

Ação Civil Pública e Cláusulas Abusivas nos Contratos de Plano de Saúde¹

Katylene Collyer Pires de Figueiredo²

Primeiramente, cabe trazer à baila algumas ideias gerais acerca dos contratos em geral.

Contrato é o acordo de duas ou mais vontades, em conformidade com a ordem jurídica, destinado a estabelecer uma regulamentação de interesses entre as partes, com o escopo de adquirir, modificar ou extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial.

Na análise de todos os contratos devem ser observados os Princípios Gerais apontados no Código Civil, quais sejam:

1 - PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE: Consiste no poder das partes de estipular livremente, como melhor lhes convier, mediante acordo de vontades, a disciplina de seus interesses, suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica, envolvendo, além da liberdade de criação do contrato, a liberdade de contratar ou não contratar, de escolher o outro contraente e de fixar o conteúdo do contrato, limitadas pelas normas de ordem pública, pelos bons costumes e pela revisão judicial dos contratos.

2- PRINCÍPIO DO CONSENSUALISMO: Segundo esse princípio, o simples acordo de duas ou mais vontades basta para gerar contrato válido, pois a maioria dos negócios jurídicos bilaterais é consensual, embo-

1 Trabalho inspirado na palestra do i. Des. Alexandre Câmara no X Seminário de Ética e Relacionamento com o Setor de Saúde.

2 Juíza de Direito Titular da Comarca de Paty do Alferes.

ra alguns, por serem solenes, tenham sua validade condicionada à observância de certas formalidades legais.

3 - PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE DA CONVENÇÃO:

Por esse princípio, as estipulações feitas no contrato deverão ser fielmente cumpridas, sob pena de execução patrimonial contra o inadimplente. O ato negocial, por ser uma norma jurídica, constituindo lei entre as partes, é intangível, a menos que ambas as partes o rescindam voluntariamente ou que haja a escusa por caso fortuito ou força maior (art. 1.058, § único - C.C.), de tal sorte que não se poderá alterar seu conteúdo, nem mesmo judicialmente. Entretanto, tem-se admitido que a força vinculante dos contratos seja contida pelo magistrado em certas circunstâncias excepcionais ou extraordinárias que impossibilitem a previsão de excessiva onerosidade no cumprimento da prestação (Lei nº 8 078/90 - art. 6º, V e art. 51).

4 - PRINCÍPIO DA RELATIVIDADE DOS EFEITOS DO CONTRATO: Por esse princípio, a avença apenas vincula as partes que nela intervieram, não aproveitando nem prejudicando terceiros, salvo raras exceções.

5- PRINCÍPIO DA BOA-FÉ: Segundo esse princípio, na interpretação do contrato é preciso ater-se mais à intenção do que ao sentido literal da linguagem, e, em prol do interesse social de segurança das relações jurídicas, as partes deverão agir com lealdade e confiança recíprocas, auxiliando-se mutuamente na formação e na execução do contrato.

Nesse passo, cabe ainda destacar que os contratos de seguro saúde se submetem as regras do Código de Defesa do Consumidor, vez que o contratante é o destinatário final dos serviços contratados. Assim, há de se observar os dispositivos expressos no CDC.

Dispõe o artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor:

“Art.51º “São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

(...)IV – estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatí-

veis com a boa-fé ou a equidade;”.

Cláusulas abusivas, no conceito de Nelson Nery Junior:

“são aquelas notoriamente desfavoráveis à parte mais fraca na relação contratual de consumo. São sinônimas de cláusulas abusivas as expressões cláusulas opressivas, onerosas, vexatórias ou, ainda, excessivas...”. [5]

Segundo Hélio Zaghetto Gama:

“As cláusulas abusivas são aquelas que, inseridas num contrato, possam contaminar o necessário equilíbrio ou possam, se utilizadas, causar uma lesão contratual à parte a quem desfavoreçam”. [6]

Assim, há que se entender cláusulas abusivas como sendo aquelas que estabelecem obrigações iníquas, acarretando desequilíbrio contratual entre as partes e ferindo os princípios da boa-fé e da equidade.

Conforme disposto no artigo supramencionado, tais cláusulas são nulas de pleno direito, e não operam efeitos, sendo que a nulidade de qualquer cláusula considerada abusiva não invalida o contrato, exceto quando sua ausência acarretar ônus excessivo a qualquer das partes; assim, somente a cláusula abusiva é nula: as demais cláusulas permanecem válidas, e subsiste o contrato, desde que se averigüe o justo equilíbrio entre as partes.

Dessa forma, há de conjugar os princípios gerais com os princípios do Código Consumerista no momento da análise desses contratos.

Certo é que as cláusulas não podem excluir coberturas que coloquem em risco a vida do paciente, vez que tal disposição será eivada de nulidade tanto ante os princípios do CDC, como, principalmente, ante aos postulados da Constituição Federal.

Cabe trazer à baila importante julgado do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. PERÍODO DE CARÊNCIA. SITUAÇÕES EMERGENCIAIS GRAVES. NEGATIVA DE COBERTURA INDEVIDA.

