

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 11ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM REJEITAR PRELIMINARES E NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 17 de setembro de 2008. - Duarte de Paula - Relator.

Notas taquigráficas

DES. DUARTE DE PAULA - Insurge-se a Unimed Belo Horizonte - Cooperativa de Trabalho Médico Ltda. contra a r. sentença que, nos autos da ação de obrigação de fazer c/c indenização ajuizada por Luíza Maria Bones de Souza, julgou parcialmente procedente o pedido inicial.

Argúi a recorrente, preliminarmente: a ilegitimidade ativa da autora, por não possuir com esta qualquer vínculo negocial; a inépcia da inicial, haja vista não ter sido trazido aos autos qualquer pedido médico de internação hospitalar de urgência para a filha da autora; e, ainda, a carência da ação, por não ter sido comprovada a negativa do suposto pedido de autorização para internação.

No mérito, aduz ser fato incontroverso nos autos a inadimplência da filha da autora (contratante), iniciada em agosto de 2005, a qual gerou, em 1º.11.05, a rescisão do contrato de plano de saúde celebrado, nos termos do art. 13 da Lei 9.656/98, que prevê a rescisão imediata do contrato em caso de inadimplemento superior a sessenta dias. Afirma que o fato de a contratante haver se consultado em 1º.11.05 não indica que o contrato não estivesse rescindido, uma vez que, naquela época, a consulta ainda era feita com assinatura em folha de consultas, não tendo o cooperado como consultar, *on-line*, a situação do contrato da paciente. Sustenta que o novo contrato de plano de saúde firmado pela filha da autora, em 04.11.05, fixava como data de início da vigência o dia 17.11.05, pelo que, na data da internação, ocorrida em 13.11.05, ainda não se encontrava vigente, inexistindo, conseqüentemente, direito a qualquer tipo de atendimento médico hospitalar, ainda que de urgência.

Conheço do recurso, presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

Inicialmente, quanto à preliminar de ilegitimidade ativa da autora, não merece acolhida.

A ação é direito subjetivo público à prestação jurisdicional do Estado. Mas, para que se obtenha a efetiva solução da lide, deve o autor atender às chamadas condições da ação, que são: a possibilidade jurídica do pedido, a legitimidade de parte para a causa e o interesse jurídico na tutela jurisdicional.

Tais requisitos são denominados doutrinariamente condições da ação, por inegável influência de Liebman,

Ação de cobrança - Plano de saúde - Mãe da segurada falecida - Legitimidade ativa - Despesas médico-hospitalares - Internação de emergência - Período de carência - Dever de cobertura

Ementa: Ação de cobrança. Plano de saúde. Legitimidade ativa da mãe da segurada falecida. Despesas hospitalares. Internação de emergência ocorrida antes do período de carência. Dever de cobertura.

- Legitimados ao processo são os sujeitos da lide, cabendo a legitimidade ativa ao titular do direito que se busca afirmar no processo, e a passiva, ao titular do interesse que se opõe àquela pretensão, ou seja, contra quem a sentença vai operar seus efeitos.

- É abusiva a cláusula que condiciona a eficácia do negócio a termo futuro, haja vista a natureza adesiva do contrato e a posição do consumidor que, no momento da contratação, diante de sua evidente hipossuficiência, concorda com todas as condições impostas pela prestadora do serviço.

- Assim, comprovada a necessidade de internação de emergência, é obrigatória a cobertura pelos planos de saúde de todas as despesas médico-hospitalares realizadas, ainda que em data anterior ao início da vigência do pacto.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.06.057212-0/001 (em conexão com a Apelação Cível nº 1.0024.06.277073-0/001) - Comarca de Belo Horizonte - Apelante: Unimed Belo Horizonte - Cooperativa de Trabalho Médico Ltda. - Apelada: Luíza Maria Bones de Souza - Relator: DES. DUARTE DE PAULA

como se depreende do *Manual de direito processual civil*, Rio de Janeiro: Forense, p. 157, de tradução de Cândido Rangel Dinamarco, cuja lição, no tocante à *legitimatío* das partes, merece ser transcrita:

Legitimação para agir (*legitimatío ad causam*) é a titularidade (ativa ou passiva) da ação. O problema da legitimação consiste em individualizar a pessoa a que pertence o interesse de agir (e, pois, a ação) e a pessoa com referência à qual ele existe; em outras palavras, é um problema que decorre da distinção entre a existência objetiva do interesse de agir e a sua pertinência subjetiva [...] entre esses dois quesitos, ou seja, a existência do interesse de agir e sua pertinência subjetiva, o segundo é que deve ter precedência, porque só em presença dos dois interessados diretos é que o juiz pode examinar se o interesse exposto pelo autor efetivamente existe e se ele apresenta os requisitos necessários.

