



**UNIVERSIDADE
ESTADUAL DE LONDRINA**

AGENOR DOMINGOS LOVATO COGO JÚNIOR

**OS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE
À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA
HUMANA**

Londrina
2010

AGENOR DOMINGOS LOVATO COGO JÚNIOR

**OS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE
À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA
HUMANA**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito da Universidade Estadual de Londrina, como requisito final à obtenção do título de Mestre, sob a orientação do Prof. Dr. Aduino de Almeida Tomaszewski.

Londrina
2010

AGENOR DOMINGOS LOVATO COGO JÚNIOR

**OS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE À LUZ
DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito da Universidade Estadual de Londrina, como requisito final à obtenção do título de Mestre.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Adauto de Almeida Tomaszewski
UEL – Londrina - PR

Prof. Dr. Flávio Bento
Centro Universitário Toledo – Araçatuba-SP

Prof. Dr. Marcos Antonio Striquer Soares
UEL – Londrina - PR

Londrina, 06 de julho de 2010.

DEDICATÓRIA

À Santíssima Trindade, pelo dom da minha vida e pelas bênçãos que sobre mim derrama todos os dias;

À Maria, Mãe de Jesus e minha mãe, minha advogada e eterna protetora.

Aos meus amados pais, Agenor e Anita, que me criaram e forjaram com muito amor o meu caráter e que me possibilitaram, com muito sacrifício, chegar até aqui;

Ao meu eterno amor Crisieli e aos filhos mais lindos e queridos do mundo: Raphael Andrei e Maria Clara, família maravilhosa e abençoada, razão da minha existência, base constante de apoio, meu porto seguro...

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador, Professor Dr. Adauto de Almeida Tomaszewski, exemplo de profissional, companheiro de todas as horas, por sua valiosa orientação, apoio e incentivo e por me fazer acreditar que este sonho poderia se tornar realidade;

Aos professores Dr. Marcos Antonio Striquer Soares e Dr. Flávio Bento, por terem aceitado prontamente o convite para participar de minha banca, assim como aos membros suplentes, professora Dra. Valkíria Aparecida Lopes Ferraro e professor Dr. Artur César de Souza, que igualmente aceitaram o encargo de forma cortês.

À UEL (Universidade Estadual de Londrina), por ter possibilitado a minha formação em Direito e agora a obtenção do tão sonhado título de Mestre. A todos os seus professores, funcionários e diretores, aos quais agradeço na pessoa do fidalgo e competente Francisco Carlos Navarro (“Chico”), secretário do Mestrado, sempre atento e pronto a resolver nossas necessidades burocráticas, não podendo também, nesse momento, deixar de prestar uma justa homenagem ao Professor Dr. Nely Lopes Casali (*in memoriam*), um dos abnegados responsáveis pela criação deste Curso de Mestrado, hoje tão bem conceituado e reconhecido nacionalmente.

À UNOPAR (Universidade Norte do Paraná), pelo importante auxílio recebido por meio do Programa Institucional de Capacitação para Docentes (PICD), nobre instituição da qual muito me orgulho em fazer parte integrante, a quem agradeço na pessoa do casal empreendedor Marco Antônio Laffranchi e Elisabeth Bueno Laffranchi, responsáveis pela criação e crescimento desta renomada instituição de ensino superior, de sua Magnífica Reitora, Wilma Jandre Melo, do Vice-Reitor Hélio Rodolfo Navarro, do Pró-Reitor de Pesquisa e Pós-Graduação Hélio Hiroshi Suguimoto e do Diretor do CCESA (Centro de Ciências Empresariais e Sociais Aplicadas), Professor Mauro Onivaldo Ticianelli, a quem dedico especial agradecimento, pelo seu exemplo de honradez e de dedicação profissional, pessoa em quem me espelho para exercer minhas funções de coordenação com liderança e com a qual tenho o prazer de conviver diariamente ao longo desses 08 (oito anos) que laboro na UNOPAR, com grande alegria e satisfação.

A todos companheiros de mestrado (Turma de 2008) pela convivência, especialmente ao Mauro Henrique Veltrini Ticianelli, a Paola Alejandra Rodriguez Garcia, e a Walkíria Benedeti Cardozo Araújo, colegas da área de concentração em Direito Civil,

confidentes das angústias e participantes das alegrias experimentadas ao longo desses dois anos de caminhada.

Aos Professores André Trindade dos Reis, Vânia Senegalia Morete Spagolla e Rita de Cássia Resquetti Tarifa Spolador, colegas de trabalho da UNOPAR que muito me auxiliaram na elaboração do projeto que possibilitou meu ingresso no programa de Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina.

Ao inesquecível e grande amigo (não obstante os momentos de ausência proporcionados pela “roda da vida”, pelos quais peço perdão) e porque não dizer meu “segundo pai”, Dr. Ariovaldo Stropa Garcia, incansável incentivador para que me aperfeiçoasse na docência e nas carreiras jurídicas, exemplo de magistrado e de ser humano, que me abriu os caminhos na vida profissional (como seu estagiário junto à 1ª Vara de Família desta Comarca) e responsável direto por grande parte dos conhecimentos adquiridos ao longo dos meus felizes e harmoniosos 20 (vinte) anos de convívio com as Ciências Jurídicas e o Direito, meu muito obrigado por tudo que fez por mim.

À amável e gentil bibliotecária Aglaé de Lima Fierli, que se sujeitou à árdua tarefa de revisar toda a formatação do projeto e da presente dissertação.

Aos meus demais familiares, meus queridos irmãos Rodrigo e Rafael, cunhados(as), sobrinhos(as), sogro(a), que compõe a minha *grande família*, por propiciarem, cada qual a seu modo, nas horas mais difíceis, todo o necessário para a realização do Mestrado.

Enfim, muitos são os agradecimentos, mostra de que a tarefa não seria possível sem ajuda de todos acima nominados, razão pela qual peço escusas pelos que deixei de agradecer ou àqueles que não agradei o suficiente.

A todos, indistintamente, minha eterna gratidão.

“Dizem que o que procuramos é um sentido para a vida. Penso que o que procuramos são experiências que nos façam sentir que estamos vivos.”

(J.Campbell)

COGO JR., Agenor Domingos Lovato. **Os contratos de prestação de serviços de saúde à luz do princípio da dignidade da pessoa humana** 2010. 328 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Estadual de Londrina, Londrina, 2010.

RESUMO

A dignidade da pessoa humana, enquanto um dos princípios fundantes da República Federativa do Brasil e do Estado Democrático de Direito, deve, sempre que possível, ser levada em linha de conta quando da interpretação de um contrato de prestação de serviços de saúde pelo operador do Direito, diante de um caso concreto. Colocada essa premissa, tem o presente estudo como objetivo primordial, efetuar a análise das diversas modalidades de contratos de prestação de serviços de saúde existentes no Brasil, fornecendo assim parâmetros razoáveis e seguros de interpretação desses contratos, à luz dos princípios e normas constitucionais, assim como da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, visando o equilíbrio econômico e a busca da justiça contratual. O tema é relevante, pois o número de beneficiários de contratos de prestação de serviços de saúde aumenta a cada ano, diante da incapacidade do Estado em prover a todos os cidadãos o modelo sanitário insculpido no artigo 196 da Constituição Federal de 1988, conferindo à iniciativa privada a possibilidade de exploração dessa relevante atividade estatal (artigos 170 e 199 da CF/99). Para tanto, inicia-se o trabalho com a análise da questão da saúde como um direito fundamental, passando logo à narrativa histórica do sistema público e privado de saúde no Brasil. Pretende-se assim, perpassando pela ideia de um necessário “diálogo das fontes”, refletir sobre a aplicação conjunta do Código Civil vigente, do Código de Defesa do Consumidor, da Lei nº 9656/98 juntamente com seus desdobramentos (decretos, regulamentos e portarias) e principalmente dos princípios e normas consagrados na Magna Carta sobre o assunto, sobre os quais também se discorre. Por fim, procura trazer ao leitor diversos entendimentos jurisprudenciais recentes acerca do tema proposto, como forma de demonstrar a aplicabilidade teórico-prática do presente estudo, conclamando as partes envolvidas a efetuar um verdadeiro e permanente debate, fruto de uma reflexão crítica sobre todas as variáveis envolvidas no contexto, visando à melhoria de todo o sistema de saúde (público e privado), e, de consequência, o fiel cumprimento das diretrizes constitucionais e porque não dizer supra-constitucionais, vez que o artigo XXV da Declaração Universal dos Direitos do Homem assegura a toda pessoa o direito a uma prestação sanitária ampla e digna.

Palavras-chave: Dignidade da pessoa humana. Contrato. Prestação de serviços de saúde. Interpretação constitucional.

COGO JR., Agenor Domingos Lovato. **Contracts to provide health service with the light of the principle of dignity of human person.** 2010. 328 f. Dissertation (Master in Law) – Universidade Estadual de Londrina, Londrina, 2010.

ABSTRACT

The dignity of the human person as one of the founding principles of the Federative Republic of Brazil and the Democratic State shall, wherever possible, be taken into account when interpreting a contract for the provision of health services by the operator of Right before a case. Posted this premise, this study has as primary objective, to perform the analysis of various forms of contracts for the provision of health services exist in Brazil, providing safe and reasonable parameters for the interpretation of such contracts in light of constitutional principles and therefore as the infra-constitutional legislation applicable to the species, aiming to balance economic justice and the pursuit of contractual. The theme is relevant as the number of beneficiaries of contracts for health services increases every year, before the State's inability to provide all citizens the public health model sculptured in article 196 of the Constitution of 1988, giving the initiative privately the possibility of exploitation of the relevant state activity (articles 170 and 199 of CF/88). To this end, the work begins with the analysis of the issue of health as a fundamental right, passing just to the historical analysis of public and private health in Brazil. The aim is thus permeated by the idea of a necessary "dialogue of sources", reflecting on the application of the Civil Code, the Code of Consumer Protection, Law nº 9656/98 with its consequences (decrees, regulations and ordinances) and especially the principles and norms enshrined in the Constitution on the subject, on which also discusses. Finally, it seeks to bring the reader to several recent jurisprudential understandings about the topic proposed as a way to demonstrate the theoretical and practical applicability of the present study, urging the parties to make a real and ongoing debate, the result of a critical reflection on all variables involved in context, to improve the entire health system (public and private), and, consequently, the faithful fulfillment of the constitutional guidelines and say why not supra-constitutional, since article XXV of the Universal Declaration of Human Rights Man assures every person the right to provide a comprehensive health and dignity.

Key-words: Human dignity. Contract. Provision of health services. Constitutional interpretation.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABRAMGE - Associação Brasileira de Medicina de Grupo
ACP - Ação Civil Pública
ADC - Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADCT - Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADIn - Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADIo - Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão
ADPF - Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental
AIDS - Síndrome da Deficiência Imunológica Adquirida
AMIL - Associação Médica Internacional Ltda
ANATEL - Agência Nacional de Telecomunicações
ANS - Agência Nacional de Saúde Suplementar
CADE - Conselho Administrativo de Desenvolvimento Econômico
CASSI - Caixa de Assistência dos Funcionários do Banco do Brasil S.A
CAP - Caixas de Aposentadorias e Pensões
CCESA – Centro de Ciências e Estudos Sociais Aplicados
CDC - Código de Defesa do Consumidor
CET - Custo Efetivo Total
CF/88 - Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CID-10 - Classificação Internacional de Doenças da Organização Mundial da Saúde
CLT - Consolidação das Leis do Trabalho
CMN - Conselho Monetário Nacional
CNS - Confederação Nacional de Saúde
CONSU - Conselho Nacional de Saúde Suplementar
DESAS - Departamento de Saúde Suplementar
DOU - Diário Oficial da União
EC - Emenda Constitucional
FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador
IAP - Instituto de Aposentadorias e Pensões
IAPAS - Instituto de Administração Financeira e Assistência Social
IDEC - Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor
IGP-M – Índice Geral de Preços Médios ao Consumidor
INAMPS - Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social

INPS - Instituto Nacional de Previdência Social
INSS - Instituto Nacional da Seguridade Social
LICC - Lei de Introdução ao Código Civil
MAPA - Ministério da Agricultura Pecuária e Abastecimento
MPF - Ministério Público Federal
MPT - Ministério Público do Trabalho
MTE - Ministério do Trabalho e Emprego
MPAS - Ministério da Previdência e Assistência Social
NIP – Notificação de Investigação Preliminar
OMS - Organização Mundial de Saúde
PAHO - Pan American Health Organization
PEA – Plano de Extensão Assistencial
PIB - Produto Interno Bruto
PICD - Plano Institucional de Capacitação Docente
RDC - Resolução de Diretoria Colegiada
RE - Recurso Extraordinário
RN - Resolução Normativa
RO - Recurso Ordinário
RR - Recurso de Revista
SAS - Secretaria de Assistência à Saúde
SDI - Seção de Dissídios Individuais
SIMPAS - Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social
STF - Supremo Tribunal Federal
SUS - Sistema Único de Saúde
SUSEP - Superintendência de Seguros Privados
TJCE - Tribunal de Justiça do Estado do Ceará
TJDF - Tribunal de Justiça do Distrito Federal
TJGO - Tribunal de Justiça do Estado de Goiás
TJMG - Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais
TJMT - Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso
TJPB - Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba
TJPR - Tribunal de Justiça do Estado do Paraná
TJRJ - Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
TJRN - Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte

