

**Ação cominatória - Obrigação de fazer - Plano de
saúde - Código de Defesa do Consumidor -
Aplicabilidade - *Stent* farmacológico -
Implantação - Negativa de cobertura -
Angioplastia - Cláusula obscura - Interpretação
em favor do consumidor**

Ementa: Ação cominatória de obrigação de fazer. Plano de saúde. CDC. Aplicabilidade. Negativa de cobertura da implantação de *stent* farmacológico. Angioplastia. Cláusula obscura. Interpretação em favor do consumidor. Sentença mantida.

- O plano de saúde, na posição de fornecedor de serviços, tem o dever de informar ao consumidor, de

modo claro e objetivo, nos termos do art. 46, c/c art. 54, § 4º, todos do Código de Defesa do Consumidor, o teor das cláusulas contratuais, principalmente daquelas que impliquem restrições à cobertura.

- Havendo obscuridade na cláusula contratual que limita o direito do consumidor, de cujo efetivo conteúdo toma ciência somente quando da necessidade da prestação dos serviços, deve a cláusula contratual ser interpretada em favor do consumidor ou, caso necessária, ser declarada a sua nulidade, nos termos do art. 47 do Código de Defesa do Consumidor.

- É de responsabilidade do plano de saúde arcar com os custos da prótese *stent* utilizada na cirurgia de angioplastia.

- Tendo o autor contratado plano de saúde que cobre realização de procedimentos cirúrgicos cardíacos e prótese cardíaca, deve ser custeada pelo plano de saúde a implantação do *stent*.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0223.08.254898-1/001 - Comarca de Divinópolis - Apelante: Unimed Divinópolis - Cooperativa de Trabalho Médico Ltda. - Apelada: Maria da Silveira Fonseca - Relator: DES. ROGÉRIO MEDEIROS

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 14ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Valdez Leite Machado, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 11 de março de 2010. - Rogério Medeiros - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ROGÉRIO MEDEIROS - Conheço do recurso, visto que próprio, tempestivo, regularmente processado e preparado.

Cuida-se de ação cominatória ajuizada por Maria da Silveira Fonseca em desfavor de Unimed Divinópolis - Cooperativa de Trabalho Médico Ltda., alegando ser titular de um plano de saúde empresarial, oferecido pela ré, através do qual lhe foi assegurada a internação em instituições hospitalares para a realização de procedimentos especiais, inclusive cirurgias. Afirma que foi submetida a exame de cateterismo, que constatou a existência de lesões coronarianas, demandando a realização de cirurgia denominada angioplastia coronariana para implantação de "stent farmacológico", visando à dilatação das artérias obstruídas. Aduziu que, não

obstante a gravidade de seu quadro clínico, a ré não concedeu autorização para a implantação do *stent*, negativa essa que se apresenta abusiva e viola ainda princípios previstos no Código de Defesa do Consumidor.

Formulou pedido de tutela específica (CPC, art. 461, § 3º), no sentido de que fosse determinado à requerida que realizasse a intervenção cirúrgica, arcando com todas as despesas inerentes.

Às f. 52/53, foi deferida a tutela antecipada, determinando a imediata realização da cirurgia para colocação dos *stents*, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Às f. 58/135-TJ, a ré apresentou contestação, que a cirurgia cardíaca é procedimento distinto da intervenção percutânea para a implantação de prótese (*stent*). Sustentou que a negativa de autorização encontra amparo no art. 60, XII, do instrumento contratual firmado, que exclui a cobertura para colocação de próteses e órteses "não ligadas ao ato cirúrgico". Destacou a irreversibilidade da medida pleiteada e o perigo de dano inverso, uma vez que estaria a operadora do plano de saúde obrigada a arcar com despesas elevadas e imprevisíveis, comprometendo seu equilíbrio econômico-financeiro. Postulou, ao final, a improcedência do pedido.

A autora apresentou impugnação, às f. 137/140.