Quanto à legitimidade, portanto, tem-se que legitimados ao processo são os sujeitos da lide, cabendo a ativa ao titular do direito que se busca afirmar no processo e a passiva, ao titular do interesse que se opõe àquela pretensão, ou seja, contra quem a sentença vai operar seus efeitos.

Dito isso, *in casu*, apesar de inexistir qualquer vínculo contratual entre a Unimed-BH e a autora, dúvidas não restam quanto à legitimidade desta para a pretensão formulada nos autos, haja vista ser ela quem vem sofrendo a cobrança relativa ao tratamento médico-hospitalar de sua filha, contratante do plano de saúde, pelo Hospital Semper (f. 20/24).

Pelo exposto, rejeito a preliminar.

No que se refere às preliminares de inépcia de inicial e de carência da ação, por versarem sobre fatos intimamente ligados, serão analisadas de forma conjunta.

Segundo o art. 295, parágrafo único, do Código de Processo Civil, considera-se inepta a petição inicial que não contiver pedido ou causa de pedir, que da narração dos fatos não decorra logicamente a conclusão, que tiver pedido juridicamente impossível, ou pedidos incompatíveis entre si.

Como sabido, o pedido traz a matéria sobre a qual a sentença de mérito tem de atuar. É o bem jurídico pretendido pelo autor perante o réu. Já a causa de pedir não é a norma legal invocada pela parte, mas o fato jurídico que ampara a pretensão deduzida em juízo. É o que identifica uma causa, situando-se no elemento fático e em sua qualificação jurídica.

A respeito do tema, José Joaquim Calmon de Passos:

Inepta é a inicial que falta o pedido. E sem dúvida que o é, porquanto, faltando pedido, faltará conteúdo para a sentença, em sua conclusão, uma vez que não se saberá qual o bem da vida pretendido pelo autor. E, como entre nós vige o princípio dispositivo, segundo o qual não pode o juiz agir de ofício e não pode ele decidir fora, aquém ou além do pedido pelas partes, a ausência do pedido impede, de modo absoluto e irremediável, o exercício da atividade jurisdicional

do Estado, conseqüentemente, torna inviável o prosseguimento do processo.

Também determina a inépcia a falta de causa de pedir. Realmente, faltando a causa de pedir, faltará a enunciação do fato jurídico sobre o qual assenta o autor a sua pretensão. Recordemos, aqui, o que já foi dito: causa de pedir, título ou *causa petendi* outra coisa não é que o fato constitutivo do direito do autor e o fato constitutivo da obrigação do réu. Se ao juiz não se oferece um e outro, retirou-se-lhe o poder de exercício, no caso concreto, da sua jurisdição, porquanto sem o fato conhecido não há direito a aplicar (*Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1998, v. 3, p. 213-214).

In casu, afirma a recorrente não terem sido demonstrados os fatos constitutivos do direito da autora, quais sejam a existência de um pedido médico de internação hospitalar de Luciana Luíza Bones de Souza e a negativa da Unimed em atendê-lo.

Contudo, em minuciosa análise feita nos autos, percebe-se que, entre a internação e a morte da filha da autora, transcorreu apenas um dia, donde se conclui não ter havido tempo para a emissão, por escrito, de um pedido de autorização de internação ou para se aguardar a resposta da Unimed.

Assim, ausente prova em sentido contrário, não há como negar validade às afirmações da autora de que, chegando com sua filha em estado grave ao hospital, diante da negativa deste em realizar o atendimento médico através da Unimed, por instrução desta, provavelmente por contato telefônico, teria sido obrigada a autorizar a internação particular. Mesmo porque não se pode acreditar que uma pessoa, após contratar um plano de saúde, dele não tentaria fazer uso em caso de necessidade, presentes, assim, a causa de pedir e o interesse processual.

Pelo exposto, rejeito as preliminares.

No mérito, saliento que a saúde foi inserida na Constituição da República como um dos direitos previstos na Ordem Social. Trata-se de bem de extrema relevância à vida e à dignidade humana, constituindo pré-requisito à existência e ao exercício de todos os demais direitos fundamentais.