TJRS - Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

TJSC - Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina

TJSP - Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª Região

TST - Tribunal Superior do Trabalho

TUNEP - Tabela Única Nacional de Procedimentos

UNOPAR - Universidade Norte do Paraná

UEL - Universidade Estadual de Londrina

UOL - Universo Online

UTI - Unidade de Terapia Intensiva

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
1 A QUESTÃO DA SAÚDE	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
1.1 A SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
1.1.1 O Sistema Público de Saúde no Brasil	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
1.1.2 O Sistema Privado de Saúde no Brasil	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
2 O CONTRATO NA ATUALIDADE	40
2.1 BREVE HISTÓRICO	40
2.2 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL E SUA INFLUÊNCIA NA CONTRATAÇÃO	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
2.3 A INTERPRETAÇÃO A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.5
2.3.1 Força Normativa da Constituição	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.6
2.3.2 Legalidade Constitucional	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.7
2.4 A FIGURA DA REPERSONALIZAÇÃO	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.2
2.5 A DESCODIFICAÇÃO DO DIREITO CIVIL	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.3
2.6 A IMPORTÂNCIA DOS PRINCÍPIOS, CLÁUSULAS GERAIS E CONCEITOS LEGAIS INDETERMINADOS	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.5
3 OS PRINCÍPIOS APLICÁVEIS AOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.2
3.1 PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE E DA SUPREMACIA DA ORDEM PÚBLICA	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
3.2 PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE DOS CONTRATOS E DA REVISÃO CONTRATUAL	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
3.3 Os PRINCÍPIOS CONTRATUAIS NO CÓDIGO CIVIL DE 2002	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.7
3.3.1 Princípio da Função Social do Contrato	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.9
3.3.2 Princípio da Boa-Fé Objetiva	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.2
3.3.3 Princípio da Equivalência Material	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.5
3.4 APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DE CONSUMIDOR NOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE: O DIÁLOGO DAS FONTES	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.6
3.4.1 Princípio da Conservação do Contrato	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.101
3.4.2 Princípio do Equilíbrio ou da Equidade	102
3.4.3 Princípio da Equivalência Contratual	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.2
3.4.4 Princípio da Transparência ou do Dever de Informar	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.3
3.4.5 Princípio da Vulnerabilidade e da Hipossuficiência do Consumidor	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

3.4.6 As Cláusulas Contratuais Abusivas.....ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.5

4 MODALIDADES DE CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE

SAÚDEERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.8

4.1 SEGUROS SAÚDE E PLANOS DE SAÚDEERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.08

4.2 ESPÉCIES DE CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDEERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.1

4.2.1 Quanto à Forma de ContrataçãoERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.2

4.2.2 Quanto ao Tipo de Cobertura AssistencialERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.3

4.2.3 Dos Procedimentos Médicos Excluídos e não Cobertos pela LeiERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.6

4.2.4 Quanto à Abrangência GeográficaERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.8

4.2.5 Quanto à Data da AssinaturaERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.8

5 A INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS

DE SAÚDE E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANAERRO! INDICADOR NÃO

5.1 A ORIGEM DO TERMO “DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA”ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

5.2 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO FUNDAMENTO DA

REPÚBLICAERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.5

5.3 A INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS EM GERALERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.6

5.4 A INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS DE ADESÃOERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.8

5.5 A INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE À LUZ

DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA .ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.31

6 SUPORTE JURISPRUDENCIALERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.6

CONCLUSÃO.....ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.9

REFERÊNCIASERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.2

ANEXOSERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

ANEXO A - LEI Nº 8080, DE 19 DE SETEMBRO DE 1990 215

ANEXO B - LEI Nº 9656, DE 03 DE JUNHO DE 1998ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.6

ANEXO C - LEI Nº 9961, DE 28 DE JANEIRO DE 2000ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.75

ANEXO D - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 29, DE 28 DE JANEIRO DE 2000ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO

ANEXO E - LEI Nº 10185, DE 12 DE FEVEREIRO DE 2001 .ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.00

ANEXO F - RESOLUÇÃO-RDC N° 24, DE 28 DE JANEIRO DE 2000	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.03
ANEXO G - RESOLUÇÃO-RDC N° 65, DE 06 DE ABRIL DE 2001	311
ANEXO H - RESOLUÇÃO NORMATIVA N° 82, DE 29 DE SETEMBRO DE 2004	314
ANEXO I - RESOLUÇÃO NORMATIVA N° 211, DE 12 DE JANEIRO DE 2001	317

INTRODUÇÃO

O presente estudo tem por objetivo analisar os contratos de prestação de serviços de saúde previstos na legislação específica, sob a ótica do princípio da dignidade da pessoa humana, vez que a Constituição da República Federativa do Brasil elenca a saúde, dentre outros direitos sociais, como um direito de natureza fundamental de todos os cidadãos brasileiros e, portanto, um dever do Estado.

Tem ainda por desiderato, mediante o cotejo dessa realidade com a faculdade conferida pelo legislador Constituinte de permitir a exploração dessa atividade fundamental (saúde) pela iniciativa privada, conferida pelos artigos 170 e 199 da Constituição Federal, buscar fornecer aos operadores do Direito, diante de um caso concreto, subsídios para uma correta interpretação de referidos contratos, visando a busca da justiça contratual, basilar fundamento da intervenção estatal.

Para tanto, inicia a pesquisa analisando a questão da saúde enquanto fundamento da República e, por conseguinte, do Estado Democrático de Direito, traçando uma distinção histórica entre os sistemas públicos e privados de saúde no País.

Na sequência, traça uma visão panorâmica do contrato na atualidade, perpassando pelos fenômenos da constitucionalização, repersonalização e descodificação do Direito Civil, dando ênfase à forma de interpretação desses contratos a partir da Constituição, ressaltando a sua força normativa e a necessidade da busca de um sentido de unidade de todo o ordenamento jurídico positivo.

Já no capítulo 3, visando ainda fornecer parâmetros para uma correta interpretação dos contratos objetos do presente estudo, discorre-se sobre os princípios contratuais aplicáveis à espécie, subdividindo-os quanto à sua origem (Código Civil de 2002 e Código de Defesa do Consumidor), destacando-se, contudo, a necessidade do permanente diálogo entre essas fontes, as quais devem ter um sentido de complementaridade e não de subsidiariedade, terminando o capítulo com uma rápida abordagem sobre as cláusulas contratuais abusivas.

Após, discorre-se sobre as modalidades e especificidades dos contratos de prestação de serviços de saúde, analisando-se os tipos de contratos disponibilizados no mercado, todos disciplinados e regulados pelas diretrizes emanadas da Agência Nacional de Saúde Suplementar.

No penúltimo capítulo (5), trata também de abordar questões de ordem hermenêutica ao discorrer sobre a interpretação dos contratos em geral e dos contratos de

adesão, dadas as suas particularidades, focando agora, contudo, a análise sob a ótica do princípio da dignidade de pessoa humana, força motriz e inspiradora do presente estudo, por meio da análise da interpretação dos contratos de prestação de serviços de saúde à luz do princípio da dignidade da pessoa humana, da explicação da origem histórica do termo e da importância de referido primado, enquanto elemento fundante da República e do Estado Democrático de Direito.

Por fim, como forma de demonstrar a aplicação prática do presente estudo, e principalmente as mudanças paradigmáticas ocorridas na seara contratual após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a entrada em vigência do Código de Defesa do Consumidor (1990), da lei específica que disciplina o assunto (1998) e do Código Civil vigente (2002), traz-se no último capítulo (6), um breve levantamento jurisprudencial sobre o tema objeto do presente estudo, levado a efeito ao longo dos dois anos de desenvolvimento do projeto em epígrafe (2008-2010), junto ao programa de Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina.

1 A QUESTÃO DA SAÚDE

A saúde como direito humano encontra-se insculpida no artigo XXV da Declaração Universal dos Direitos do Homem, cujo teor expressa o direito de todo o ser humano à prestação sanitária:

Artigo XXV: Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de seu controle.¹

A Organização Mundial da Saúde (OMS) por seu turno, a define não apenas como a ausência de doença, mas sim como a situação de perfeito bem-estar físico, mental e social, dando ao enunciado um sentido mais lato.²

Assim, a adoção de referidos conceitos fez com que quase todas as Constituições hodiernas, inclusive a brasileira, a contemplem como direito fundamental do homem, determinando uma relação de caráter obrigacional entre o Estado e o indivíduo.

Quando a OMS foi criada, pouco após o fim da Segunda Guerra Mundial, havia uma preocupação em traçar uma definição positiva de saúde, que incluiria fatores como alimentação, atividade física, acesso ao sistema de saúde entre outros. O "bem-estar social" da definição veio de uma preocupação com a devastação causada pela guerra, assim como de um otimismo em relação à paz mundial — a Guerra Fria ainda não tinha começado. A OMS foi ainda a primeira organização internacional de saúde a considerar-se responsável pela saúde mental, e não apenas pela saúde do corpo.

A definição adotada pela OMS tem sido alvo de inúmeras críticas desde então. Definir a saúde como um estado de completo bem-estar, faz com que ela seja algo ideal, inatingível, e assim a definição não pode ser usada como meta pelos serviços de saúde. Alguns afirmam ainda que a definição teria possibilitado uma medicalização da existência humana, assim como abusos por parte do Estado a título de promoção de saúde.

Por outro lado, a definição utópica de saúde é útil como um horizonte para os serviços dessa natureza por estimular a priorização das ações. A definição pouco restritiva

¹ BRASIL. Ministério da Justiça. *Declaração dos direitos do homem*: artigo XXV. Disponível em: <http://www.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 10 abr. 2008.

² BEAGLEHOLE, R.; BONITA, R.; KJELLSTRÖM, T. *Basic epidemiology*. Geneva: WHO, 1993.

dá liberdade necessária para ações em todos os níveis da organização social.

Quando Christopher Boorse, em 1977, definiu a saúde como sendo a simples ausência de doença, pretendia apresentar uma definição "naturalista." Em 1981, Leon Kass questionou que o bem-estar mental fosse parte do campo da saúde. Sua definição de saúde foi: "o bem-funcionar de um organismo como um todo", ou ainda "uma atividade do organismo vivo de acordo com suas excelências específicas." Lennart Nordenfelt definiu em 2001 a saúde como um estado físico e mental em que é possível alcançar todas as metas vitais, dadas as circunstâncias.³

Esta é a primeira vez na história constitucional brasileira que o direito à saúde ganha o destaque merecido, não obstante tal assunto ter surgido em uma constituição apenas na Carta Magna de 1934. Destarte, a Constituição de 1988, estabeleceu um novo patamar de relação entre o Estado e a sociedade pátria, no que se refere à atividade sanitária visando uma reestruturação desta realidade social.

Passados 20 (vinte) da promulgação da Constituição Federal de 1988, é visível que a não implementação das garantias constitucionais insculpidas no artigo 196 pelo Poder Público, deu azo a um considerável crescimento das atividades sanitárias ligadas à iniciativa privada, especialmente no que se refere à celebração e aumento do número de adesões aos contratos de prestação de serviços de saúde e, conseqüentemente dos litígios decorrentes dessa relação.

De outra sorte, a inserção de uma nova ordem contratual, com a superação do pressuposto fundamental do liberalismo, exacerbou a integração do indivíduo à sociedade em total oposição à ideia liberal de proteção da vida individual, fazendo com que ocorresse sensível mudança no tratamento de certos assuntos então reservadas ao âmbito do Direito Privado, como, por exemplo, as matérias de interesse social, ocorrendo uma emigração de princípios jurídicos do Direito Privado para o Direito Constitucional, fato este que gerou não só a Constitucionalização dos direitos civis, como também a modificação de velhos paradigmas.

Referida mudança ocorreu com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que representou um rompimento com a ordem jurídica estabelecida, sendo que a inserção na Magna Carta de matérias que antes eram reguladas apenas pelo Código Civil gerou nos dizeres de Fábio Carvalho Leite "um rompimento com a visão desvirtuada que impunemente permitia a coexistência quase impermeável de dois domínios – o público e o

³ SAÚDE. In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2010. Disponível em: <<http://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=Sa%C3%BAde&oldid=20042100>>. Acesso em: 10 mar. 2010.

privado – em um mesmo ordenamento jurídico.”⁴

Assim, nascem conflitos axiológicos em diferentes níveis hierárquicos, pois conforme afirma o autor acima citado:

[...] enquanto as constituições, ao longo do século XX, passavam a consagrar as conquistas sociais que visavam à integração do indivíduo junto à sociedade, trazendo uma nova perspectiva acerca da função do Estado e até mesmo de sua relação com a sociedade civil, o direito privado em geral sobrevivia com as mesmas concepções de indivíduo, Estado e Sociedade, oriundas do liberalismo oitocentista, fundada, portanto, a partir de outros valores, que já haviam sido – não necessariamente ultrapassados, mas certamente revistos.⁵

De consequência, partindo dessas premissas, visa o presente estudo apontar possíveis caminhos para a solução destes problemas vez que o conflito de interesses resultantes destas relações contratuais, em especial aquelas decorrentes dos contratos de prestação de serviços de saúde privados, na grande maioria das vezes, resulta em ofensa às garantias e direitos fundamentais.

O relatório "A Saúde no Brasil" de 1998, organizado, divulgado e preparado pela Representação da Organização Pan Americana de Saúde/Organização Mundial da Saúde para compor o capítulo "Brasil" da edição 1998, da publicação quadrienal "*La Salud em las Americas*", sinaliza para a constatação da não efetividade do direito à saúde em terras brasileiras.

Por motivos vários, os recursos destinados à saúde são insuficientes para atender à demanda da população. Os governos optam pelo ajuste das contas públicas em detrimento dos gastos sociais.

