

APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. INTERNAÇÃO PSQUIÁTRICA. LIMITAÇÃO DE COBERTURA. CO-PARTICIPAÇÃO. PERCENTUAL SOBRE O TRATAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COBERTURA SECURITÁRIA DEVIDA.

1. O contrato de plano de saúde tem por objeto a cobertura do risco à saúde contratado, ou seja, o evento futuro e incerto que poderá gerar o dever de ressarcir as despesas médicas por parte da seguradora. Outro elemento essencial desta espécie contratual é a boa-fé, na forma do art. 422 do Código Civil, caracterizada pela lealdade e clareza das informações prestadas pelas partes.
2. Há perfeita incidência normativa do Código de Defesa do Consumidor nos contratos atinentes aos planos ou seguros de saúde, podendo se definir como sendo um serviço a cobertura do seguro médico ofertada pela demandada, consubstanciada no pagamento dos procedimentos clínicos decorrentes de riscos futuros estipulados no contrato aos seus clientes, os quais são destinatários finais deste serviço.
3. As operadoras de plano de saúde não podem negar cobertura com base em cláusula contratual que limite o período de internação psiquiátrica, pois esta importa em restrição ao prazo de internação hospitalar, o que é expressamente vedado pela Lei 9.656/98.
4. Inaplicável ao caso em tela a Resolução nº. 11 do Conselho da Saúde Suplementar (CONSU), que estabelece a obrigatoriedade de cobertura pelas operadoras de, pelo menos, 30 dias de internação, por ano, em hospital psiquiátrico. Isso se deve ao fato de que não é permitido à Agência fiscalizadora estabelecer restrições não previstas em lei e em detrimento do consumidor.
5. Não há proibição no Código de Defesa do Consumidor ou em qualquer legislação específica sobre a possibilidade de exigência de participação do usuário nas despesas médico-hospitalares.
6. Contudo, a participação do contratante não pode ser estabelecida em percentual sobre o valor das despesas com o tratamento.

7. A exigência de percentual sobre o valor da assistência prestada poderia impedir o beneficiário de utilizar o contrato ou mesmo onerá-lo sobremaneira com despesa que, por meio do ajuste, pretendia se resguardar.

Negado provimento ao apelo.

APELAÇÃO CÍVEL

QUINTA CÂMARA CÍVEL

Nº XXXXXXXX (Nº CNJ:
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX)

COMARCA XX XXXXXXXXXXXX

SUL AMERICA SEGURO SAÚDE SA

APELANTE

JOÃO J.

APELADO

MARIA M.

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao apelo.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário (Presidente), os eminentes Senhores **DES.^a ISABEL DIAS ALMEIDA E DES. LÉO ROMI PILAU JÚNIOR.**

Porto Alegre, 29 de julho de 2015.

DES. JORGE LUIZ LOPES DO CANTO,
Relator.

I- RELATÓRIO

DES. JORGE LUIZ LOPES DO CANTO (RELATOR)

SUL AMERICA SEGURO SAÚDE S/A interpôs apelação contra a sentença que julgou procedentes os pedidos formulados nos autos da ação de obrigação de fazer movida por **João M. e Maria M.**

Em suas razões recursais, a ré sustentou que os beneficiários do plano de saúde sempre tiveram ciência da limitação ao período de internação e do percentual de participação caso ultrapassado o lapso de tempo estipulado no contrato para a internação.

Discorrendo acerca da legislação pertinente e colacionando jurisprudência, salientou a necessidade de observância das cláusulas do contrato. Requereu o provimento do apelo

A parte apelada ofereceu contra-razões ao recurso.

O Ministério Público opinou pelo conhecimento e desprovimento do apelo.

Registro que foi observado o disposto nos artigos 549, 551 e 552 do CPC, tendo em vista a adoção do sistema informatizado.

É o relatório.

II- VOTOS

DES. JORGE LUIZ LOPES DO CANTO (RELATOR)

Admissibilidade e objeto dos recursos

Eminentes colegas, o recurso intentado objetiva a reforma da decisão de primeiro grau, versando a causa sobre contrato de plano de saúde.

