mar. 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201002207740&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 14 jul. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1364775/MG. Recorrente: Geraldo Ubirai Neves Winter. Recorrido: Golden Cross Assistência Internacional De Saúde Ltda. Relatora: Min. Nancy Andrighi. 20 jun. 2013.

Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/>>. Acesso em: 17 jul. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n. 302. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/enunciados.jsp?vPortalArea=471>>. Acesso em: 22jul. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n. 469. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/enunciados.jsp?vPortalArea=471>>. Acesso em: 22 jul. 2014.

FRADERA, Véra Jacob de. Ineficácia das cláusulas abusivas no sistema brasileiro do Código de Defesa do Consumidor. Uma abordagem clássica. **Revista de Direito do Consumidor**. São Paulo, v. 43, p. 316, jul/2002.

DENSA, Roberta. **Direito do consumidor**.2.ed.,v. 21. São Paulo: Atlas, 2006.

GOMES, Orlando. **Contratos**.24.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

GREGORI, Maria Stella. O processo de normatização do mercado de saúde suplementar no Brasil. In: **Saúde e Responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. MARQUES, Claudia Lima et. al. (Coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE Kazuo; NERY JÚNIOR, Nelson. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**: Comentado pelos autores do anteprojeto. 7.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**.3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**.4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**.5.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MARQUES, Claudia Lima. Solidariedade na doença e na morte: sobre a necessidade de "ações afirmativas" em contratos de planos de saúde e de planos funerários frente ao consumidor idoso. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

MIRAGEM, Bruno. **Direito do consumidor**. São Paulo: RT, 2008.

MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de defesa do consumidor: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais**. Porto Alegre: Síntese, 1999.

NISHIYAMA, Adolfo Mamoru; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.76,p.13, Out/2010.

NORONHA, Fernando. Contratos de consumo, padronizados ou de adesão. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, vol. 20, p.88, Out/1996.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**: direito material (arts. 1º a 54). São Paulo: Saraiva, 2000.

NUNES, Luiz Antônio Rizzato. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**.4.ed. rev., atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. Planos de saúde e direito do consumidor. In: **Saúde e Responsabilidade 2**: a nova assistência privada à saúde. MARQUES, Claudia Lima et. al. (Coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Súmula n. 112. Disponível em: <[http://webfarm.tjrj.jus.br/biblioteca/asp/textos\\_main.asp?codigo=150637&desc=ti&servidor=1&idioma=0](http://webfarm.tjrj.jus.br/biblioteca/asp/textos_main.asp?codigo=150637&desc=ti&servidor=1&idioma=0)>. Acesso em: 17 jul. 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 599059300. Agravante: Unimed Nordeste RS - Sociedade Cooperativa De Serviços Médicos Ltda. Agravado: Renato Jose Ritter. Relator: Des. Décio Antônio Erpen. Porto Alegre, 30 jun. 1999. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>>. Acesso em: 1 jul. 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 598346757. Apelante: Unimed Nordeste RS - Sociedade Cooperativa De Serviços Médicos Ltda. Apelado: Ministério Público. Relator: Des. Marco Aurélio dos Santos Caminha. Porto Alegre, 22 abr. 1998. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>>. Acesso em: 1 jul. 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 70058106956. Apelante: Silvino Rossi; Rosalina Nicolodi Rossi. Apelado: Unimed Nordeste RS - Sociedade Cooperativa De Serviços Médicos Ltda. Relator: Des. Jorge Luiz Lopes do Canto. Porto Alegre, 30 abr. 2014. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>>. Acesso em: 1 jul. 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 70057704454. Apelante: Narciso Valmorbida Frigotto. Apelado: Circulo Operario Caxiense. Relator: Des. Ney Wiedemann Neto. Porto Alegre, 29 mai.2014. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>>. Acesso em: 1 jul. 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 70056250798. Apelante: Unimed Nordeste RS - Sociedade Cooperativa De Serviços Médicos Ltda. Apelado: Maria Ines Feistel. Relator: Des. Isabel Dias Almeida. Porto

Alegre, 26 jun. 2014. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>>. Acesso em: 1 jul. 2014.

ROCHA, Ivan Pinto da. Os efeitos da decisão liminar do STF (Adin 1931) sobre os planos de saúde, **Jus Navegandi**, Teresina, ano 7, n. 113, 25 out. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4429/os-efeitos-da-decisao-liminar-do-stf-adin-1931-sobre-os-planos-de-saude>>. Acesso em: 08 jun. 2014.

SANTOS, Lenir. O direito à saúde na ordem jurídica. **Estudos e Pareceres Jurídicos**, São Paulo, n. 5, p. 49, jan/dez.1994.

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde pela Constituição Federal de 1988. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado**, Salvador, nº 11, set/nov, 2007. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/rere-11-setembro-2007-ingo%20sarlet.pdf>>. Acesso em: 07 jun. 2014.

SCAFF, Fernando Campos. **Direito à Saúde no âmbito Privado: contratos de adesão, planos de saúde e seguro-saúde**. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

SCHMITT, Cristiano Heineck. A “hipervulnerabilidade” do consumidor idoso. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.70, p.139, Abr/2009.

SCHMITT, Cristiano Heineck. **Cláusulas abusivas nas relações de consumo**. São Paulo: RT, 2006.

SCHMITT, Cristiano Heineck. Cláusulas abusivas em contratos de planos e de seguros de assistência privada à saúde. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v.75, p.214, Jul/2010.

SCHMITT, Cristiano Heineck; MARQUES, Claudia Lima. Visões sobre os planos de saúde privada e o Código de Defesa do Consumidor. In: **Saúde e Responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. MARQUES, Claudia Lima et. al. (Coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

SILVA, Plácido. **Vocabulário jurídico**. Rio de Janeiro, 1986.

SILVEIRA, Karyna Rocha Mendes da. **Doença preexistente nos planos de saúde**. São Paulo: Saraiva, 2009.

ZANELATO, Marco Antonio. Considerações sobre o conceito jurídico de consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 45, p. 172, Jan/2003.