Alguns dados são esclarecedores:

Os gastos públicos com saúde no período 1980-1990, em relação ao PIB, atingiram o valor máximo de 3,3% em 1989. Essa participação reduziu-se fortemente nos anos seguintes, voltando a aumentar em 1994 e atingindo 2,7% em 1995. Acrescentando -se os gastos privados das pessoas físicas - estimados em 34 % dos gastos totais em 1990 - pode-se inferir que os gastos totais com saúde, em 1995, corresponderiam a cerca de 4,1% do PIB. Esse valor pode estar subestimado, pois a forte redução dos gastos público em saúde, ocorrida entre 1990 e 1993, certamente conduziu a um aumento dos gastos direitos das pessoas com o pagamento de serviços privados. O gasto federal com atividades promovidas pelo Ministério da Saúde representou, em 1996, cerca de 10, 4% da arrecadação da União, valor inferior ao

⁴ LEITE, Fábio Carvalho. Os valores sociais da livre iniciativa como fundamento do estado brasileiro. *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 8, p. 111, out./dez. 2001.

⁵ *Ibidem*, p. 112.

atingido em 1989, calculado em 19%.⁶ Assim, considerando a média, temos que o Brasil figura entre os países que possuem a mais reduzida participação no PIB das verbas destinadas à saúde. Seria US\$300 *per capita*/ano, equivalente a 3,5% do PIB. Comparando, a Argentina tem uma média de US\$600 *per capita*/ano, ou seja, 6% de seu PIB. Os Estados Unidos aplicam 12% do PIB em gastos com a saúde, o que significam US\$2,8 mil *per capita*/ano, de acordo com a PAN AMERICAM HEALT ORGANIZATION (PHAO).⁷

Todavia, referido cenário não se modificou em nosso País, vez que decorridos exatos dez anos da publicação de referido relatório, as informações constantes da última compilação publicada pela OMS (Organização Mundial da Saúde), denominado: “Informe sobre a saúde no mundo em 2008”, o percentual de investimentos destinados à saúde no Brasil ficou em torno de 3,34%, valor ligeiramente inferior aos 3,5% destinados ao setor em 1998, e que não obedece às recomendações e parâmetros mínimos preconizados como aceitáveis por referido órgão internacional para os gastos com a saúde, em se tratando de país com sistema de saúde universalizante, como o nosso.⁸

Em face dos dados acima apresentados, é inegável o papel social dos contratos de prestação de serviços de saúde privados, urgindo que o aparato Estatal intervenha sempre que necessário como forma de garantir um equilíbrio e verdadeira justiça contratual, na medida em que referidos pactos devem garantir e promover, acima de tudo, a defesa da dignidade da pessoa humana, refletida no reconhecimento da necessidade de higidez da saúde própria e da família, da vida e da integridade moral e física.

Demais disso, deve-se levar em linha de conta que a questão da saúde é um processo sistêmico. Assim, tem-se que jamais se pode pensá-la como algo estático, permanente ou estanque. É um processo em constante transformação objetivando a melhor qualidade de vida possível.

Nesse sentido é cristalina a constatação de que o Poder Público está em posição de privilégio/dever na concretização da saúde via políticas sociais e econômicas, decorrentes da norma constitucional inserta no artigo 196 da Constituição Federal.

O artigo 197 da Constituição Federal, por sua vez, define que as ações e serviços de saúde são de *relevância pública*, ao mesmo tempo em que confere ao Poder Público o poder de regulamentação, fiscalização e controle, nos termos da lei.

Conferiu ainda o legislador constitucional, no artigo 199, a liberdade da

⁶ ORGANIZAÇÃO PAN AMERICANA DE SAÚDE. *Relatório: a saúde no Brasil*. 1998. Disponível em: <<http://www.opas.org.br/>>. Acesso em: 11 abr. 2010.

⁷ *Ibidem*.

⁸ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE. *Informe sobre a saúde no mundo*. 2008. Disponível em: <<http://www.who.int/>>. Acesso em: 15 jun. 2010.

assistência à saúde à iniciativa privada, que assumiu relevante papel ante a incapacidade dos entes federativos (União, Estados e Municípios) em prestar este relevante serviço com qualidade e presteza à população.

Em razão dessa lacuna, surge o conflito entre o princípio da livre iniciativa inserido na ordem econômica (artigo 170 da CF/88), e a efetivação dos direitos e garantias fundamentais do cidadão, momento em que se faz imperiosa a intervenção do estado no domínio econômico e nas relações sociais, como forma de cumprir um dos principais papéis fundamentais das sociedades modernas, que seria o de garantir e efetivar o princípio da isonomia entre as partes contratantes.

Não obstante a Constituição Federal ter consagrado uma economia descentralizada de mercado:

Autorizou o estado a intervir no domínio econômico como agente normativo e regulador, com a finalidade de exercer as funções de fiscalização, incentivo e planejamento indicativo ao setor privado, sempre com fiel observância aos princípios constitucionais e da ordem econômica.⁹

Verifica-se, pois, que as bruscas transformações sócio-econômicas ocorrentes no seio das sociedades contemporâneas têm causado sérias e profundas repercussões no Direito, em particular no âmbito contratual.

Nesta nova realidade, pode-se perceber, de um lado, uma grande concentração do poder econômico, e, de outro, o Estado abandonando a posição de mero espectador para intervir nas relações sociais, restringindo, de conseqüência, a autonomia das partes.

Nas relações consumeristas, dentre as quais se imiscui aquela relativa aos contratos de prestação de serviços de saúde, a questão contratual sofreu uma intervenção muito significativa do Estado-legislador, onde a liberdade de contratar recebeu sérias limitações, objetivando atingir uma maior justiça contratual:

Prestação de serviços – Hospital – Ação de cobrança – Débito proveniente de materiais hospitalares utilizados em cirurgia realizada em paciente – Demanda fundada em termo de responsabilidade assinado pelo próprio enfermo e seu irmão, no qual se responsabilizam pelo pagamento de despesas não cobertas pelo plano de saúde de que são titulares – Inadmissibilidade – Contrato nulo de pleno direito – Violação aos princípios da transparência, boa-fé, informação adequada e liberdade de contratar – Exigência, ademais, feita em momento inoportuno, sem a possibilidade de prévio conhecimento pelos contratantes dos preços praticados pela entidade

⁹ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 657.

hospitalar – Débito que deve ser resolvido entre o nosocômio e a seguradora – Apelação Cível 2004.001.32713 – 5.ª Câmara Cível. – TJRJ – v.u. – rel. Des. LUÍS FELIPE SALOMÃO.¹⁰

A busca da justiça contratual é o basilar fundamento da intervenção estatal. O próprio artigo 6º, V, do Código de Defesa do Consumidor determina que é direito básico do consumidor a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou a sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas.

Neste diapasão, o Código Civil de 2002 inovou ao determinar, nos artigos 478, 479 e 480, mecanismos de intervenção nos contratos de execução continuada ou diferida, quando houver onerosidade excessiva, com vantagem extrema de uma parte sobre a outra em virtude de fatos imprevisíveis.

Atualmente, o direito sanitário, além da Constituição Federal, está regulado por inúmeras leis infraconstitucionais, em especial a de nº 8080/90, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes, a Lei nº 9656/98, que dispõe sobre os serviços privados de assistência à saúde (Planos de saúde), e a Lei nº 9961/00, que criou a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), não podendo aqui se olvidar da importante proteção conferida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8078/90), consoante já dito alhures.

1.1 A SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL

A Constituição da República Federativa do Brasil confere proteção aos direitos sociais, ao reconhecer em seu artigo 6º, que são direitos sociais, a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, bem como a assistência aos desamparados.

Partindo dessa premissa, a Constituição de 1988 elenca, pois, a saúde como um direito fundamental de todos, e, de consequência, um dever do Estado.

Como visto acima, ao se falar do direito à saúde, é imprescindível reconhecê-lo como parte integrante do direito à vida, conceito este que está intimamente ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana que será mais bem abordado adiante.

Assim, ao se negar ao indivíduo o direito à saúde, tolhe-se, via de regra, o

¹⁰ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação cível 2004.001.32713, da 5ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Des. Luís Felipe Salomão. Disponível em: <<http://www.tj.rj.gov.br/>>. Acesso em: 11 abr. 2010.

acesso à grande maioria das garantias fundamentais e direitos sociais que lhe são asseguradas constitucionalmente.

Julio César de Sá da Rocha, acerca do direito à saúde, dispõe que:

A conceituação da saúde deve ser entendida como algo presente: a concretização da sadia qualidade de vida, uma vida com dignidade. Algo a ser continuamente afirmado diante da profunda miséria por que atravessa a maioria da nossa população. Conseqüentemente a discussão e a compreensão da saúde passa pela afirmação da cidadania plena e pela aplicabilidade dos dispositivos garantidores dos direitos sociais da Constituição Federal.¹¹

Destarte, a busca do melhor estado de saúde possível para cada indivíduo, constitui, extirpado de dúvidas, um dos mais relevantes direitos fundamentais de todo o ser humano, sem distinção de raça, religião, credo, condição econômica ou social.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Assembléia Geral das Nações Unidas, dispõe em seu artigo 25 que, toda pessoa tem direito a um padrão de vida adequado à saúde e bem estar próprios e de sua família.¹²

Já o Conselho Federal de Medicina, vai além deste conceito restrito. Para referido órgão, saúde é o resultante das adequadas condições de alimentação, habitação, saneamento, educação, renda, meio ambiente, trabalho, transporte, emprego, lazer, acesso e posse da terra e acesso a serviços de saúde.¹³

Assim, se não há trabalho, habitação e saneamento não há que se falar em saúde.

Para a estudiosa sobre o assunto, Elida Séguin, a conceituação do Conselho Federal de Medicina demonstra a inter-relação da Ciência Médica com as Ciências Humanas, dando relevância ao estado de higidez física e mental do paciente dependente do meio físico e social que o envolve.¹⁴

Desta forma, segundo a pesquisadora em comento, não se pode ater somente à ideia de saúde física, mas, especialmente nos dias atuais, em que as doenças psíquicas são tidas como os males do século, há que se favorecer um meio social saudável a fim de assegurar a efetiva saúde do indivíduo, de uma forma ampla e completa.

Segundo o autor gaúcho Germano Schwartz, para efeitos de aplicação do

¹¹ ROCHA, Julio César de Sá da Rocha. *Direito da saúde: direito sanitário na perspectiva dos interesses difusos e coletivos*. São Paulo: LTr, 1999. p. 43.

¹² BRASIL. Ministério da Justiça. 2010, op. cit.

¹³ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. *Portal médico*. Disponível em: <www.portalmedico.org.br>. Acesso em: 11 abr. 2010.

¹⁴ SÉGUIN, Elida. *Plano de saúde*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005. p. 04.

artigo 196 da Constituição Federal, a saúde consiste em:

Um processo sistêmico que objetiva a prevenção e cura de doenças, ao mesmo tempo em que visa melhorar a qualidade de vida possível, tendo como instrumento de aferição a realidade de cada indivíduo e pressuposto de efetivação a possibilidade desse mesmo indivíduo ter acesso aos meios indispensáveis ao seu particular estado de bem estar.¹⁵

Neste diapasão, o direito sanitário passa ao lado da antiga noção da ausência de doença e, muito além disso, consiste na possibilidade de se assegurar ao indivíduo o direito de ser saudável, tanto física, quanto psicologicamente, de viver em um ambiente saudável, com uma estrutura que lhe favoreça um mínimo de bem estar, de conforto, de educação, de cultura, de acesso ao pleno emprego, e de todas as garantias que lhe são constitucionalmente asseguradas.

Mister se faz, nesse ponto, situando-se o direito à saúde no âmbito dos direitos fundamentais, tratar, ainda que de maneira sucinta, da multidimensionalidade de referidos direitos no Estado Constitucional. Todavia, importante destacar que boa parte da doutrina estrangeira e nacional, dentre as quais se destacam os ensinamentos de Flávia Piovesan¹⁶, tece várias críticas no sentido de afirmar a impropriedade da expressão “geração de direitos”, utilizada pela primeira vez pelo jurista tcheco Karel Vasek, no ano de 1979, por ocasião da aula inaugural proferida perante o Instituto Internacional dos Direitos do Homem, na cidade de Estrasburgo (França), quando, de forma metafórica, buscou demonstrar a evolução dos direitos humanos com base no lema da Revolução Francesa (igualdade, liberdade e fraternidade), tese esta difundida pelo jurista italiano Norberto Bobbio.

É que, segundo os críticos de referida construção doutrinária, a divisão dos direitos fundamentais em gerações não se sustenta diante de uma análise mais densa e crítica, nem tampouco seria útil do ponto de vista dogmático, possuindo, porém, inegável valor didático, vez que facilita a sua compreensão, induzindo a uma ideia de historicidade desses direitos. Sustentam, ainda, que o uso da expressão “geração” pode dar a falsa impressão de substituição gradativa de uma geração por outra, quando na verdade a noção deve ser outra, a de acumulação desses direitos e não de sucessão deles, dada a característica de indivisibilidade dos direitos fundamentais, que também serviria para contrapor a ideia daqueles que os defendem sob o prisma da expressão “dimensão” e não geração, incorrendo, segundo eles, em igual equívoco.

¹⁵ SCHWARTZ, Germano. *Direito à saúde: efetivação em uma perspectiva sistêmica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 43.

¹⁶ PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. São Paulo: Max Limonad, 2003. p. 28.