Os pressupostos processuais foram atendidos, utilizado o recurso cabível, há interesse e legitimidade para recorrer, é tempestivo e foi devidamente preparado, inexistindo fato impeditivo do direito recursal noticiado nos autos.

Assim, verificados os pressupostos legais, conheço dos recursos intentados para o exame das questões suscitadas.

Mérito do recurso em exame

O contrato em tela foi avençado entre as partes com o objetivo de garantir o pagamento das despesas médicas para a hipótese de ocorrer a condição suspensiva consubstanciada no evento danoso à saúde previsto contratualmente, cuja obrigação do segurado é o pagamento do prêmio devido e de prestar as informações necessárias para a avaliação do risco. Em contrapartida a seguradora de saúde deve informar as garantias dadas e pagar a indenização devida no lapso de tempo estipulado, condições gerais estas previstas no art. 757 e seguintes do Código Civil.

Ressalte-se que os pressupostos do contrato de seguro, inclusive o de saúde, são a cobertura de evento futuro e incerto capaz de gerar dano à saúde do beneficiário, cuja mutualidade está consubstanciada no ressarcimento imediato do prejuízo sofrido. Permeadas estas condições pelo elemento essencial deste tipo de pacto, qual seja, a boa-fé, nos termos do art. 422 da atual legislação civil, caracterizado pela sinceridade e lealdade nas informações prestadas pelas partes e cumprimento das obrigações avençadas.

No que tange ao tema em discussão é oportuno trazer à baila os ensinamentos de Cavalieri Filho¹, ao lecionar que:

Três são os elementos essenciais do seguro - o risco, a mutualidade e a boa-fé -, elementos, estes, que formam o tripé do seguro, uma verdadeira, “trilogia”, uma espécie de santíssima trindade.

Risco é perigo, é possibilidade de dano decorrente de acontecimento futuro e possível, mas que não depende da vontade das partes. Por ser o elemento material do seguro, a sua base fática, é possível afirmar que onde não houver risco não haverá seguro. As pessoas fazem seguro, em qualquer das suas modalidades - seguro de vida, **seguro de saúde**, seguro de automóveis etc. -, porque estão expostas a risco.

(...)

Em apertada síntese, seguro é contrato pelo qual o segurador, mediante o recebimento de um prêmio, assume perante o segurado a obrigação de pagá-lhe uma determinada indenização, prevista no contrato, caso o risco a que está

¹ |CAVALIERI FILHO, Sérgio, *Programa de Responsabilidade Civil*, 7ª ed., rev. e amp. SP: Editora Atlas, 2007, p. 404/405

sujeito se materialize em um sinistro. Segurador e segurado negociam as consequências econômicas do risco, mediante a obrigação do segurador de repará-las.

Saliente-se que presentes as condições precitadas, deve ser feito o pagamento da obrigação assumida pela seguradora de saúde nos limites contratados e condições acordadas, desonerando-se a operadora apenas na hipótese de dolo ou má-fé do segurado, tendo em vista que o agravamento do risco resultaria em um desequilíbrio da relação contratual, em que a seguradora de saúde receberia um prêmio inferior à condição de perigo de dano garantida, em desconformidade com o avençado, nos termos do art. 768 da lei civil.

De outro lado, é preciso consignar que os serviços securitários relativos à saúde estão submetidos às disposições do Código de Defesa do Consumidor, enquanto relação de consumo, dispondo este diploma legal em seu art. 3º, § 2º, o seguinte:

Art. 3º 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.

§ 1º (...)

§ 2º 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.

Dessa forma, há perfeita incidência normativa do Código de Defesa do Consumidor nos contratos atinentes a essa espécie de seguro, podendo se definir como sendo um serviço a cobertura do seguro ofertada pela empresa seguradora de saúde, consubstanciada no ressarcimento dos prejuízos decorrentes de riscos futuros à saúde estipulados no contrato aos seus clientes, os quais são destinatários finais deste serviço. Regras estas que tem incidência também nos contratos de plano de saúde, seja qual for a modalidade avençada entre as partes.