Em julgamento antecipado, sobreveio a sentença de f. 156/165-TJ, que julgou procedente o pedido inicial, para converter em definitiva a tutela antecipada de f. 52/53-TJ, imputando à ré a obrigação de arcar com os custos da implantação do *stent* farmacológico de que necessita a autora, além de declarar nula a cláusula VI, nº 18 do contrato de prestação de serviços médicos hospitalares. Condenou a ré, ainda, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00.

Irresignada, a Unimed interpôs apelação (f. 167/182-TJ), aduzindo que a negativa de cobertura encontra amparo no art. 60, XII, do instrumento contratual firmado, que exclui a cobertura para colocação de próteses e órteses "não ligadas ao ato cirúrgico". Ressaltou que a implantação do *stent* se dá através de procedimento de intervenção percutânea, e não por meio de cirurgia cardíaca. Defendeu a legalidade e a clareza da referida disposição contratual e asseverou que a não observância das coberturas contratadas implica o rompimento do equilíbrio contratual. Postulou, ao final, o provimento do recurso, com a improcedência do pedido exordial.

A autora apresentou contrarrazões, refutando as alegações da apelante e pugnano pelo desprovimento do recurso.

Busca o apelante a reforma da sentença primeva, que confirmou a tutela liminar e determinou que arcasse com todos os custos do procedimento de implantação de *stent* farmacológico realizado na autora.

Define-se o contrato de plano de saúde pela transferência onerosa e contratual de riscos futuros à saúde do contratante e seus dependentes, mediante a prestação de assistência médico-hospitalar por meio de entidades conveniadas, estipulando a administradora um prêmio a ser pago mensalmente pelo cliente, que receberá em troca assistência médica quando necessitar.

Considerando que a saúde constitui bem de suma importância, elevado pela Constituição Federal à condição de direito fundamental do ser humano, possuem as administradoras de planos de saúde o dever de agir com boa-fé, tanto na elaboração quanto no cumprimento do contrato.

E a boa-fé, no caso, deve abranger o respeito e a lealdade, preservando-se a dignidade, a saúde, a segurança e a proteção dos interesses econômicos do segurado, em face da presunção legal de sua vulnerabilidade.

Por outro lado, em se tratando de plano de saúde, a interpretação sobre a cobertura, ou não, de determinado caso deve ser realizada à luz do Código de Defesa do Consumidor. Isso porque as operadoras de planos de saúde estão enquadradas no conceito de fornecedor previsto no art. 3º daquele diploma, sendo seus usuários considerados consumidores para todos os fins de direito.

A propósito, ensina Cláudia Lima Marques:

Apesar de a Lei 9.656/98, na sua versão atual, nominar os antigos contratos de seguro-saúde como planos privados de assistência à saúde, indiscutível que tanto os antigos contratos de seguro-saúde, os atuais planos de saúde, como os, também comuns, contratos de assistência médica possuem características e sobretudo uma finalidade em comum: o tratamento e a segurança contra os riscos envolvendo a saúde do consumidor e de sua família ou dependentes. Mencione-se, assim, com o eminente Professor e Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, que: 'dúvida não pode haver quanto à aplicação do Código de Defesa do Consumidor sobre os serviços prestados pelas empresas de medicina em grupo, de prestação especializada em seguro-saúde. A forma jurídica que pode revestir esta categoria de serviços ao consumidor, portanto, não desqualifica a incidência do Código do Consumidor. O reconhecimento da aplicação do Código do Consumidor implica subordinar os contratos aos direitos básicos do consumidor, previstos no art. 6º do Código [...] (*Contrato no Código de Defesa do Consumidor - O novo regime das relações contratuais*. 4. ed. Revista dos Tribunais, p. 399).

Entendo que a apelante, na posição de fornecedora de serviços, tem o dever de informar ao consumidor, de modo claro e objetivo, nos termos do art. 46, c/c art. 54, § 4º, todos do Código de Defesa do Consumidor, o teor das cláusulas contratuais, principalmente daquelas que impliquem restrições à cobertura.