Feitas pois tais considerações preliminares acerca do tema, pode-se afirmar que os direitos fundamentais se dividem em primeira, segunda, terceira e, até, em quarta dimensão e/ou geração. Têm-se como direitos fundamentais de primeira dimensão os direitos civis e políticos, de terceira dimensão os direitos de fraternidade e solidariedade, e, por fim, os direitos fundamentais de quarta dimensão, compõem-se dos direitos à democracia direta, ao pluralismo e à informação.¹⁷

Os direitos fundamentais de segunda dimensão, dentre os quais se inclui o direito à saúde, são aqueles que dizem respeito às liberdades concretas, exigindo do Estado ações positivas em prol do bem estar social. São os denominados direitos sociais, que nos dizeres de Dirley Cunha Junior:

Com a ascensão do Estado social, surgem os direitos de segunda dimensão, caracterizados por outorgarem ao indivíduo direitos a prestações sociais estatais, como saúde, educação, trabalho, assistência social, entre outras, revelando uma transição das liberdades formais abstratas, conquistadas pelo liberalismo, para as liberdades materiais concretas.¹⁸

Funda-se, assim, a segunda geração de direitos fundamentais, no sentido de igualdade. Ademais, por se tratar de uma atuação positiva do Estado, corresponde aos direitos sociais do ser humano em sua coletividade, especialmente naqueles assecuratórios do direito à vida como, por exemplo, o direito à saúde e ao trabalho.

Belize Câmara Correia, acerca dos direitos sociais ou de segunda dimensão dispõe que:

Os direitos sociais, também conhecidos e consagrados pela doutrina como direitos de segunda geração, identificam-se com uma situação jurídica caracterizada pela existência de um dever constitucionalmente atribuído ao Estado, consistente na realização de prestações positivas patrimoniais (materiais) ou não-patrimoniais (imateriais), afastando-se das tradicionais liberdades públicas, na medida em que reclamam, para o seu cumprimento, não uma omissão ou abstenção, mas, ao revés, uma postura ativa e dinâmica por parte do sujeito constitucionalmente obrigado, com o objetivo fundamental de atenuar as contradições e desigualdades sócio-econômicas, alicerçando-se, para tanto na idéia de justiça material ou distributiva.¹⁹

Como se viu, a Constituição Federal de 1988 trata o direito à saúde como um direito fundamental, ao contemplá-lo como direito social inserido no Capítulo II do Título

¹⁷ CUNHA JR., Dirley. *Controle de uma dogmática constitucional transformadora à luz do direito fundamental à efetivação da constituição*. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 204.

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ CORREIA, Belize Câmara. *O juiz e a sua função político-social*. p. 03. Disponível em: < www.amatra6.com.br/amatra/ed19_7.htm>. Acesso em: 25 abr. 2010.

I, sem o qual não há que se falar em uma existência digna.

Desse modo, figurando o direito à saúde como um direito fundamental social na Constituição Federal de 1988, é inegável a sua equiparação ao direito à vida e é facilmente verificável que ambos direitos fundamentais caminham lado a lado, vez que a proteção do direito à vida presume a eficaz garantia do direito à saúde.

Ademais, para se alcançar a efetiva dignidade da pessoa humana, colocada pela Constituição como valor-fonte do Estado Democrático de Direito, há que se permitir aos indivíduos a possibilidade, não somente de sobreviver, mas sim, de viver com saúde digna.

Nesta linha de raciocínio, Vidal Serrano Nunes Júnior, ensina que:

Os Direitos Fundamentais constituem numa categoria jurídica orientada à preservação da dignidade humana em todas as suas dimensões. [...] Parece incogitável tratar-se de dignidade humana, de inclusão social e, em suma, dos direitos fundamentais como razão de ser do Estado, sem se garantir o direito à saúde como um pressuposto básico destes conceitos.²⁰

A partir daí, já se pode analisar o artigo 196 da Constituição Federal de 1988, segundo o qual, a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

É neste artigo que o legislador proclama, não só o direito fundamental à saúde, inerente a cada ser humano, como, também, deixa claro que é dever do Estado assegurar o seu cumprimento, dando-lhe efetividade por meio de medidas de caráter preventivo ou reparatório.

Desta forma, inclusive, já se posicionou o Supremo Tribunal Federal:

O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular – e implementar – políticas sociais e econômicas que visem a garantir, aos cidadãos, o acesso universal e igualitário à assistência hospitalar.²¹

Contudo, apesar de se observar no artigo 196 que a garantia à saúde é um

²⁰ NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. O direito à saúde e a efetividade dos direitos sociais. *Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos: Divisão Jurídica Instituição Toledo de Ensino de Bauru*, Bauru, n. 41, p. 77-78, 2004.

²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 267.612 - RS. Relator: Ministro Celso de Mello. *Diário da Justiça*, Brasília, 23 de agosto de 2000.

dever do Estado, permite-se que os serviços de saúde ali imputados ao Estado, sejam operados por terceiros, pessoas físicas ou jurídicas de direito privado. Disso deriva um sistema misto de saúde: o sistema público e o sistema privado, que ora serão analisados.

1.1.1 O Sistema Público de Saúde no Brasil

É cediço que a garantia do direito à saúde, assegurado constitucionalmente a todos os indivíduos, é dever do Estado, nos moldes da dicção do artigo 196 da Constituição Federal de 1988. Porém, nem sempre foi assim.

No início do século passado, a assistência à saúde no Brasil era essencialmente privada e estabelecida em bases de ligações pessoais médico-paciente, ou seja, num modelo autônomo e liberal, sendo que o atendimento à população de baixa renda ficava a cargo das instituições religiosas e filantrópicas que prestavam assistência na forma de caridade, não se tendo ainda o reconhecimento deste como um direito de natureza social, como ocorre atualmente.²²

Com advento do Decreto nº 4682/23, também conhecido como Decreto Elói Chaves, foi que se institucionalizou a previdência social por meio das Caixas de Aposentadorias e Pensões (CAP), dos trabalhadores do setor ferroviário nacional.

Segundo Cristina de Albuquerque Possas, referidas Caixas consistiam em um sistema empresarial, com administração própria de seus fundos, formadas por um conselho composto de representantes dos empregados e empregadores. Esta espécie de representação direta das partes interessadas, com a participação de representantes de empregados e empregadores, permaneceu entre nós até o ano de 1967, quando então foi criado o Instituto Nacional da Previdência Social (INPS).²³

As CAP's, eram inicialmente responsáveis pelo atendimento médico de emergência aos segurados e seus familiares e também prestavam o auxílio para a compra de medicamentos, sendo que em 1926, estendeu-se a cobertura para internações hospitalares em casos de intervenções cirúrgicas.

Porém, no ano de 1930, em plena vigência do Estado Novo e na onda das reformas trabalhistas iniciadas com a Era Vargas, surgem os Institutos de Aposentadorias e

²² CALVO, Maria Cristina Marino. *Hospitais públicos e privados no sistema único de saúde do Brasil: o mito da eficiência privada no estado do Mato Grosso em 1998*. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2002.

²³ POSSAS, Cristina de Albuquerque. *Saúde e trabalho: a crise da previdência social*. Rio de Janeiro: Graal, 1981.

Pensões (IAP), em substituição às Caixas de Aposentadorias e Pensões (CAP).

Nesta nova modalidade, os beneficiários deixavam de ser vinculados a uma empresa para, a partir de então, se vincularem a uma categoria profissional.

Na sequência, no ano de 1953, foi então criado o Ministério da Saúde, tendo como responsabilidades a erradicação das novas doenças e as ações de caráter preventivo, mas, não obstante isso, a população continuava vinculada aos Institutos de Aposentadorias e Pensões (IAP).

Todavia, somente na segunda metade da década de 60, com a promulgação da Lei Orgânica da Previdência Social – Lei nº 3807/60, é que referidos institutos foram unificados no Instituto Nacional de Previdência Social (INAMPS), instituto este que herdou a responsabilidade pela prestação de assistência médica aos segurados do IAP.

Em 1974, a assistência médica ligou-se formalmente à previdência social, no âmbito do recém criado Ministério da Previdência e Assistência Social (MPAS), só se desvinculando em 1977 com a criação do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social (SIMPAS), que, por ser subordinado ao MPAS, instituiu duas novas autarquias: o Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (INAMPS), e o Instituto de Administração Financeira e Assistência Social (IAPAS).

Diante disso, o INPS passou a ser responsável apenas pela previdência social, cabendo ao INAMPS as questões ligadas a assistência à saúde.

Na década de 80, ante a inviabilidade financeira do setor, decorrente, dentre outras coisas, da elevação dos custos operacionais, o financiamento da assistência médica nacional entrou em colapso, restando deficitário todo o complexo previdenciário nacional.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e, no início década de 90, com o objetivo de atender ao disposto no artigo 198:

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

- I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;
- II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;
- III - participação da comunidade.

Surgiu, em 19 de setembro, a Lei Orgânica da Saúde, sob o nº 8080/90.

Esta lei organizou o Sistema Único de Saúde (SUS) e, consoante o disposto em seu artigo 1º, veio regular, em todo o território nacional, as ações e serviços de saúde, executados isolada ou conjuntamente, em caráter permanente ou eventual, por pessoas

naturais ou jurídicas de direito público ou privado.

Demais disso, dispôs ainda sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, além de tratar da organização e do funcionamento dos serviços correspondentes. Por conta disso, o INAMPS foi extinto no ano de 1993.

Conforme ensina Marcus Vinícius Polignano, nos moldes da Constituição Federal, a concepção do SUS baseava-se na formulação de um modelo de saúde voltado às necessidades populacionais, a fim de resgatar o compromisso do Estado para com o bem-estar social, especialmente no que refere à saúde coletiva, consolidando-o como um dos direitos da cidadania. E conclui que:

Esta visão refletia o momento político porque passava a sociedade brasileira, recém saída de uma ditadura militar onde a cidadania nunca foi um princípio de governo. Embalada pelo movimento das diretas já, a sociedade procurava garantir na nova constituição os direitos e os valores da democracia e da cidadania.²⁴

E, de acordo com Elida Séguin, com a instituição do atual Sistema Único de Saúde, foram sendo criados mecanismos descentralizantes visando facilitar a verificação da qualidade dos serviços prestados na área de saúde, numa forma de auditoria, objetivando racionalizar a escassez dos recursos disponíveis, trazendo o poder decisório para perto do problema e dinamizando uma solução.²⁵

Acerca do Sistema Único de Saúde, dispõe Ieda Tatiana Cury, que:

Resultante do debate e das reivindicações sobre a democratização da saúde, o SUS certamente representou, no âmbito das políticas sociais, senão a mais vigorosa, pelo menos uma importante iniciativa de dotar o Estado de capacidade jurídico-legal para mediar um processo redistributivo. Pretendia-se que o SUS superasse uma das principais características do sistema de saúde brasileiro: a fragmentação institucional e programática das instituições públicas – expressas na dicotomia entre a medicina previdenciária e as políticas preventivas do Ministério da Saúde.²⁶

Assim, o SUS, responsável pelo sistema público de saúde do Brasil, fruto da Constituição Federal de 1988, consiste no instrumento Estatal para assegurar à população brasileira o atendimento e à garantia à saúde. Trata-se de um modelo universalista, reconhecido como o mais íntegro e completo do ponto de vista social, já que visa atender a

²⁴ POLIGNANO, Marcus Vinícius. *História das políticas de saúde no Brasil: uma pequena revisão*. Disponível em: <http://internatorural.medicina.ufmg.br/saúde_no_brasil.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2010.

²⁵ SÉGUIN, 2005, op. cit., p. 86-7.

²⁶ CURY, Ieda Tatiana. *Direito fundamental à saúde: evolução, normatização e efetividade*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005. p. 94.

toda a população nacional.

O Superior Tribunal de Justiça, acerca do Sistema Único de Saúde, assim se posicionou, em julgamento de um caso paradigmático envolvendo o direito sanitário:

O Sistema Único de Saúde (SUS) visa à integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior que é a garantia à vida digna e que tem como direito-meio o direito à saúde.²⁷

Todavia, atualmente, o entendimento acima enfocado, retratado pelo acórdão retro colacionado, sofreu ao longo dos anos certa restrição pelo princípio da reserva do possível e pela mitigação do direito à saúde, contemplado no artigo 196 da Constituição Federal, consoante se infere, à guiza de citação, dentre inúmeros outros que se tem à mão em igual sentido, do seguinte julgado, proferido no final do ano passado (2009):

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDANDO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA E CONSEQUENTEMENTE DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL.

1. "A concessão da ordem, em sede de Mandado de Segurança, reclama a demonstração inequívoca, mediante prova pré-constituída, do direito líquido e certo invocado" (RMS 24.988/PI, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 18 de fevereiro de 2009).

2. No caso em foco, o compulsar dos autos denota que não há prova pré-constituída a embasar o pleito deduzido neste *writ of madamus*.

Deveras, a prescrição medicamentosa do remédio Enbrel por médico conveniado ao Sistema Único de Saúde (fl. 15) não é suficiente para comprovar que a resposta do paciente ao tratamento será melhor do que aquela obtida com os medicamentos oferecidos pelo SUS (acitretina e ciclosporina) (fl. 18).

3. A produção da prova subjacente à assertiva de que o tratamento do paciente com a droga Enbrel surtirá mais efeito é de grande complexidade e, à toda evidência, demanda a realização de perícia técnica, cuja dilação probatória é incompatível com rito célere do mandado de segurança.

²⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RE 893.482 - RJ. Relator Ministro Luiz Fux. *Diário da Justiça*, Brasília, 13 de agosto de 2007.

4. Ainda sob esse ângulo, o documento indicativo de que o tratamento deve ser realizado com o fármaco Enbrel (receita à fl. 15) foi produzido unilateralmente, sem o crivo do contraditório. Ademais, a contraprova produzida pelo impetrado, consistente na Nota Técnica NAT/AF n. 0321/2007 (fls. 74-76), milita em sentido oposto à pretensão do impetrante, pois consignou que: (a) o etanercepte, substância ativa do Enbrel, é de alto custo, relativamente nova e ainda não testada satisfatoriamente em pessoas portadores de psoríase; (b) o relatório médico de fl. 28 informa que o paciente foi tratado com acitretina, corticoterapia sistêmica e tópica e

hidratantes, mas não se refere aos medicamentos oferecidos pelo Ministério da Saúde para o tratamento de psoríase (ciclosporina e acitretina); e (c) a droga em comento foi recentemente incluída, pelo Ministério da Saúde, no rol de medicamentos com dispensação em caráter excepcional, através da Portaria MS/GM. 2577/2006, e a sua utilização foi tão somente autorizada por aquele órgão para o tratamento de artrite reumatóide. Logo, a questão gravitante em torno da eficácia superior do Enbrel para o tratamento de psoríase e da menor manifestação de efeitos colaterais advindos da sua utilização deve ser analisada à luz do processo cognitivo (Precedentes: RMS 22.115/SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 22 de junho de 2007 e RMS 17.873/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22 de novembro de 2004).