E, exatamente por isso, a saúde não pode ser tratada como simples mercadoria. Assim, o particular que presta uma atividade econômica correlacionada com os serviços médicos e de saúde possui os mesmos deveres do Estado, devendo seu contrato ser submisso às normas constitucionais e infraconstitucionais diretamente ligadas à matéria.

Isto é, apesar de a assistência à saúde ser livre à iniciativa privada, esta não pode exercer a sua liberdade econômica de forma absoluta, encontrando limitações destinadas a promover a defesa do consumidor dos serviços de saúde, a fim de que seja atingida a finalidade de assegurar a todos uma existência digna conforme os ditames da justiça social (art. 170, CF).

Vale dizer que o contrato de seguro-saúde é marcado pela transferência onerosa e contratual de riscos futuros à saúde do contratante e seus dependentes, mediante a estipulação pela seguradora de um prêmio a ser pago mensalmente pelo segurado. Assim, encontram-se as operadoras de planos de saúde enquadradas no conceito de fornecedor previsto no art. 3º do Código de Defesa do Consumidor, sendo seus usuários considerados consumidores para todos os fins de direito, conforme ensina Cláudia Lima Marques:

Apesar da 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. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, p. 399).

Dessarte, a interpretação sobre a cobertura ou não de determinado atendimento médico-hospitalar deve ser realizada à luz da legislação consumerista, diploma cuja aplicação, diuturnamente solicitada em virtude dos frequentes abusos das grandes empresas, incluídas as de seguro de saúde, vem sendo irrefutável diante da natureza jurídica dos serviços prestados e da contraprestação exigida.

Importante lembrar que, na elaboração e na execução de contratos de seguro-saúde, devem as seguradoras e empresas do gênero agir com boa-fé, entendida não como mera intenção, mas como imperativo objetivo de conduta, exigência de respeito e 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.

Feitas tais considerações, depreende-se dos autos que, como afirmado na própria inicial, Luciana Luíza Bones de Souza, titular de um plano de saúde contratado em 07.06.02, a partir de agosto de 2005, por motivos pessoais, parou de efetuar o pagamento das prestações mensais correspondentes, fato que fez com que, em 11.10.05, fosse notificada acerca da possibilidade de rescisão contratual, caso não efetuasse o pagamento das parcelas em atraso no prazo de sessenta dias

contados da data do vencimento (f. 51/52). Conseqüentemente, não realizada a quitação em 1º.11.05, houve a rescisão do contrato (f. 53).

Consta do art. 13, parágrafo único, inciso II, da Lei 9.656/98 que os contratos de plano de assistência à saúde têm renovação automática a partir do vencimento do prazo inicial de vigência, sendo vedada a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato, salvo por fraude ou não-pagamento da mensalidade por período superior a sessenta dias, consecutivos ou não, nos últimos doze meses de vigência, desde que o consumidor seja comprovadamente notificado, até o quinquagésimo dia da inadimplência.

Portanto, ainda que se aprecie o fato com base no Código de Defesa do Consumidor, entendo que, comprovada a inadimplência da contratante por período superior a sessenta dias e sua regular notificação, agiu a ré no exercício regular de um direito ao efetuar a rescisão unilateral do contrato.

Dito isso, a questão trazida aos autos, consistente na suposta ilegalidade praticada pela ré ao negar cobertura ao atendimento médico-hospitalar prestado a Luciana Luíza Bones de Souza, no Hospital Semper, em 13 e 14.11.05, deve ser analisada, apenas, com base no novo contrato de plano de saúde celebrado em 04.11.05, com início de vigência em 17.11.05 (f. 08).

Salienta-se, inicialmente, que o negócio jurídico apresenta elementos essenciais, obrigatórios para sua constituição, e outros que, embora facultativos ou acidentais, apostos ao negócio pela vontade das partes, tornam-se, para este, essenciais. O Código Civil apresenta três tipos de elementos acidentais: condição, termo e encargo.

Quanto ao termo, elemento que interessa à hipótese em análise, vale transcrever a lição de Silvio de Salvo Venosa:

A eficácia de um negócio jurídico pode ser fixada no tempo. Determinam as partes ou fixa o agente quando a eficácia do ato começará e terminará. Esse dia do início e do fim da eficácia do negócio chama-se termo, que pode ser inicial ou final.