Evidentemente, a cláusula na qual consta a não cobertura genérica de próteses, não deve ser interpretada de forma extensiva, a gerar imprecisão nos seus termos ou mesmo abstração. Observa-se que não existe

razoabilidade nessa cláusula, ademais quando confrontante com autorização contratual de procedimento cirúrgico no qual o implante da prótese se verifica imprescindível. Inclusive, em razão da constante incoerência prevista na conjugação de determinadas cláusulas contratuais previstas em avenças referentes a planos de saúde, vieram à tona dispositivos legais inibidores dessa abusividade contratual. É um dos fundamentos teleológicos que se emprega na Lei nº 9.656/98.

Assim, não se pode exigir do consumidor, leigo em ciências médicas, que venha a conhecer a literatura médica e identificar que o *stent* consiste numa endoprótese vascular.

Ademais, do ponto de vista leigo, uma cirurgia feita no coração é sempre uma cirurgia cardíaca; pouco importando os seus subtítulos, que têm interesse apenas para a medicina, nunca para o paciente.

Havendo obscuridade na cláusula contratual que limita o direito do consumidor, de cujo efetivo conteúdo toma ciência somente quando da necessidade da prestação dos serviços, deve a cláusula contratual ser interpretada em favor do consumidor ou, caso necessário, declarada a sua nulidade, nos termos do art. 47 do Código de Defesa do Consumidor.

Nesse sentido leciona Nelson Nery Júnior, na obra *Código de Defesa do Consumidor - comentado pelos autores do anteprojeto*. 7. ed. Forense Universitária, p. 485:

O fornecedor deverá ter a cautela de oferecer oportunidade ao consumidor para que, antes de concluir o contrato de consumo, tome conhecimento do conteúdo do contrato, com todas as implicações conseqüências daquela contratação no que respeita aos deveres e direitos de ambos os contratantes, bem como das sanções por eventual inadimplemento de alguma prestação a ser assumida no contrato. Dar oportunidade de tomar conhecimento do conteúdo do contrato não significa dizer para o consumidor ler as cláusulas do contrato de comum acordo ou as cláusulas contratuais gerais do futuro contrato de adesão. Significa, isto sim, fazer com que tome conhecimento efetivo do conteúdo do contrato. Não satisfaz a regra do artigo sob análise a mera cognoscibilidade das bases do contrato, pois o sentido teleológico e finalístico da norma indica dever o fornecedor dar efetivo conhecimento ao consumidor de todos os direitos e deveres que decorrerão do contrato, especialmente sobre as cláusulas restritivas de direitos do consumidor, que, aliás, deverão vir em destaque nos formulários de contrato de adesão (art. 54, § 4º, CDC).

Dessa forma, é obrigação do fornecedor esclarecer o consumidor sobre o texto contido no contrato ao qual está aderindo, já que é de responsabilidade do plano de saúde, na posição de fornecedor, tomar todas as medidas necessárias quanto à informação do consumidor.

No caso dos autos, a apelante não comprovou ter prestado ao recorrido os necessários esclarecimentos a respeito das exclusões da cobertura do contrato, ônus que lhe incumbia na forma do art. 54, § 4º, do CDC.

No caso, a negativa da ré à cobertura do procedimento de implantação de *stent* farmacológico foi embasada na cláusula VI, que cuida “Dos serviços cobertos em custo adicional” (f. 13/14), onde consta: “18. Próteses, órteses e válvulas de qualquer natureza”.

Vale no caso transcrever trecho da sentença da lavra do Dr. Fernando Fulgêncio Felicíssimo, Juiz titular da 2ª Vara Cível da Comarca de Divinópolis, onde afirma que:

a patologia diagnosticada da requerente - síndrome coronariana aguda - para cujo tratamento a internação e submissão a procedimento cirúrgico foram recomendados, estava acobertada pelo plano de saúde, tanto que houve a autorização para realização da angioplastia coronariana, conforme f.26, excetuando-se a colocação de *stent*.

Desse modo, restou claro ter havido negativa de método ou forma de tratamento de doença coberta pelo plano firmado, é dizer, autorizou-se a realização da intervenção cirúrgica, mas impôs-se a restrição à utilização de método eficaz, seguro e necessário ao sucesso do procedimento médico, em virtude das condições clínicas da autora (fato não impugnado).