5. Apenas a título de argumento *obter dictum*, as ações ajuizadas contra os entes públicos com escopo de obrigar-lhes indiscriminadamente ao fornecimento de medicamento de alto custo devem ser analisadas com muita prudência.

6. O entendimento de que o Poder Público ostenta a condição de satisfazer todas as necessidades da coletividade ilimitadamente, seja na saúde ou em qualquer outro segmento, é utópico; pois o aparelhamento do Estado, ainda que satisfatório aos anseios da coletividade, não será capaz de suprir as infindáveis necessidades de todos os cidadãos.

7. Esse cenário, como já era de se esperar, gera inúmeros conflitos de interesse que vão parar no Poder Judiciário, a fim de que decida se, nesse ou naquele caso, o ente público deve ser compelido a satisfazer a pretensão do cidadão. E o Poder Judiciário, certo de que atua no cumprimento da lei, ao imiscuir-se na esfera de alçada da Administração Pública, cria problemas de toda ordem, como desequilíbrio de contas públicas, o comprometimento de serviços públicos, dentre outros.

8. O art. 6º da Constituição Federal, que preconiza a saúde como direito social, deve ser analisado à luz do princípio da reserva do possível, ou seja, os pleitos deduzidos em face do Estado devem ser logicamente razoáveis e, acima de tudo, é necessário que existam condições financeiras para o cumprimento de obrigação. De nada adianta uma ordem judicial que não pode ser cumprida pela Administração por falta de recursos.

9. Recurso ordinário não provido. (destaques de agora).²⁸

Este sistema é financiado com recursos da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos moldes da Emenda Constitucional nº 29, que determinou a vinculação de receitas dos três níveis para o sistema. No entanto, a eficácia de referido sistema nem sempre se concretizou.

Isto porque o acesso aos serviços se mostrou demorado, suas condições de atendimento precárias, de modo que a defasagem de equipamentos e instalações, fez com que aumentasse o grau de insatisfação da população e, via de regra, o sistema privado de saúde.

Desta forma, forçoso reconhecer que a vontade inicial do legislador e a finalidade social da lei que criou o SUS passaram longe de ser efetivamente alcançadas.

Tanto é assim, que na 11ª Conferência Nacional de Saúde, realizada em dezembro de 2000, na cidade de Brasília, foi possível confirmar que o Brasil está há anos luz de alcançar o objetivo inicialmente traçado pelo Constituinte de 1988, senão vejamos:

A Saúde da população do Brasil, como preceitua a Constituição Federal, depende de fatores econômicos e sociais, entre eles, a garantia de emprego, salário, casa, comida, educação, lazer, transporte. Neste momento o desemprego, a péssima distribuição de renda [...], a fome e a desnutrição e outros muitos agravos interferem nas formas de adoecer e morrer, caracterizando um quadro epidemiológico da maior perversidade, agravado pelas condições de pobreza, gênero, raça e idade [...].²⁹

É possível assim, dizer que, o crescimento do setor privado está diretamente ligado ao fracasso da política universalizante do governo, representada pelo SUS, que passou a ser reconhecido por todos como um sistema pobre para os pobres. Dessa realidade fracassada é que surge e cresce, cada vez mais, o mercado de saúde suplementar, materializado pelos planos privados de assistência à saúde e que ora serão tratados.

1.1.2 O Sistema Privado de Saúde no Brasil

Não obstante a obrigação primária do Poder Público na concretização da saúde, por meio de adequadas políticas sociais e econômicas, decorrentes da norma constitucional inserta no artigo 196 da Constituição Federal, conferiu o legislador constitucional, no artigo 199, a liberdade da assistência à saúde à iniciativa privada, a qual

²⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RMS 28.962 - MG. Relator Ministro Benedito Gonçalves. *Diário da Justiça*, Brasília, 03 de setembro de 2009.

²⁹ CONFERÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE, 11., 2000, Brasília. *Relatório...* p. 13. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/biblioteca/Relatorios/relatorio_11.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2010.

assume este relevante papel de prestar serviço com qualidade e presteza à população, ante a incapacidade dos entes federativos (União, Estados e Municípios).

Em razão dessa lacuna, surge o conflito entre o princípio da livre iniciativa inserido na ordem econômica (artigo 170 da CF/88), e a efetivação dos direitos e garantias fundamentais do cidadão, momento em que se faz imperiosa a intervenção do Estado no domínio econômico e nas relações sociais, como forma de cumprir um dos principais papéis fundamentais das sociedades modernas, que seria o de garantir e efetivar o princípio da isonomia entre as partes contratantes.

A gênese de referido ramo deu-se entre os anos 60 e 70, com o descrédito e má qualidade dos serviços inerente ao sistema público de saúde, momento em que, uma parcela da população, mais abastada, passou a recorrer ao sistema privado, caracterizado pelos planos e convênios de assistência à saúde.

Segundo Célia Almeida, o desenvolvimento do setor privado na saúde no Brasil liga-se diretamente à opção modernizante implementada pelo governo autoritário, que, com a unificação dos institutos previdenciários, expandiu a população previdenciária de beneficiários, mas desintegrou os esquemas associativos que lhe davam voz, impondo à política social uma racionalidade privatizante, que, embora tecnicamente justificada, desencadeou e exacerbou seus traços perversos.³⁰

E conclui, dizendo que, iniciam-se aí as modificações no *mix* público/privado no setor saúde, que alavancariam a expansão do mercado de serviços de assistência médica, por meio basicamente de duas estratégias convergentes: a compra de serviços pelo Estado e a transferência da função provedora para a iniciativa privada.³¹

Referido sistema, passa então a ser manejado pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde, atuando de modo suplementar ao sistema público, que já foi retro analisado. Em razão disso é que é denominado de setor de saúde suplementar.

Assim, de um sistema que deveria ser complementar, ou seja, que deveria somente completar o sistema público, quando houvesse necessidade, depara-se com um sistema suplementar, que, segundo Aurélio Buarque, surge para suprir ou compensar a deficiência de algo.³²

Para Fabiana Ferron, a livre presença da iniciativa privada no mercado de

³⁰ ALMEIDA, Célia. *O mercado privado de serviços de saúde no Brasil: panorama atual e tendências da assistência médica suplementar*. Brasília: IPEA, 1998. p. 29.

³¹ *Ibidem*, p. 66.

³² FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Médio dicionário da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1980. p. 1607.

saúde é amparada pelo artigo 199. Entretanto, de acordo com seu § 1º, a participação deveria ser feita de forma complementar ao Sistema Único de Saúde (SUS), o que não ocorre na prática, tendo em vista que o Estado não foi capaz de superar as dificuldades crônicas do setor, oferecendo à população um serviço de baixa qualidade. A iniciativa privada opera no setor justamente porque o sistema público, decadente e sem recursos, não tem como oferecer o que dele se espera.³³

É evidente que o surgimento e crescimento do setor de saúde privado só se deu em virtude da falência do sistema público. Sendo assim, não fosse a dificuldade de acesso e a má prestação de serviços pelos órgãos estatais, não se faria necessária a suplementação pela iniciativa privada, nos moldes como esta ocorreu.

Está-se, assim, diante de um ramo contratual cujo objeto é a prestação sanitária, mediante a contratação de um serviço que, por consequência, necessita de uma contraprestação, ou seja, de um pagamento.

Desta forma, é requisito essencial à entrega ou prestação do serviço, o pagamento pela utilização dos mesmos, pagamento este que varia conforme a modalidade de vínculo contratual constituído. Este vínculo pode se dar diretamente pelo contratante, no caso dos planos individuais ou até por meio da intermediação de terceiros, no caso dos planos empresariais.

Pode-se afirmar também, que referido sistema compõe-se de um método de inclusão do setor privado nos serviços de saúde, em situação de simultaneidade com o Estado. Tudo isso, porém, possibilitando ao indivíduo a faculdade de optar, de acordo com sua condição financeira, pela utilização do serviço público de saúde ou não.

Paulo César Melo da Cunha, acerca dos planos de saúde, traz que:

As operadoras de planos são pessoas jurídicas de direito privado, com liberdade em sua organização societária, prestando serviços próprios ou através de terceiros [...]. Se o fornecedor é [...] plano de saúde, a obrigação é de fazer – fornecer o tratamento [...] independente do êxito do mesmo, de maneira que, mesmo que o usuário-paciente não fique plenamente recuperado, o fornecedor cumpriu sua obrigação de proporcionar assistência total para tanto.³⁴

Destaque-se, porém, que apesar do setor de saúde suplementar operar no Brasil desde a década de 60, a crescente demanda envolvendo o mercado de planos privados

³³ FERRON, Fabiana. *Planos privados de assistência à saúde: lei nº. 9.656 de 03 de Junho de 1998*. São Paulo: Ed. Universitária de Direito, 2001. p. 26.

³⁴ CUNHA, Paulo César Melo da. *Regulação jurídica da saúde suplementar no Brasil*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2003. p. 248-9.

de assistência à saúde fez com que, em 03 de junho de 1998, fosse editada a Lei nº 9656/98, que alterada pela Medida Provisória nº 2177, de 24 de agosto de 2001, regula os planos privados de assistência à saúde.

Segundo Arnaldo Rizzardo, referida lei representa o reconhecimento da incapacidade dos cofres públicos em suportar as despesas exigidas para um eficiente serviço. Para tanto, era necessário reformular a legislação revigorante, de forma a oferecer à população instrumentos eficientes e idôneos, criando credibilidade e seriedade num setor que sofria sérias precariedades.³⁵

Dispõe a Lei nº 9656/98, em seu artigo 1º, incisos I e II, que:

Art. 1º Submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade, adotando-se, para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições:

I - Plano Privado de Assistência à Saúde: prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor;

II - Operadora de Plano de Assistência à Saúde: pessoa jurídica constituída sob a modalidade de sociedade civil ou comercial, cooperativa, ou entidade de autogestão, que opere produto, serviço ou contrato de que trata o inciso I deste artigo.

Esta lei reestruturou o mercado de planos privados de assistência à saúde, regulamentando questões como, a ampliação de cobertura assistencial, o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde, o registro das operadoras, a exigência das reservas técnicas, e a permissão para atuação de empresas de capital estrangeiro. Ademais, ao instituir os tipos de segmentação e o rol de procedimentos obrigatórios, definiu um padrão de assistência e cobertura.

Inicialmente a atuação da Lei era aliada a outros órgãos. Nos dois primeiros anos operou conjuntamente ao Ministério da Saúde, por meio da Secretaria de Assistência à Saúde (SAS) e Departamento de Saúde Suplementar (DESAS), a quem incumbia a regulação

³⁵ RIZZARDO, Arnaldo. *Planos de assistência e seguros de saúde: lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 21.

jurídica da relação consumidor/empresa e, ainda, com a Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), a quem tocava a relação entre o Estado e a empresa Seguradora no caso dos seguros saúde.

Ainda assim, referida atuação conjunta foi insuficiente, de modo que, em 2000, com a edição da Lei nº 9961/00 nasceu a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS).

Impende também registrar que a ANS, enquanto uma Agência Reguladora apresenta-se sob a forma de uma autarquia de regime especial, cujas características peculiares foram abaixo delineadas por Alexandre de Moraes, a saber:

[...] Autarquias de regime especial integrantes da administração indireta, vinculadas ao Ministério competente para tratar da respectiva atividade, apesar de caracterizadas pela independência administrativa, ausência de subordinação hierárquica, mandato fixo e estabilidade; ausência de possibilidade de demissão *ad nuttum* de seus dirigentes e autonomia financeira.³⁶

Referida agência, que inicialmente substituiu o CONSU (Conselho Nacional de Saúde Suplementar) na tarefa de editar Resoluções sobre o tema, surgiu com o intuito de fomentar a proteção dos beneficiários dos planos de saúde, além de cuidar da integridade do mercado de saúde suplementar.

Tem por finalidade institucional, a promoção e a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, a regulação das operadoras setoriais, assim como o dever de contribuir para o desenvolvimento das ações de saúde no País, consoante se infere da dicção do artigo 3º da lei que a criou (Lei nº 9961/2000), abaixo transcrito:³⁷

Artigo 3º - A ANS terá por finalidade institucional promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive quanto às suas relações com prestadores e consumidores, contribuindo para o desenvolvimento das ações de saúde no País.³⁸

Tudo isto, pois, trata-se de ramo de relevante interesse coletivo para a Nação, uma vez que, 54.210.673 milhões de brasileiros se valem dos planos privados de assistência à saúde, na condição de beneficiários de seus serviços, conforme levantamento

³⁶ MORAES, Alexandre (Org.). *Agências reguladoras*. São Paulo: Atlas, 2002. p. 27.

³⁷ AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Missão*. Disponível em: <<http://www.ans.gov.br/portal/site/aans/missao.asp>>. Acesso em: 13 abr. 2010.

³⁸ AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. Artigo 3º da Lei nº 9961/2000 (Lei da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS).

realizado pela ANS em dezembro de 2009.³⁹

A Lei nº 9961/00 estipulou os métodos para entrada, funcionamento e saída de operadoras de planos de saúde, classificou os padrões de cobertura e de qualidade da assistência e transferiu para o Poder Executivo Federal a responsabilidade pela regulação da atividade econômica das operadoras e da assistência à saúde por elas prestada e o dever de fiscalização do cumprimento das normas vigentes.