Assim, aplica-se a lei consumerista a relação de consumo atinente ao mercado de prestação de serviços médicos. Isto é o que se extrai

da interpretação literal do art. 35 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.*

Ademais, releva ponderar que o contrato de seguro e de plano de saúde é basicamente um acordo de transferência da titularidade dos prejuízos econômicos decorrentes da materialização da condição suspensiva estabelecida, onde aquele que toma a posição de garantidor (seguradora de saúde) se obriga ao pagamento de um valor em pecúnia ao segurado, a fim de ressarcir as despesas médicas deste, caso o sinistro relativo à saúde do mesmo venha a se perpetrar.

Portanto, é indispensável nesse tipo de avença, a confiança mútua, ou seja, a segurança de ambas as partes, no que tange ao cumprimento do pactuado.

Com efeito, cumpre salientar que é vedada a limitação de prazo de cobertura de internações hospitalares, conforme dispõe o art. 12, inciso II, alíneas “a” e “b” da Lei 9.656, *in verbis*:

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) coberturas de internações hospitalares, vedada a limitação de prazo, em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina, admitindo-se a exclusão dos procedimentos obstétricos;
- b) cobertura de internações hospitalares em centro de terapia intensiva, ou similar, vedada a limitação de prazo, a critério do médico assistente.

No que concerne ao tema, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, mediante a edição da Súmula n. 302, que dispõe ser *abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado.*

Portanto, a demandada não pode negar cobertura com base em cláusula contratual que limite o período de internação psiquiátrica, pois esta

importa em restrição ao prazo de internação hospitalar, o que é expressamente vedado pela Lei 9.656/98.

A jurisprudência desta Corte tem se manifestado reiteradamente nesse sentido, como se vê dos arestos colacionados a seguir:

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM DECLARATÓRIA. UNIMED. INTERNAÇÃO HOSPITALAR. TRATAMENTO PSIQUIÁTRICO. LIMITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SUMULA Nº 302 DO STJ. SENTENÇA MANTIDA. O tempo de internação do segurado para tratamento psiquiátrico não pode ser limitado pelo contrato de plano de saúde, devendo ser declarada abusiva e, por conseguinte, nula a cláusula que contenha tal regra. Inteligência do artigo 12, II, "a", da Lei 9.656/98, do artigo 51, IV, do CDC e da Súmula 302 do STJ. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70060137668, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Giovanni Conti, Julgado em 10/07/2014)

APELAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. REAJUSTE MENSALIDADE. FAIXA ETÁRIA. ABUSIVIDADE. APLICAÇÃO DO ESTATUTO DO IDOSO E CDC. REAJUSTE PREVISTO NO TAC FIRMADO COM A DEFENSORIA PÚBLICA. INAPLICABILIDADE, PORQUE SERIA TAMBÉM AUTORIZAR O AUMENTO DIFERENCIADO AO IDOSO. ABUSIVIDADE DA LIMITAÇÃO DO PERÍODO DE INTERNAÇÃO. SÚMULA 302 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IGP-M DO DESEMBOLSO. JUROS DE MORA DA CITAÇÃO. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO RÉU E NEGARAM PROVIMENTO AO APELO DO AUTOR. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70050495720, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luís Augusto Coelho Braga, Julgado em 26/06/2014)

APELAÇÃO CIVEL. SEGUROS. AÇÃO REVISIONAL DE PLANO DE SAÚDE. FAIXA ETÁRIA. LIMITAÇÃO TEMPO INTERNAÇÃO 1. Prescrição trienal, com fulcro no art. 206, § 3º, inc. IV do CC/02. 2. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor e súmula 469 do STJ. 3. Incidência do art. 15, §3º, do Estatuto do Idoso que veda a cobrança de valores diferenciados em função da faixa etária. 4. Ofensa ao 12, II, a e b, da Lei nº 9.656/98, norma que estabelece critérios mínimos de cobertura, não podendo haver oferta de internação hospitalar com limitação de prazo. Apelação parcialmente provida. Prescrição declarada de ofício. (Apelação Cível Nº 70054181011, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Elisa Carpim Corrêa, Julgado em 26/06/2014)

Outrossim, resta esclarecer que inaplicável ao caso em tela a Resolução nº. 11 do Conselho da Saúde Suplementar (CONSU), que estabelece a obrigatoriedade de cobertura de, pelo menos, 30 dias de internação, por ano, em hospital psiquiátrico, pois não é permitido à Agência fiscalizadora estabelecer restrições não previstas em lei em detrimento do consumidor.

