

**PLANO DE SAÚDE - CIRURGIA - URGÊNCIA - OBESIDADE MÓRBIDA - PERÍODO DE CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE - CONTRATO DE ADESÃO - RELAÇÃO DE CONSUMO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE**

**- Para os casos de urgência e emergência, não pode o plano de saúde exigir o cumprimento de prazo de carência ou impor limitações, devendo o atendimento ser amplo e irrestrito, até que cesse o risco de morte do usuário.**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 475.872-5 - Comarca de Uberaba - Relator: Juiz MARINÉ DA CUNHA

### Acórdão

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 475.872-5, da Comarca de Uberaba, sendo apelante Unimed Uberaba - Cooperativa de Trabalho Médico Ltda. e apelada Edna Teodoro Leite Feliciano, acorda, em Turma, a Nona Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Presidiu o julgamento o Juiz Walter Pinto da Rocha (Revisor), e dele participaram os Juízes Mariné da Cunha (Relator) e Irmair Ferreira Campos (Vogal).

O voto proferido pelo Juiz Relator foi acompanhado, na íntegra, pelos demais componentes da Turma Julgadora.

Belo Horizonte, 16 de março de 2005. - *Mariné da Cunha* - Relator.

### Notas taquigráficas

*O Sr. Juiz Mariné da Cunha* - Conheço do recurso, presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

Trata-se de ação ordinária com pedido de declaração do direito de realização de cirurgia, proposta por Edna Teodoro Leite Feliciano, em face de Unimed Uberaba - Cooperativa de Trabalho Médico Ltda., ao fundamento de que é portadora de obesidade mórbida, apresentando quadro clínico de hipertensão arterial sistêmica altamente refratária, secundária à obesidade extrema, HAS, hipotireoidismo, e de que o procedimento cirúrgico emergencial de que necessita foi negado, em virtude do prazo de carência.

O pedido inicial foi julgado procedente (fls. 135/136), para confirmar a antecipação de tutela concedida à fl. 76.

A ré, inconformada, apelou (fls. 145/152), sustentando que o caso da autora não deve ser visto sob a ótica da emergência, e sim da doença pré-existente, que condiciona a autorização do ato cirúrgico requerido ao decurso do prazo de carência de 24 meses.

Contra-razões (fls. 156/165), batendo-se a apelada pela manutenção da sentença.

Sobre o contrato em tela, pertinente a lição de CLÁUDIA LIMA MARQUES:

O contrato de seguro-saúde estava regulado e definido pela lei específica dos seguros, Decreto-lei 73, de 21.11.66, possuindo duas modalidades: a) os contratos envolvendo o reembolso de futuras despesas médicas eventualmente realizadas (art. 129), contratos de seguro-saúde fornecidos por companhias seguradoras, empresas bancárias e outras sociedades civis autorizadas; b) os contratos envolvendo o pré-pagamento de futuras e eventuais despesas médicas (art. 135), mercado no qual operam as cooperativas e associações médicas.

A Lei 9.656/98 expressamente menciona a aplicabilidade do CDC (art. 3º da referida lei) e a necessidade de que a aplicação conjunta do CDC e a lei especial 'não implique prejuízo ao consumidor' (§ 2º do art. 35 da Lei 9.656/98). A jurisprudência brasileira é pacífica ao considerar tais contratos, tanto os de assistência hospitalar direta, como os de seguro-saúde, ou de assistência médica pré-paga, como submetidos às novas normas do CDC (*Contratos no Código de Defesa do Consumidor*, 3. ed, São Paulo: RT, p. 189-191).

Diante da lição acima transcrita, dúvida não subsiste de que o caso *sub judice* deve ser analisado à luz do Código de Defesa do Consumidor.

Essa também é a posição do respeitado ARNALDO RIZZARDO:

Na adesividade está o cunho mais nítido do contrato, posto que a aceitação pelo segurado, das cláusulas determinadas pela entidade, não permite qualquer discussão prévia. A apólice vem impressa, dando-se a adesão a todos os itens, sendo uniformes na generalidade dos contratos.

(...) Daí, afirma Manuel Sebastião Soares Póvoas, 'a pessoa interessada em se beneficiar desse plano tem que inscrever-se nele, aceitando sua composição através de formulários uniformes - as propostas de inscrição - que, como já vimos, contêm o respectivo regulamento que se confunde com o clausulado geral do contrato previdenciário, que será celebrado se a entidade verificar que o proponente satisfaz as condições exigidas para a entrada no plano. Por estas razões o contrato previdenciário é sempre de adesão'.

Prossegue:

A atividade securitária é ampla, incluindo a de previdência, pela sua natureza e finalidade, que é de cobrir determinada gama de riscos. As relações de consumo devem ser regidas pelo Código de Defesa do Consumidor, razão que impõe a obediência a alguns princípios (*O Código de Defesa do Consumidor nos Contratos de Seguro-saúde e Previdência Privada*, p. 83-86).

A apelante aduz que a neta da apelada só teria direito ao tratamento requerido após o transcurso do prazo de carência, conforme expressamente pactuado no contrato, não podendo suportar os ônus das despesas havidas antes desse lapso de tempo.

Na cláusula 56 do contrato, consta que a cobertura para as doenças preexistentes é parcial, no período de carência de 24 meses.