Destaque-se, no entanto, que foi dado à ANS, enquanto agência reguladora, o poder de polícia, a fim de que desempenhasse a contento suas atribuições. Neste sentido, Fabiana Ferron destaca que:

[...] Para que a ANS pudesse cumprir seu papel de forma satisfatória, foi-lhe atribuído legalmente o poder de polícia, que ampara a cobrança da Taxa de Saúde Suplementar, tendo como sujeitos passivos: as pessoas jurídicas (...) que operem produto, serviço ou contrato com a finalidade de garantir assistência médica, hospitalar ou odontológica de seus usuários.⁴⁰

As ações da ANS, ante a preferência às ações de proteção dos beneficiários junto às operadoras de planos privados de assistência à saúde, foram de forte impacto no setor. Dentre algumas ações, está o alargamento das coberturas assistenciais, a ampliação dos direitos dos beneficiários, o rigoroso controle dos preços e condições de reajuste, a fim de proteger o beneficiário de excessos e abusos, fixação e imposição de multas por descumprimento da legislação ou do contrato, integração ao Sistema Único de Saúde, fixando as normas de ressarcimento, pela utilização de recursos públicos pelos beneficiários.

Referidas medidas, demandaram imediata elevação dos custos com cálculo atuarial, atualização informática, auditoria independente, acompanhamento jurídico e administrativo dos controles de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde, revisão dos contratos anteriores, multas e autuações, determinação de reservas e provisões de acordo com normas estabelecidas pela Agência, além da obrigatoriedade do provisionamento de recursos.

No entanto, a ANS ao promover a atividade reguladora, cuidou de preservar os chamados princípios de direito de saúde suplementar, quais sejam: a defesa do mercado, a defesa do consumidor e a efetiva tutela da saúde.

O princípio da defesa do mercado dispõe que as normas que regulam o setor

³⁹ AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Caderno de informação de saúde suplementar: beneficiários, operadoras e planos*. Rio de Janeiro: ANS, 2010. Disponível em: < <http://www.ans.gov.br> >. Acesso em: 15 abr. 2010.

⁴⁰ FERRON, 2001, op. cit., p. 26.

de saúde suplementar devem favorecer a higidez financeira e econômica das operadoras de planos de saúde. Assim, a atividade das operadoras tem de ser viabilizada, devendo a ANS favorecer o alcance a bons resultados.

Neste sentido, leciona Leonardo Vizeu Figueiredo que:

Por óbvio, se as normas de direito de saúde suplementar diminuïrem de forma não razoável a margem de lucro dos operadores do mercado, tornando a atividade pouco atrativa, as empresas tendem a fechar, seja por quebra ou por livre iniciativa, para investirem em setores econômicos mais rentáveis, fato que gerará gritantes prejuïzos ao consumidor, que, forçosamente, terá de se socorrer na rede pública de saúde.⁴¹

O segundo princípio trata da defesa do consumidor, e dispõe que as normas do setor de saúde suplementar devem zelar pela qualidade dos serviços disponibilizados. Tudo isso, a fim de garantir que as operadoras disponibilizem serviços de saúde aptos a alcançarem seus fins legais e contratuais, a preços viáveis e acessíveis à população em geral, fato que justifica seu monitoramento e controle pelo Poder Público.⁴²

Por fim, protege por meio do princípio da efetiva tutela à saúde, o bem maior, materializado pela qualidade técnica do serviço a ser oferecido pelas operadoras. Assim, se estas se propõem a prestar um serviço que, originalmente era adstrito somente ao Estado, há que se cuidar para que o façam de modo eficaz e suficiente.

Acerca das prestadoras, destaque-se que, desde seu início, o mercado de saúde privada exhibe uma enorme diversidade de operadoras, que são as empresas que atuam no setor de saúde suplementar oferecendo aos consumidores os planos de saúde.

Desta forma, conforme estudo finalizado pela Agência Nacional de Saúde em dezembro de 2009, há 1.516 operadoras registradas na ANS, as quais totalizam uma receita anual do setor no importe de R\$ 63.609.232.033,00.⁴³

Existem, dentre estas, oito modalidades de operadoras: administradoras, cooperativas médicas, cooperativas odontológicas, instituições filantrópicas, autogestões (patrocinadas e não patrocinadas), seguradoras especializadas em saúde, medicina de grupo e odontologia de grupo.

Antes, porém de discorrer sobre as várias modalidades de contratos de

⁴¹ FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. *Curso de direito de saúde suplementar: manual jurídico de planos e seguros de saúde*. São Paulo: MP, 2006. p. 38.

⁴² *Ibidem*, p. 39.

⁴³ AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Caderno de informação de saúde suplementar: beneficiários, operadoras e planos*. Rio de Janeiro: ANS, 2010. Disponível em: < <http://www.ans.gov.br> >. Acesso em: 15 abr. 2010.

prestação de serviços de saúde existentes no mercado brasileiro, mister se faz, por primeiro, traçar um panorama acerca dos contornos que o contrato assumiu na atualidade, como forma de compreender a importância e a relevância social de referidos pactos.

2 O CONTRATO NA ATUALIDADE

2.1 BREVE HISTÓRICO

No período que antecedeu à Revolução Francesa, as classes nobres gozavam de privilégios instituídos pelo poder unitário e absoluto que se concentrava nas mãos do soberano, razão pela qual o cidadão comum se via compelido a sucumbir perante o Estado-Deus, na medida em que os seus direitos fundamentais eram demasiadamente limitados.

Com a queda da Bastilha e, em especial, com o advento do Código Civil Francês de 1804 (Código de Napoleão), o liberalismo adquire campo de atuação no cenário político e legislativo, surgindo assim o chamado Estado de Direito, cujo poder passou a emanar ideologicamente do povo, e o ordenamento jurídico, fulcrado no *codex* vigente, passou a ser dotado de certa completude e unicidade.

No entanto, a partir de 1880, o modelo individualista não mais se adequava à nova realidade política, social e econômica, esta última marcada pelo surgimento da indústria, transformação do comércio dela decorrente e, via de consequência, proliferação do proletariado, acentuado ainda mais pelo distanciamento havido entre as classes dominantes e a operária. Realidade na qual a liberdade, conquistada e enaltecida num primeiro momento, passou a se tornar alvo de explorações, sobretudo aquelas advindas da predominância dos economicamente mais fortes sobre os mais fracos.

Aliado a este fato, os reflexos decorrentes da Primeira Guerra e da Grande Depressão de 1929, influenciaram sobremaneira para que ocorresse um forte declínio do modelo liberal-individualista, o que fez com que o Estado passasse a adotar uma postura mais intervencionista, precipuamente porque a igualdade prevalecente, substancialmente formal, era obtida a partir da abstração das desigualdades reais existentes entre os sujeitos, o que se tornou inadmissível para a nova ideologia jurídica e filosófica que começava a florescer.

Desta maneira, a partir da Revolução Industrial e com o aparecimento de novas figuras contratuais, surgiu o fenômeno da massificação das relações sociais, tornando o ordenamento jurídico até então vigente obsoleto e ineficaz diante das inovadoras espécies contratuais, haja vista a prevalência, até então, do brocardo latino *pacta sunt servanda*, que acabava por transformar os contratos em negócios jurídicos intangíveis.

Anote-se, a propósito, que foi na França, no ano de 1918, por meio da denominada Lei *Faillot*, que ressurgiu a conhecida cláusula *rebus sic stantibus*, admitindo-se a revisão dos contratos, haja vista a instabilidade econômica instalada a partir da Primeira

Guerra Mundial. Naquela ocasião, depois de muita resistência, buscou-se resgatar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos que haviam sido celebrados antes da Grande Guerra, mormente levando-se em conta a grande incidência de convenções de vontade que tinham por objeto o fornecimento de carvão, motivada ainda mais pelo crescimento da indústria, mas cujo preço, contratualmente mutável, disparou substancialmente com o final do conflito.

A desproporcionalidade entre prestação e a contraprestação demonstrou que não seria justo compelir os então fornecedores de carvão a cumprirem as obrigações que lhes cabiam, notadamente nos exatos termos que haviam sido estipuladas, o que, de si só, os conduziria ao empobrecimento.

E justamente em face de tais desequilíbrios, o Estado então, se viu compelido a intervir nas relações privadas, utilizando-se dos princípios de justiça social para nortear as relações privadas e, especialmente, a legislação infraconstitucional.

Esse retrospecto histórico culminou na transformação da visão até então liberal-individualista, para uma concepção social-humanista de contrato, motivada pela infiltração da justiça social no modelo liberal.

Hodiernamente, o hermenauta deve interpretar o Código Civil em absoluta conformidade com a Constituição Federal, revigorando institutos de Direito Civil que se encontram afastados da realidade, de forma a torná-los compatíveis com as exigências sociais e econômicas contemporâneas, tendo como foco, sempre que possível, o princípio da dignidade da pessoa humana, tópicos que serão abordados em capítulos específicos, adiante.

Há que se promover, portanto, a uma verdadeira elevação dos princípios fundamentais do Direito Civil e, no caso do tema ora enfocado, dos contratos ao plano constitucional, mormente para condicionar a observância por todos e, sobretudo, a aplicação pelo juiz da legislação infraconstitucional numa perspectiva de interpretação civil-constitucional.

2.2 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL E SUA INFLUÊNCIA NA CONTRATAÇÃO

A aplicação dos princípios constitucionais aos contratos, especialmente aqueles que têm por objeto a prestação de serviços relacionados à saúde, se afigura como a forma mais autêntica de se promover concretamente a realização dos direitos e garantias individuais estabelecidos pela Constituição Federal, de sorte a conduzir o juiz a uma valoração dos interesses envolvidos mediante a consideração da finalidade das regras que irão motivar uma decisão judicial onde se discute questões de relevo constitucional, como é o caso

do direito sanitário dentre outros direitos sociais.

Atento a tais fundamentos, os juízes, como principais hermeneutas dos conflitos de interesses que lhes são suscitados, não estão confinados às alternativas de uma escolha cega e arbitrária, ou à dedução “mecânica” de regras com um sentido pré-determinado, especialmente porque, não raras vezes, a sua escolha é guiada pela consideração de que a finalidade das regras que estão a interpretar é razoável, razão pela qual não se pretende a partir delas criar injustiças ou ofender princípios morais assentes.

Portanto, uma decisão judicial, sobretudo quando envolve questões constitucionais relevantes, pode deixar o intérprete envolto na necessidade de se proceder à escolha entre valores morais e não uma simples aplicação de um único princípio moral proeminente.

Assim, ao se sustentar a existência de um Direito Civil Constitucional estar-se-á fazendo alusão a uma forma diversa de releitura do Direito Civil, fulcrada em uma nova ordem de ideias filosoficamente voltada à aplicação científica dos princípios constitucionais, quer como instrumento para por fim aos conflitos sociais, quer como meio para se preservar o Estado Democrático de Direito.

John Rawls, analisando a teoria da justiça de forma unitária, concluiu que a sua parte ideal apresenta uma concepção de uma sociedade justa que, em sendo possível, há que ser buscada.⁴⁴ Associado a isto, defende a ideia de que as instituições existentes devem ser julgadas à luz dessa concepção e consideradas injustas na medida em que dela se afastam sem raiz justificadora.

Portanto, a “classificação lexical dos princípios especifica que elementos da teoria ideal são relativamente mais importantes, e as regras de prioridade sugeridas por essa ordenação também devem aplicar-se a casos não ideais.”⁴⁵ Deste modo, cabe aos juristas o dever natural de eliminar quaisquer injustiças, a começar pelas mais cruéis que são identificadas pela medida do seu desvio em relação à justiça perfeita.

Pode-se então afirmar que, diante da consideração de que os direitos fundamentais são direitos reconhecidos pela Constituição Federal como essenciais, dentre os quais certamente se inclui o direito à saúde, é preciso estabelecer-se regras a fim de dirimir conflitos existentes no campo do Direito Civil e, assim, harmonizá-lo em consonância com os princípios constitucionais que, inegavelmente, penetram em todas as disciplinas,

⁴⁴ RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997. p. 269-70.

⁴⁵ *Ibidem*.

estabelecendo assim uma relação de prevalência de um direito em relação a outro, notadamente quando guarda respeito a valores não patrimoniais, tais como a dignidade da pessoa humana, o desenvolvimento de sua personalidade, os direitos sociais e a justiça distributiva.

Convém registrar que, com a harmonização dos princípios e garantias contidos na ordem jurídico-positiva, tornar-se-á possível vislumbrar a importância de alguns princípios fundantes, deles extraíndo a exata noção de igualdade, de dignidade da pessoa humana, dentre outros valores inexoráveis.

Como observa Karl Larenz, a bússola das valorações do juiz pode ser vista “no *ethos* jurídico dominante na comunidade” nas “concepções dominantes de justiça.” Tal autor sustentava que o “*ethos* jurídico dominante” não consistia apenas numa soma de processos ao nível da consciência, mas no conteúdo de consciência de uma multiplicidade de indivíduos. Para ele, “as fontes de conhecimento desse ‘*ethos* jurídico dominante’ são, antes do mais, os artigos da Constituição relativos a direitos fundamentais, outras normas jurídicas, e ainda ‘proposições jurídicas fundamentais da atividade jurisprudencial e da Administração, os usos do tráfego e as instituições da vida social’; um ‘uso tradicional’, mas apenas ‘quando constitui expressão da concepção valorativa dominante.’”⁴⁶

A esse respeito, leciona Miguel Reale, que: “Os valores são como que facho luminosos que, penetrando na realidade social, se refogem em um sistema dinâmico de normas, cada uma delas correspondente a uma decisão.”⁴⁷

Com essa linha de raciocínio, é possível afirmar que os direitos consagrados constitucionalmente – indisponíveis, intransferíveis, indispensáveis e oponíveis *erga omnes* – limitam o poder estatal porque possuem como objeto os bens mais elevados do ser humano, que, indubitavelmente, é o centro do Universo.