Ainda, importante frisar que, em princípio, não há proibição no Código de Defesa do Consumidor ou em qualquer legislação específica sobre a possibilidade de exigência de participação do usuário nas despesas médico-hospitalares. Aliás, o artigo 16, VIII da Lei 9.656/98 estabelece que:

Art. 16. Dos contratos, regulamentos ou condições gerais dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei devem constar dispositivos que indiquem com clareza:

(...)

VIII - a franquia, os limites financeiros ou o percentual de co-participação do consumidor ou beneficiário, contratualmente previstos nas despesas com assistência médica, hospitalar e odontológica;

Contudo, diferentemente do que consta no dispositivo precitado, a participação do contratante não pode ser estabelecida em percentual sobre o valor das despesas com o tratamento.

Com efeito, a celebração de um contrato de plano de saúde visa a socializar o risco de eventuais atendimentos médico-hospitalares, os quais, não raras vezes, possuem custos elevados.

Assim, a exigência de percentual sobre o valor da assistência prestada poderia impedir o beneficiário de utilizar o contrato ou mesmo onerá-lo sobremaneira com despesa que, por meio do ajuste, pretendia se resguardar.

Ademais, considerando as peculiaridades deste contrato, a co-participação deve ser entendida como forma de moderar a utilização do plano, ou seja, de inibir uso excessivo e sem critério das coberturas garantidas no pacto. No entanto, conforme ressaltado anteriormente, não pode impedir a concretização da finalidade precípua daquele, qual seja, a de precaver-se de evento futuro e incerto.

Além disso, conforme estabelece o artigo 4º, VII da Resolução nº. 08 da ANS, a qual dispõe sobre mecanismos de regulação nos Planos e Seguros Privados de Assistência à Saúde, a operadora deverá *estabelecer, quando optar por fator moderador em casos de internação, valores prefixados que não poderão sofrer indexação por procedimentos e/ou patologias.*

Destarte, embora possível a exigência de co-participação, esta deve ser definida em valor fixo, não podendo vincular-se ao tratamento ou atendimento realizados.

Acerca do tema, aliás, são os ensinamentos de Maury Ângelo Bottesini e Mauro Conti Machado²:

A participação do segurado ou do usuário do plano não pode ser tão elevada que se constitua um entrava à utilização ou empeco ao acesso do segurado aos tratamentos estipulados. E a co-participação não pode ser estipulada em percentual do valor do tratamento ou do serviço, a não ser nos tratamentos psiquiátricos, se incluídos na cobertura do plano ou do seguro, segundo se pode concluir pelas disposições do artigo sob exame, combinado com as disposições dos arts. 30 e 31, infra, e da Resolução CONSU 8/1998

Destarte, é devida a internação postulada, tendo em vista a ilegalidade da cláusula limitativa de internação psiquiátrica, não merecendo qualquer reparo a sentença atacada, porquanto analisou de forma adequada as questões discutidas no feito.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao apelo, mantendo a sentença de primeiro grau em todos os provimentos emanados daquela e razões de decidir, inclusive no que tange à fixação do ônus da sucumbência.

DES.^a ISABEL DIAS ALMEIDA (REVISORA) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. LÉO ROMI PILAU JÚNIOR - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. JORGE LUIZ LOPES DO CANTO - Presidente - Apelação Cível nº XXXXXXXX, Comarca de XXXXXXXXXXXX: "NEGARAM PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau:

² BOTTESINI, Maury Ângelo; MACHADO, Mauro Conti; *Lei dos planos e seguros de saúde: comentada e anotada: artigo por artigo – doutrina – jurisprudência*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p.157.