Sem dúvida que a referida cláusula contratual (VI, nº 18) é ambígua e contraditória, pois retira do procedimento médico previsto e autorizado os meios e instrumentos adequados e necessários à eficácia de sua consecução, conforme já reiteradamente decidido em nossos pretórios, inclusive pelo col. STJ, no REsp nº 896.247/RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª T., DJU de 18.12.2006. A abusividade dessa referida cláusula está patente, pois fere o disposto no art. 51, IV e § 1º, inciso II, do CDC (f.162/163-TJ)

Malgrado a apelante defenda a tese contrária, não há dúvida de que o *stent* - que consiste em dispositivo que visa a manter abertas as paredes de vaso sanguíneo, dando-lhes sustentação, para permitir que o sangue circule livremente - não se enquadra nessa categoria.

Ainda que, para sua colocação, não seja necessária a abertura da caixa torácica, como ocorre nas cirurgias cardiovasculares de grande porte, como as “pontes de safena”, os transplantes cardíacos e outros, não se pode negar que a angioplastia coronariana, procedimento através do qual é realizada a implantação do *stent*, constitui terapia interventiva e invasiva, de finalidade curativa, devendo ser considerado ato cirúrgico, ainda que de pequeno porte.

Nesse sentido, é inconteste que a colocação do *stent* deveria ser autorizada pela apelante, uma vez que constitui procedimento intrínseco ao ato cirúrgico, razão pela qual não se pode considerar como incidente a cláusula proibitiva.

Destaco, a respeito:

Civil. Plano de saúde. Despesas com *stent*. - A previsão contratual para a realização do cateterismo contém em si mesma a autorização para o uso dos meios necessários para a efetividade do procedimento. Recurso especial conhecido e provido (REsp 786.283/RJ, Rel. Ministro Ari Pargendler, Terceira Turma, j. em 09.10.2007, DJ de 06.11.2007, p. 169).

Plano de saúde. Angioplastia coronariana. Colocação de *stent*. Possibilidade. - É abusiva a cláusula contratual que exclui de cobertura a colocação de *stent*, quando este é necessário ao bom êxito do procedimento cirúrgico coberto pelo plano de saúde (REsp 896.247/RJ, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, j. em 21.11.2006, DJ de 18.12.2006, p. 399).

Responsabilidade civil. Planos de saúde. Fornecimento de *stents* farmacológicos em procedimento cirúrgico. Obrigação prevista na Lei 9.656/98. A CAARJ submete-se ao mesmo regime das empresas privadas do ramo. Dano moral e ressarcimento dos valores empregados na compra do equipamento.

- Ação proposta em face da Caixa de Assistência dos Advogados do Estado do Rio de Janeiro - CAARJ, em que se questiona a abusividade da cláusula contratual que desincumbe a prestadora de serviço de arcar com o fornecimento de *stents* aos segurados, com pedido de indenização por danos morais e materiais.

[...]

- A utilização de *stents* farmacológicos no presente caso se deu em virtude da realização de procedimento cirúrgico de angioplastia coronariana, o qual, segundo interpretação a contrario sensu do art. 10 da Lei 9.656/98 não pode ficar descoberto pelo plano de referência.

- Em consequência disso, deve ser ressarcido de modo integral o valor de R\$ 23.034,00 (vinte e três mil e trinta e quatro reais), empregado pelas autoras no custeio dos *stents* farmacológicos utilizados no tratamento.

- A relação discutida nestes autos é tida como relação de consumo, pois de um lado há uma prestadora de serviço de planos de saúde, que trabalha em regime concorrencial com as demais empresas do ramo, enquanto do outro há o consumidor.

[...]

- Recurso parcialmente provido (TRF da 2ª Região, Apelação Cível nº 200451020027257/RJ, Sétima Turma Especializada, Juíza Federal convocada Regina Coeli M.C. Peixoto - DJ de 07.08.2007, p. 272).

Com essas razões de decidir, nego provimento à apelação e confirmo integralmente a r. sentença de primeiro grau.

Custas recursais, pela apelante.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES VALDEZ LEITE MACHADO e EVANGELINA CASTILHO DUARTE.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO.

...