Percebe-se, de certa forma, que a Constituição deve ser compreendida como um verdadeiro contrato, súpero, donde Estado e indivíduo estão vinculados a direitos e obrigações. Desta forma, hermeticamente se acondicionou na legislação infraconstitucional os direitos proclamados pelas normas máximas, tornando exigência e dever do Estado a proteção a todo direito reconhecido por lei.

Por isso se pode dizer, explica Hans Kelsen, que:

⁴⁶ LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do direito*. Tradução de José Lamego. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997. p. 173.

⁴⁷ REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 555.

A falta de penetração na construção escalonada do Direito impediu também o reconhecimento de que, nos diferentes escalões de uma e mesma ordem jurídica, podem ter aplicação diferentes formas de produção jurídica, de que uma produção democrática de normas jurídicas gerais pode estar ligada a uma produção autocrática das normas jurídicas individuais e, inversamente, uma produção autocrática das normas jurídicas gerais pode estar ligada a uma produção democrática das normas jurídicas individuais.⁴⁸

E esse processo de constitucionalização do Direito Civil tem por objetivo precípuo submeter o direito positivo aos fundamentos de validade constitucionalmente estabelecidos.

Segundo Gustavo Tepedino:

O Código Civil perde, assim, definitivamente, o seu papel de Constituição do direito privado. Os textos constitucionais, paulatinamente, definem princípios relacionados a temas antes reservados exclusivamente ao Código Civil e ao império da vontade: a função social da propriedade, os limites da atividade econômica, a organização da família, matérias típicas do direito privado, passam a integrar uma nova ordem pública constitucional.⁴⁹

Sob a égide desta nova ótica, vê-se que o elenco dos direitos da personalidade se modificou, e continua a se modificar, como decorrência direta da mudança das condições históricas e, em especial, das necessidades e dos interesses, das classes dominantes, dos meios disponíveis para a realização dos mesmos, das transformações sociais, dos avanços tecnológicos e da ciência.

É o que assinala Norberto Bobbio ao afirmar que os “direitos que foram declarados absolutos no final do século XVIII, como a propriedade *sacre et inviolable*, foram submetidos a radicais limitações nas declarações contemporâneas”, assim como “direitos que as declarações do século XVIII nem sequer mencionavam, como os direitos sociais, dentre os quais se inclui o direito sanitário, são agora proclamados com grande ostentação nas recentes declarações.”⁵⁰

Adverte ainda que, muito provavelmente, poderão surgir no futuro novas pretensões que na atualidade nem sequer possa se imaginar, sobretudo considerando a rapidez com que se operam as transformações tecnológicas, fato este que denota a inexistência dos direitos fundamentais por natureza. Tal percepção leva-se a acreditar que o que “parece

⁴⁸ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1997. p. 314-5.

⁴⁹ TEPEDINO, Gustavo. Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil. In: _____. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 7.

⁵⁰ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campos, 1992. p. 18-9.

fundamental numa época histórica e numa determinada civilização não é fundamental em outras épocas e em outras culturas”⁵¹, fenômeno este que doutrina nomina como historicidade dos direitos fundamentais.

Destarte, como dito alhures, essa “nova roupagem” assumida pelos contratos na atualidade, com a modificação dos antigos e até então intangíveis paradigmas contratuais, em especial no que respeita aos pactos objetos do presente estudo, cuja aplicação dos princípios constitucionais se afigura como a forma mais autêntica de se promover concretamente a realização dos direitos e garantias individuais estabelecidos pela Constituição Federal, traz relevantes e importantes modificações nas contratações e na forma de se interpretá-las, com a inserção de uma nova ordem de ideias filosóficas e valorativas, destinadas à resolução e pacificação dos conflitos sociais sob a ótica constitucional, que, em última análise, preserva e fortalece ainda mais o Estado Democrático de Direito, objetivado no preâmbulo da nossa Carta Maior.

2.3 A INTERPRETAÇÃO A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO

A constitucionalização do Direito Civil, estudada no capítulo 2.2 da presente dissertação consiste, em uma frase, no reconhecimento da força normativa da Constituição e de sua incidência nas relações de Direito Privado.

Consoante os valiosos ensinamentos de Barroso:

Passou a ser premissa do estudo da Constituição o reconhecimento de sua força normativa, do caráter vinculativo e obrigatório de suas disposições, superada a fase em que era tratada como um conjunto de aspirações políticas e uma convocação à atuação dos Poderes Públicos.⁵²

A brevidade dessa explicação inicial não faz jus à extensão das potencialidades que envolvem essa leitura do Direito, a qual, ao mesmo tempo, constitui uma visão e uma metodologia interpretativa. Opondo-se à neutralidade da hermenêutica estritamente literal, despreocupada com a fundamentação das normas, sob o prisma da interpretação, demanda a tutela de normas-valores como a dignidade da pessoa humana e a igualdade substancial.

⁵¹ BOBBIO, op. cit., p. 18-9.

⁵² BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro: pós modernidade, teoria crítica e pós-positivismo. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 225, p. 34, 2001.

2.3.1 Força Normativa da Constituição

Entendem alguns autores que a Constituição possui papel figurativo, secundário ou excepcional. Nessa linha, abraçando-se a possibilidade de certeza (verdade) na interpretação das normas jurídicas, Washington de Barros Monteiro procura sustentar que “a questão da inconstitucionalidade das leis é de extrema delicadeza, porque pode implicar invasão de poderes. Assim sendo, ela só é pronunciada quando clara e evidente, transparecendo desde logo acima de qualquer dúvida razoável.”⁵³

Além disso, em que pese sublinhe a relevância da conformidade com a Constituição, afirma: “No que concerne a sua conformidade com a lei básica, as leis são constitucionais ou inconstitucionais. A Constituição é a lei suprema, a competência das competências, no dizer dos tratadistas alemães. A ela devem aperfeiçoar-se todas as demais leis do país.”⁵⁴

Reputa Monteiro ainda que: “havendo a possibilidade de solução do litígio sem apreciação da constitucionalidade, não deve esta ser objeto de decisão pelo juiz.”⁵⁵

Tal pensamento reflete uma eficácia secundária dos preceitos constitucionais, incompatível com a constatação de seu *status* de norma jurídica, eficaz, e hierarquicamente superior, fato este que leva Barroso a afirmar que: “Uma das grandes mudanças de paradigma ocorridas ao longo do século XX foi a atribuição à norma constitucional do status de norma jurídica.”⁵⁶

Diversamente, confrontando o pensamento de Ferdinand Lassale, para quem a Constituição seria mero “pedaço de papel.”⁵⁷, Konrad Hesse acentua a normatividade da Constituição a qual “não configura, portanto, apenas expressão de um ser, mas também de um dever ser.”

A Constituição assume posição central e instala novas fundações alterando as bases de sustentação do Direito Privado. É possível explicar a troca de papéis com a seguinte imagem: fenece o sentido constitucional conferido ao código (como anotou Iorgianni) de sorte que ao invés da Constituição como mero pedaço de papel (segundo propôs Lassale), “o Código inevitavelmente

⁵³ MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil: parte geral*. 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. v. 1, p. 17.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 16.

⁵⁵ *Ibidem*, p. 17.

⁵⁶ BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. *Revista Consultor Jurídico*, São Paulo, p. 1, 26 abr. 2006b.

⁵⁷ HESSE, 1991, op. cit., p. 25.

permanece um pedaço de papel cada vez mais velho e cada vez mais alienado.⁵⁸

Em referida obra, o consagrado autor assinala a “força normativa da Constituição”, de modo que nem sempre a Constituição sucumbe às forças sociais, como pretendia Lassale. Assim, em que pese a Constituição não desconheça da realidade, “a pretensão de eficácia de uma norma constitucional não se confunde com as condições de sua realização.” Impende dessa maneira, aduz Hesse, buscar a concretização, transformando em “força ativa” as tarefas que emanam da Constituição, materializando uma “vontade de constituição” por meio da interpretação.⁵⁹

Desta sorte, a expressão não comporta qualquer associação com uma interpretação segundo a vontade do constituinte, porque, em Hesse,

A interpretação da norma constitucional assume sentido concreto e, logo, denso: A interpretação tem significado decisivo para a consolidação e preservação da força normativa da Constituição. A interpretação constitucional está submetida ao princípio da ótima concretização da norma (*Gebot optimaler Verwirklichung der Norm*). Evidentemente esse princípio não pode ser aplicado com base nos meios fornecidos pela subsunção lógica e pela construção conceitual. Se o direito e, sobretudo a Constituição, têm a sua eficácia condicionada aos fatos concretos da vida, não se afigura possível que a interpretação faça deles tábua rasa. Ela há de contemplar essas condicionantes, correlacionando-as com as proposições normativas da Constituição. A interpretação adequada é aquela que consegue concretizar de forma excelente, o sentido (*Sinn*) da proposição normativa dentro das condições reais dominantes numa determinada situação.⁶⁰

Dessa feita, rejeita a negativa à normatividade da Constituição, assim como, a compreensão de que seja ineficaz em face do desafio que impõe. Por conseguinte, é preciso adotar conduta ativa, postura fiel e esmerada em sua efetivação.

Interessante exame sobre a força normativa da Constituição pode ser extraído, igualmente, do estudo de Joaquín Arce y Flórez-Valdés sobre normas de Direito Civil dispostas no texto constitucional, ou, como as denominou, normas “*civiles constitucionales*.”⁶¹

Sobre o Direito Civil, Hesse havia anotado:

O significado superior da constituição normativa manifesta-se finalmente, na quase ilimitada competência das cortes constitucionais, – princípio até então

⁵⁸ HESSE, 1991, op. cit., p. 15.

⁵⁹ Ibidem.

⁶⁰ Ibidem, p. 22-3.

⁶¹ FLÓREZ-VALDÉS, Joaquín Arce y. *El derecho civil constitucional*. Madrid: Civitas, 1991. p. 87.

desconhecido – que estão autorizadas a proferir a últimas palavras sobre os conflitos constitucionais, mesmo sobre questões fundamentais da vida e do Estado. Até mesmo no âmbito do Direito Civil, que antes parecia rigorosamente isolado, assegura-lhe, através da jurisdição dos Tribunais Federais, uma posição de relevo.⁶²

Segundo Flórez-Valdés, quatro argumentos fundamentaram a negação da força normativa dos preceitos constitucionais, ou seja, intentaram sustentar seu caráter programático:

- a) elevado grau de abstração das normas constitucionais;
- b) conceito restrito de Constituição;
- c) limitação do destinatário das normas constitucionais;
- d) visualização da Constituição como “metanorma.”

Enfocando o conteúdo das normas constitucionais, a primeira ideia (a) enfatiza que o caráter abstrato das normas constitucionais tolhe sua aplicabilidade. Contra essa suposição, o próprio autor reforça que generalidade e abstração são pressupostos das normas constitucionais.⁶³

Acrescente-se que nem todas as normas constitucionais possuem o mesmo grau de abstração, além do que, é no mínimo cambiante essa nota de abstratividade, de sorte que caberia exame caso a caso. Assimilar a generalidade como supressora de eficácia normativa demandaria considerar que todas as normas infraconstitucionais são dotadas de perfeita clareza.

Dessa maneira, negar eficácia às normas que não preestabelecem condutas específicas e precisas é regressar ao modelo de condutas tipificadas, que caracterizou a codificação moderna. “Logo, a normativa constitucional não deve ser considerada sempre e somente como mera regra hermenêutica, mas também como norma de comportamento, idônea para incidir sobre o conteúdo das relações entre situações subjetivas, funcionalizando-as aos novos valores.”⁶⁴

O Código almejava a completude, que justamente o deveria distinguir, no sentido de ser destinado a regular, por meio de situações tipo, todos os possíveis centros de interesse jurídico que o sujeito privado viesse a ser titular. Com efeito, a sistemática da tipificação é invertida. Anota Perlingieri que: “através de uma verdadeira e empenhada atividade hermenêutica, no mare magnum das fontes [...] é sempre mais marginal a hipótese

⁶² HESSE, 1991, op. cit., 28.

⁶³ FLÓREZ-VALDÉS, op. cit., p. 90.

⁶⁴ PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 590.

de um fato que seja regulado por uma ‘precisa disposição’ ou *casus legis* e não por uma miríade de disposição ou de seus fragmentos.”⁶⁵

Ilustrativamente, “a tutela da pessoa não pode ser fracionada em isoladas *fattispecie* concretas, em autônomas hipóteses não comunicáveis entre si, mas deve ser apresentada como um problema unitário, dado o seu fundamento representado pela unidade do valor da pessoa.”⁶⁶

Tirante a isso, a eficácia normativa dos princípios infraconstitucionais, como a boa-fé, evidenciam a debilidade dessa primeira objeção.