I - Na linha dos precedentes desta Corte, o período de carência contratualmente estipulado pelos planos de saúde não prevalece, excepcionalmente, diante de situações emergenciais graves nas quais a recusa de cobertura possa frustrar o próprio sentido e razão de ser do negócio jurídico firmado.

II - No caso dos autos o seguro de saúde foi contratado em 27/10/03

para começar a vigor em 1º/12/03, sendo que, no dia 28/01/04, menos de dois meses depois do início da sua vigência e antes do decurso do prazo de 120 dias contratualmente fixado para internações, o segurado veio a necessitar de atendimento hospitalar emergencial, porquanto, com histórico de infarto, devidamente informado à seguradora por ocasião da assinatura do contrato de adesão, experimentou mal súbito que culminou na sua internação na UTI.

III - Diante desse quadro não poderia a seguradora ter recusado cobertura, mesmo no período de carência.

IV - Recurso Especial provido. STJ - REsp 1055199 / SP Ministro SIDNEI BENETI

Por outro lado, nem todas as cláusulas restritivas são nulas, já que existem diferentes tipos de plano, com diferentes coberturas. Também não é equânime que quem pague menos por um serviço tenha mais coberturas do que quem paga mais, desde que a interpretação das cláusulas do plano de quem paga menos não coloque em risco a vida do paciente.

Assim, podem lícitamente ser excluídas as coberturas de serviços estéticos, odontológicos, relativos à inseminação artificial, quarto particular, entre outros.

Outras cláusulas também consideradas abusivas são relacionadas aos aumentos acima do percentual estipulado. Nesse sentido, segue abaixo relevante precedente do Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema.

DIREITO CIVIL. CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CLÁUSULA DE REAJUSTE POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. INCREMENTO DO RISCO SUBJETIVO. SEGURADO IDOSO. DISCRIMINAÇÃO. ABUSO A SER AFERIDO CASO A CASO. CONDIÇÕES QUE DEVEM SER OBSERVADAS PARA VALIDADE DO REAJUSTE.

1. Nos contratos de seguro de saúde, de trato sucessivo, os valores cobrados a título de prêmio ou mensalidade guardam relação de proporcionalidade com o grau de probabilidade de ocorrência do evento risco coberto. Maior o risco, maior o valor do prêmio.

2. É de natural constatação que quanto mais avançada a idade da pessoa, independentemente de estar ou não ela enquadrada legalmente como

idosa, maior é a probabilidade de contrair problema que afete sua saúde. Há uma relação direta entre incremento de faixa etária e aumento de risco de a pessoa vir a necessitar de serviços de assistência médica.

3. Atento a tal circunstância, veio o legislador a editar a Lei Federal nº 9.656/98, rompendo o silêncio que até então mantinha acerca do tema, preservando a possibilidade de reajuste da mensalidade de plano ou seguro de saúde em razão da mudança de faixa etária do segurado, estabelecendo, contudo, algumas restrições e limites a tais reajustes.

4. Não se deve ignorar que o Estatuto do Idoso, em seu art. 15, § 3º, veda “a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade”. Entretanto, a incidência de tal preceito não autoriza uma interpretação literal que determine, abstratamente, que se repete abusivo todo e qualquer reajuste baseado em mudança de faixa etária do idoso. Somente o reajuste desarrazoado, injustificado, que, em concreto, vise de forma perceptível a dificultar ou impedir a permanência do segurado idoso no plano de saúde implica na vedada discriminação, violadora da garantia da isonomia.

5. Nesse contexto, deve-se admitir a validade de reajustes em razão da mudança de faixa etária, desde que atendidas certas condições, quais sejam: a) previsão no instrumento negocial; b) respeito aos limites e demais requisitos estabelecidos na Lei Federal nº 9.656/98; e c) observância ao princípio da boa-fé objetiva, que veda índices de reajuste desarrazoados ou aleatórios, que onerem em demasia o segurado.

6. Sempre que o consumidor segurado perceber abuso no aumento de mensalidade de seu seguro de saúde, em razão de mudança de faixa etária, poderá questionar a validade de tal medida, cabendo ao Judiciário o exame da exorbitância, caso a caso.

7. Recurso especial provido. STJ -REsp 866840 / SP Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Importante frisar que as demandas individuais são possíveis e eficazes no caso concreto conforme jurisprudência pacífica dos Tribunais; não obstante, as ações civis públicas são plenamente cabíveis, mais eficazes e abrangentes.

Tratam, em geral, de direitos individuais indisponíveis e podem ser legitimados para ACP o Ministério Público e a Defensoria.

Algumas notícias relacionadas ao tema:

Ação Civil Pública obriga o plano de saúde Amil a cobrir tratamento contra câncer. Justiça ordena que plano cubra tratamento contra câncer. A juíza Inês da Trindade Chaves de Melo, titular da 3ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro, determinou que a Amil ofereça cobertura total aos seus clientes para tratamento quimioterápico de câncer, mesmo fora de unidades hospitalares - o que inclui os medicamentos orais. A decisão tem caráter liminar e atende a pedido do Ministério Público Estadual. A Amil informou que vai recorrer.(..)