Denota-se que a referida cláusula é omíssa quanto às hipóteses de atendimento nos casos de emergência, definidos no art. 35 da Lei 9.656/98, como "... os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizada em declaração do médico assistente".

Assim, como restou claro que o atendimento a ser prestado à apelada era em caráter de emergência, em virtude de moléstia súbita, ainda que anterior à sua inclusão no plano de saúde, tenho que a r. sentença deve ser mantida, uma vez que o contrato não prevê, expressamente, a exclusão desse tipo de atendimento. É certo que as cláusulas contratuais devem ser interpretadas

em favor do consumidor, e as condições que impliquem restrições e limitações do direito deste devem ser expressas, redigidas com destaque.

A nosso aviso, tanto para os casos de urgência, como de emergência, não há carência, devendo o atendimento ser amplo e irrestrito, até que cesse o risco de morte do usuário.

Ademais, analisando-se a legislação pertinente à espécie, denota-se que a Lei 9.656/98, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 1.730-7, de 07.12.98, admite a possibilidade de inclusão de cláusulas limitativas nos planos de saúde, mas exige, em seu art. 35, § 2º, a cobertura obrigatória nos casos de atendimento de emergência.

Nem se diga que tal atendimento deveria ter as limitações contidas na Resolução nº 13/98, do Conselho de Saúde Complementar, órgão colegiado integrante da estrutura regimental do Ministério da Saúde, pois, se assim fosse, representaria desproporcional supremacia do prestador de serviços em detrimento do consumidor, impondo ao contratante determinado tempo de cura, o que é inviável e caracteriza renúncia expressa ao direito à vida.

Conforme entendimento pacífico da doutrina e da jurisprudência, cláusulas que contenham tal teor constituem condição abusiva, colocando o consumidor em evidente desvantagem perante a empresa de plano de saúde, o que é vedado pela Lei Consumerista.

Na dicção de NELSON NERY JÚNIOR, a cláusula abusiva

É aquela que é notoriamente desfavorável à parte mais fraca na relação contratual, e, no caso de nossa análise, é o consumidor, aliás, por expressa definição do art. 4º, I, do CDC (*Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*, 4. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 339).

Ora, uma cláusula que determina certo lapso de tempo para o atendimento de um segurado, bem como o cumprimento de carência para as hipóteses de emergência e urgência, independentemente da existência de complicações da

própria doença que deu causa à utilização do plano de saúde e do risco de morte do usuário, a nosso aviso, é realmente abusiva, devendo ser considerada nula, a teor do art. 51, IV, do CDC e, ainda, da regra insculpida no art. 115 do CC/1916.

O exame dos autos revela que a apelada aderiu a contrato particular de prestação de serviços médicos, hospitalares, serviços de diagnósticos e terapia da apelante e, por ser portadora de obesidade mórbida, apresentando quadro clínico de hipertensão arterial sistêmica altamente refratária, secundária à obesidade extrema, HAS, hipotireoidismo, necessita realizar procedimento cirúrgico emergencial adequado (cirurgia bariátrica), o qual foi negado, em virtude do prazo de carência.

A decisão recorrida confirmou a antecipação de tutela concedida à fl. 76, e a apelante, inconformada, sustenta que o caso da apelada não deve ser visto sob a ótica da emergência, e sim da doença preexistente, que condiciona a autorização do ato cirúrgico requerido ao decurso do prazo de carência de 24 meses.

Malgrado todo o esforço empreendido pela apelante, impossível é apreciar o pedido da apelada sob a ótica do prazo de carência, em virtude de doença preexistente.

É que a apelante (contratada), ao admitir que a apelada (contratante), aderisse ao contrato particular de prestação de serviços médico-hospitalares, serviços de diagnósticos e terapia, sem omissão do verdadeiro estado de saúde, assumiu o risco não só do tratamento de menor custo de que necessitava, ou seja, sem procedimento cirúrgico, como o de maior custo.

A prova documental não deixa dúvida de que a apelada se submetia a tratamento especializado em face de seu quadro clínico, diga-se mais uma vez, não ignorado pela apelante, até que os especialistas que a acompanham não tiveram como evitar a indicação da cirurgia bariátrica (fls. 25/33).

É certo que, no caso da evolução clínica do paciente com obesidade mórbida, o ato cirúrgico é ato extremo, pelo que, quando indicado, irrefutável

é o estado emergencial do paciente. Essa é a verdade dos autos instrumentais.

Com efeito, a apelante não poderia negar-se a autorizar a cirurgia bariátrica de que necessita a apelada, pois o quadro clínico de emergência, na forma da legislação de regência (Lei 9.656/98, art. 35, c), se sobrepõe a todo e qualquer prazo de carência contratado, conforme visto acima.

Ora, quem acolhe como associado de plano de saúde pessoa cujo quadro clínico tem como risco a indicação de procedimento cirúrgico não pode ignorar a emergência do tratamen-

to final, nem sequer obstá-lo, a partir do frágil argumento de não ter decorrido o prazo de carência contratado.

Portanto, a r. sentença *a quo* deu a devida solução à lide, afeiçoando-se, com acerto, à legislação e à doutrina pertinentes à espécie.

Com tais razões de decidir, nego provimento à apelação, para confirmar a r. sentença recorrida.

Custas recursais, pela apelante.

-:-:-