Denomina-se termo inicial (ou suspensivo ou *dies a quo*) aquele a partir do qual se pode exercer o direito; é termo final (ou extintivo ou *dies ad quem*) aquele no qual termina a produção de feitos do negócio jurídico.

O termo inicial suspende a eficácia de um negócio até sua ocorrência, enquanto o termo final resolve seus efeitos. [...] O termo é modalidade do negócio jurídico que tem por finalidade suspender a execução ou o efeito de uma obrigação, até um momento determinado, ou o advento de um evento futuro e certo.

O termo pode derivar da vontade das partes (termo propriamente dito ou termo convencional), decorrer de disposição legal (termo de direito) ou de decisão judicial (termo judicial). O termo, portanto, apostado a negócio jurídico, indica o momento a partir do qual seu exercício inicia-se ou extingue-se. Há atos, contudo, que não admitem a oposição de termo. Tal não é possível quando o direito for incompatível

com o termo, dada sua natureza, bem como nos casos expressos em lei (*Direito civil*. Parte geral. 4. ed., São Paulo: Ed. Atlas, p. 550-552).

Diante de tais ensinamentos, verifica-se claramente tratar-se de termo a data de vigência a aposta no quadro 6 do contrato celebrado entre as partes (f. 08). A meu ver, todavia, dada a natureza do direito protegido (vida) e a evidente hipossuficiência da contratante em face da contratada, mostra-se incompatível com o contrato em questão a fixação de termo inicial de vigência.

Não se pode esquecer estarmos diante de um contrato de adesão, no qual prevalece a vontade da operadora de plano de saúde, que determina o conteúdo da avença, através de cláusulas genéricas e inalteráveis, cujo conteúdo e redação não podem ser discutidos, sendo pré-constituídas e formuladas de modo abstrato. Valendo dizer que, ainda que tais cláusulas não se encontrem previamente preenchidas, é a empresa quem dita as regras, inexistindo livre vontade do contratante.

Conseqüentemente, firmado o contrato com a aceitação pela contratante, sem qualquer discussão, das cláusulas impostas ou previamente estabelecidas pela prestadora do serviço, deve o mesmo ser interpretado de forma mais benéfica àquela. Especificamente acerca do exame das cláusulas de contrato de seguro-saúde ou plano de assistência à saúde, vale transcrever a lição de Luiz Guilherme de Andrade V. Loureiro:

No exame das cláusulas do contrato de seguro-saúde ou plano de assistência à saúde, para aferição de eventual abusividade, deve o julgador ter em mente o especial objeto deste tipo de contrato, que é o direito à saúde e à vida. Cláusulas excessivamente limitativas de direito do consumidor, que impliquem desequilíbrio do contrato em prejuízo do hipossuficiente, devem ser consideradas abusivas. [...] São consideradas abusivas as cláusulas que estabeleçam obrigações iníquas, lesivas ou de qualquer modo atentatórias aos interesses do segurado ou do consumidor do plano de saúde, ao colocá-lo em desvantagem exagerada, ou por serem incompatíveis com a boa-fé e a equidade que se espera do contrato de seguro saúde.

[...] São consideradas exageradas, na sistemática do Código de Defesa do Consumidor, aplicável às relações de seguro, as vantagens que ofendem os princípios fundamentais do contrato de seguro saúde (assistência à saúde, garantia da tranquilidade do segurado, etc.), que restringem direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a inviabilizar ou ameaçar seu objeto ou o equilíbrio da avença, entre outras (*Seguro saúde*. Ed. Lejus, 2000, p. 183).

Dito isso, ainda que não exista expressa vedação legal, entendo ser ilegal e abusiva a cláusula sexta do contrato de plano de saúde celebrado entre as partes, que fixa como termo inicial de vigência do contrato o dia 17.11.05: a um, por ter sido imposta à contratante, que não teria como dela discordar; a dois, por ferir a legítima expectativa do consumidor que, ao contratar um plano de saúde espera, desde a assinatura do contrato,

ver-se protegido contra eventuais danos sofridos a sua saúde; donde se conclui ter agido com acerto o Magistrado ao determinar que a ré arque com todas as despesas médico-hospitalares descritas à f. 23.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.

Custas, *ex lege*.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES SELMA MARQUES e FERNANDO CALDEIRA BRANT.

Súmula - REJEITARAM PRELIMINARES E NEGARAM PROVIMENTO.

...