Defensoria propõe Ação Civil Pública contra reajuste de Plano de Saúde

Uma parceria entre as Defensorias Públicas do Estado e da União permitiu uma rápida ação contra a cobrança de reajuste nos planos de saúde e pela garantia dos direitos dos consumidores. Na última segunda-feira, dia 9, as instituições protocolaram uma Ação Civil Pública para suspender a cobrança aos consumidores da Sul América Companhia de Seguro Saúde de reajustes abusivos nas tarifas dos seguros do ano de 2005.

Há cerca de uma semana, diversos segurados da companhia procuraram a Defensoria para questionar a cobrança abusiva. Desde 2005, a empresa trava uma batalha judicial para permitir o reajuste de tarifas em 26,10%, mas uma liminar da justiça baiana limitava o percentual a 11,69%. Em novembro do ano passado a liminar foi revogada, abrindo uma brecha para a seguradora cobrar a diferença.

Portanto, é evidente a tensão existente entre as operadoras de planos de saúde e os usuários de tais planos, já que muitos destes, se pudessem contar com um atendimento público de saúde com um padrão mínimo de qualidade, não utilizariam o plano particular, já que não possuem condições financeiras de arcar com este pesado ônus, porém não têm outra alternativa, senão a de procurar alguma operadora que tenha um valor módico, sendo que estas, frequentemente, são as que possuem as maiores restrições aos tipos de coberturas disponíveis.

Já as operadoras em geral, por imposição legal, se veem compelidas

a oferecer cada vez mais coberturas e, logicamente, têm que cobrar mais por isso.

O aspecto perverso da tensão acima mencionada é que, cada vez mais, a questão está sendo judicializada, ou seja, a questão que, inicialmente, era baseada em cálculos atuariais e fatores mercadológicos, acaba na mesa magistrado, em forma de pedido liminar, quase sempre retratando uma situação de extrema urgência, que, naquele momento, termina por suplantar os sobreditos fatores econômicos.

O resultado é que os números de atendimentos realizados em razão de ordem judicial, e que, portanto, não estavam inicialmente na planilha de custos das operadoras de planos de saúde, causam um desequilíbrio nas contas de tais empresas, fazendo com que todos os outros usuários tenham que arcar com parcela desse passivo, refletindo diretamente nos cálculos de mensalidade de planos novos e causando verdadeira “espiral inflacionária” em todo o setor.

Outra faceta, não menos perversa, da tensão antes mencionada é a quebra da segurança jurídica, na medida em que o usuário, no momento da assinatura do contrato, não sabe se necessitará buscar a via judicial, se houver necessidade de alguma intervenção que exija procedimento mais complexo.

Já as operadoras, ao escalonar os diversos níveis de planos e os seus respectivos valores, o fazem com base em complexos cálculos que as permitam ter valores competitivos no mercado e prestar um serviço de qualidade, até porque a confiabilidade em sua marca depende diretamente desse nível de qualidade. Tal equação, porém, é sempre desequilibrada, em razão de procedimentos caríssimos os quais têm de ser prestados em virtude de ordem judicial.

O problema, como se vê, é extremamente grave, e a última regulamentação do setor não foi capaz de solucioná-lo, ficando patente que se faz necessária a produção de novo marco regulatório para o setor.

Enquanto não ocorre a necessária mudança na legislação, talvez a medida mais eficaz seja dotar o aparelho judiciário de equipes exclusivas de profissionais com conhecimento na área médica, a fim de fornecer valioso

subsídio aos magistrados no momento em que estes se deparam com pedidos nos quais, invariavelmente, se não for concedida a liminar o paciente irá falecer.

Tais peritos poderiam detectar as situações em que a situação não é tão urgente quanto aparece na inicial ou, ainda que seja, propor formas alternativas de atendimento que sejam menos onerosas, já que o tratamento requerido quase sempre não encontra a correspondente fonte de custeio no valor do plano pago por quem está requerendo.

Portanto, não se trata de defender a postura dos operadores de planos de saúde, mas sim de não negar o caráter contratual dos planos que as mesmas oferecem, de não negar o intuito de lucro que está ínsito em todos eles, sem descurar, logicamente, das situações em estejam em jogo a possibilidade de serem vulnerados direitos fundamentais.

Invariavelmente, quando a tensão entre os dois valores acima mencionados estiver em nível de ruptura, deverá ser solucionada a questão com base no princípio da solidariedade, fazendo com que todos os usuários de planos de saúde se vejam onerados em virtude de tais situações, o que, de certa forma, é o que estamos vivenciando.

Tal quadro que não deve fazer com que os magistrados se sintam à vontade para deferirem qualquer liminar contra planos de saúde; muito pelo contrário, pois a consciência do caráter negocial de tais contratos e de todos os valores e possíveis consequências envolvidas demandam um cuidado ainda maior ao se analisar qualquer pedido envolvendo tais questões. ◆