Significativas as palavras expressas no julgamento do Recurso Especial nº 735.378, em que se considerou que, havendo sido deferida liminar para prestação de medicamento por parte do Estado, não é possível suprimir do juiz a definição da maneira de assegurar a tutela, admitindo-se, inclusive, o bloqueio de verbas:

A Constituição não é ornamental, não se resume a um museu de princípios, não é meramente um ideário; reclama efetividade real de suas normas. Destarte, na aplicação das normas constitucionais, a exegese deve partir dos princípios fundamentais, para os princípios setoriais. E, sob esse ângulo, merece destaque o princípio fundante da República que destina especial proteção a dignidade da pessoa humana.⁶⁷

Em seus esclarecimentos, expressou: “Quero deixar clara minha posição: ou vamos buscar suporte em poder cautelar genérico, ou vamos buscar suporte no princípio da dignidade, ou vamos buscá-lo no acesso à ordem jurídica justa. Temos que buscar suporte em algum lugar, posto legítima a pretensão.” Diversamente, entendeu o Ministro Francisco Falcão, em voto-vencido:

De fato, não há previsão legal para que se proceda ao bloqueio de valores em contas públicas para custear tratamento médico ou fornecimento de medicamentos. Desse modo, impossível adotar-se tal medida, em respeito ao princípio da legalidade, que rege a Administração Pública, segundo o qual o administrador somente pode atuar de acordo com o que a lei determina. Não se tece consideração sobre o caso, o que exigiria exame específico.⁶⁸

Alinhado está o posicionamento do Ministro José Delgado, ao discordar do voto-vencido do Ministro Francisco Falcão, que havia sustentado a impossibilidade do

⁶⁵ TEPEDINO, Gustavo. Premissas metodológicas da constitucionalização do direito civil. In: _____. *Temas de direito civil*. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Renovar, 2001. v. 1, p. 1-22.

⁶⁶ PERLINGIERI, 2002, op. cit., p. 73.

⁶⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RESP n.º 735.378 RS. Relator: Min. Luiz Fux. *Diário da Justiça*, Brasília, 08 de junho de 2006.

⁶⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, op. cit.

bloqueio de verbas por ausência de previsão legal:

As revoltas sociais vêm em face dessa interpretação legalista da norma. Não posso compreender, com a devida vênia, que um tribunal como o nosso, que possui a missão de interpretar a ação infraconstitucional, tem que fazê-lo da forma como V. Ex.^a já tão bem explicitou. Primeiramente, pensando nos postulados da Carta Magna e dos incisos II e III da Constituição Federal. Não é um papel de celofane, uma vitrine para se olhar, sem nenhuma consequência para ser arcada.⁶⁹

Acerca do segundo argumento examinado por Flórez-Valdés, ou seja, a ideia de um conceito restrito de Constituição (b) –, é de se notar prontamente sua fragilidade. Cingir a Constituição à definição das funções estatais é postura incompatível com os novos traços do público e privado, os quais impossibilitam uma visão estanque marcada pela separação pura entre tais esferas e pela tentativa de se lhes atribuir caráter antitético.

A propósito, clama Gustavo Tepedino que:

Definido os objetivos maiores e os fundamentos da República, na técnica constitucional de enumeração introdutória de princípios fundamentais, a eles não se pode supor alheia toda a gama de relações de direito privado, cabendo aos operadores do direito cotejarem a atividade econômica privada com os parâmetros do texto maior.⁷⁰

Nessa senda, tem-se ainda que:

Fenômenos como a constitucionalização de institutos base do direito civil, superando, ao menos em parte, a artificial dicotomia entre o universo público e o santuário privado clássico apontam para esse repensar presente da repersonalização, fundamento antropocêntrico do Direito Civil para eclipsar os dogmas do oitocentista civilístico.⁷¹

Em dissonância, Canaris identifica “uma certa relação de tensão entre o grau hierárquico mais elevado da Constituição, por um lado, e a autonomia do direito privado, por outro.”⁷²

Rechaça-se tal posicionamento à luz da unidade constitucional. Ademais,

⁶⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 2006.

⁷⁰ TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento brasileiro. In: _____. Temas de direito civil. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Renovar, 2001. v. 1, p. 50.

⁷¹ FACHIN, Luiz Edson. O “aggiornamento” do direito civil brasileiro e a confiança negocial. In: _____. (Coord.). *Repensando os fundamentos do direito civil brasileiro contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 116.

⁷² CANARIS, Claus-Wilhelm. A influência dos direitos fundamentais sobre o direito privado na Alemanha. Tradução de Peter Naumann. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 225-245.

observa-se que a Constituição brasileira estabelece inúmeras regras que atingem relações “entre particulares”, o que, por si, dirime quaisquer dúvidas sobre a possibilidade ou não de incidência constitucional nas relações interprivadas.

Reitera-se que tal circunstância não resume a constitucionalização. Simplesmente chama a atenção para que, como assentara Perlingieri, “Alguns direitos civis não encontram tutela, reconhecimento ou disciplina no Código Civil, mas, por exemplo, no Texto Constitucional.”⁷³

Nessa toada, observe-se, entre tantos outros, os seguintes dispositivos constitucionais: livre iniciativa (artigo 1º, inciso IV e artigo 170, *caput*), a propriedade privada e sua função social (artigo 5º, *caput* e incisos XII e XIII e artigo 170, inciso II e III), igualdade entre os cônjuges (artigo 226, § 5º), proteção da família (artigo 226, § 5º), princípio da livre concorrência (artigo 170, inciso IV), livre exercício de qualquer atividade econômica (artigo 170, parágrafo único). Acrescentem-se a essa lista, outros tantos, entre os quais, a tutela do direito adquirido (artigo 5º, inciso XXXVI), indenização por dano material, moral ou à imagem (artigo 5º, inciso V), direito à herança (artigo 5º, inciso XXX).

Além disso, tal qual sucede no Direito argentino, segundo explica Julio César Rivera “na Constituição brasileira, há incorporação com nível hierárquico superior às leis, de tratados internacionais que regulam matérias de “direito privado.”⁷⁴

Nesse sentir, confira-se a dicção dos parágrafos 2º e 3º do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, abaixo colacionados:

§2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte;

§3º: Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.⁷⁵

Embora a constitucionalização não se resuma a esse aspecto, como se detalhará adiante (2.3.2 – Legalidade Constitucional), a tutela constitucional é deveras significativa ao sinalizar que a proteção de certos direitos e institutos mereceu um destaque contra as alterações do legislador ordinário, porque, sublinha Joaquim de Sousa Ribeiro, “sobem um degrau na pirâmide normativa, passando a gozar também de assento e dignidades

⁷³ PERLINGIERI, op.cit., p. 55.

⁷⁴ RIVERA, Julio César. El derecho civil constitucional. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 85, n. 728, p. 16-7, mar. 2006.

⁷⁵ BRASIL. Constituição (1988). Artigo 5º.

constitucionais.”⁷⁶

Segundo referido autor: “No que concerne ao direito civil, o reconhecimento constitucional de certos direitos tidos por fundamentais, significa também a consagração de princípios ordenadores das situações pessoais e patrimoniais que formam o campo vivencial do sujeito das relações civis.”⁷⁷

A terceira tese refutada por Flórez-Valdés – limitação do destinatário dos preceitos constitucionais (c) – procura sustentar que a eficácia desses preceitos é restrita à atividade legislativa, ou, como usualmente se escreve, que as normas da Constituição vinculam apenas o legislador.

Na construção de Tepedino:

O civilista, em regra, imagina como destinatário do texto constitucional o legislador ordinário, fixando os limites da reserva legal, de tal sorte que não se sente diretamente vinculado aos preceitos constitucionais, com os quais só se preocuparia nas hipóteses – patológicas e extremas – de controle de constitucionalidade. Tal preconceito o faz refém do legislador ordinário, sem cuja atuação não poderia reinterpretar e revisar os institutos de direito privado.⁷⁸

Ao mesmo tempo, é certo afirmar que, consoante asseverou o Ministro Eros Grau em um de seus votos: “todo ato legislativo envolve a interpretação da Constituição por parte de quem legisla.”⁷⁹

As ideias lançadas por Tepedino conduzem a brevemente apreciar a própria extensão do crivo constitucional. Dessa feita, ao robusto conjunto de contraposições às tentativas de negar a eficácia normativa da Constituição, acima exarados, à confrontação da alegação de que as normas constitucionais vinculam somente a atividade legislativa agreguem-se o exame do “controle de constitucionalidade” e a extensão que pode receber essa locução.

Hesse já salientara, ao tratar sobre a Lei Fundamental de Bonn, que diante da primazia da Constituição supera-se a distinção entre direitos fundamentais atualmente aplicáveis e programáticos, de maneira que:

⁷⁶ RIBEIRO, Joaquim de Sousa. . Constitucionalização do Direito Civil. In: _____. *Direito dos contratos: Estudos*. Coimbra: Coimbra, 2007. p. 7-15.

⁷⁷ Ibidem.

⁷⁸ TEPEDINO, 2001, op. cit., v. 1, p. 18.

⁷⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n.º 2.797/DF. Tribunal Pleno. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. *Diário da Justiça*, Brasília, 19 de dezembro de 2006.

[...] *esta amplia primacía ya no depende de que los jueces asuman una facultad de control material; sobre esto repercute uno de los más importantes factores del nuevo desarrollo también en relación al Derecho Privado: la creación de la jurisdicción constitucional [...].*⁸⁰

Em tradução livre: “esta ampla primazia já não depende que os juízes assumam uma faculdade de controle material; sobre isso repercute um dos fatores mais importantes do novo desenvolvimento também em relação ao Direito Privado: a criação da jurisdição constitucional.”

No Brasil, o sistema de controle de constitucionalidade é amplo e eclético. Abarca controle preventivo e repressivo, concentrado e difuso, concreto e abstrato. Parte da doutrina cita ainda uma hipótese excepcional de controle preventivo, pelo Poder Judiciário, qual seja, no curso de deliberação sobre proposta de emenda à Constituição, retratada pelo sugestivo aresto abaixo colacionado, a saber:

Agravo regimental adversando decisão que negou seguimento a argüição de descumprimento de preceito fundamental, uma vez que, à luz da Lei n° 9882/99, esta deve recair sobre ato do poder público não mais suscetível de alterações. A proposta de emenda à Constituição não se insere na condição de ato do Poder Público pronto e acabado, porque ainda não ultimado seu ciclo de formação. Ademais, o Supremo Tribunal Federal tem sinalizado no sentido de que a argüição de descumprimento de preceito fundamental veio a completar o sistema de controle objetivo de constitucionalidade. Assim, a impugnação de ato com tramitação ainda em aberto possui nítida feição de controle preventivo e abstrato de constitucionalidade, o qual não encontra suporte em norma constitucional positiva. Agravo regimental desprovido.⁸¹

Com efeito, há também análise preventiva da constitucionalidade pelo Poder Legislativo no curso da elaboração das leis, assim como controle repressivo, pelo Poder Judiciário, uma vez que a lei ou ato normativo esteja em vigor.

Ao Supremo Tribunal Federal compete o exercício do controle de constitucionalidade concentrado por meio das ações constitucionais destinadas especificamente a examinar a constitucionalidade (ou inconstitucionalidade), com efeitos *erga omnes* – ação direta de inconstitucionalidade (ADI), ação declaratória de constitucionalidade (ADC), ação de descumprimento de preceito fundamental (ADPF), ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADIo). Igualmente, cumpre a todas as instâncias o controle de constitucionalidade incidental. Para dizê-lo de modo mais incisivo, todos os juízes

⁸⁰ HESSE, Konrad. *Derecho constitucional y derecho privado*. Tradução de Ignacio Gutiérrez. Madrid Civitas, 1995. p. 54-5.

⁸¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n.º 2.797/DF. Tribunal Pleno. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. *Diário da Justiça*, Brasília, 19 de dez. de 2006.

brasileiros, em todas as instâncias, realizam o controle de constitucionalidade difuso, exercendo a jurisdição constitucional diante de um caso concreto.

Nessa senda, na conformação atual da jurisdição constitucional, esse exame não depende de provocação da parte, haja vista que: “O controle difuso de constitucionalidade, não só é possível, como obrigatório, porque o juiz ou Tribunal não pode aplicar a lei inconstitucional.”⁸² Além disso, ao aplicar a lei deve fazê-lo com fulcro na Constituição, conforme a Constituição e com vistas à máxima efetividade da Constituição.

Dessa maneira, conforme decidiu o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro em Acórdão cujo entendimento abaixo se colaciona, “inexiste óbice em se reconhecer incidentalmente, de ofício e em qualquer fase do processo de conhecimento a inconstitucionalidade de determinada lei, ainda que as partes dela não houvessem cogitado.”

Em questão a constitucionalidade de tributos municipais em face da imunidade constitucional a que faria jus entidade religiosa. Com base na compreensão de que a constitucionalidade deve ser examinada independente de provocação, rejeitou-se a alegação de julgamento *extra petita* quanto ao exame da constitucionalidade. RIO DE JANEIRO. TJRJ. Apelação Cível n.º 2007.001.23375. 15ª. Câmara Cível. Rel.: Helda Lima Meireles. Julgamento: 14/12/2007.⁸³

Em voto relatado pelo Ministro Sepúlveda Pertence, mesmo o prequestionamento da inconstitucionalidade restou afastado como requisito para o exame de constitucionalidade em sede de Recurso Especial e Recurso Extraordinário, a saber:

Não importa que a inconstitucionalidade de lei local não haja sido questionada nas instâncias ordinárias. A incidência do art. 40, § 4º. da CF - objeto de toda controvérsia - pressupõe validade da lei instituidora da vantagem para o servidores em atividade, que, em razão da regra constitucional de paridade, se teria de aplicar por extensão aos inativos. Ora, em hipóteses tais, até ao STJ, na instância de recurso especial, seria dado declarar, incidentalmente, de ofício a inconstitucionalidade de lei ordinária que, se válida, teria que aplicar. Seria paradoxal que, em situação similar, não o pudesse fazer o Supremo Tribunal, 'guarda da Constituição', porque não prequestionada sua invalidade.⁸⁴

Úteis ainda as discussões extraídas da decisão proferida em Agravo

⁸² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no RESP n.º 106993/MS. Relator: Ministro Ari Pargendler. *Diário da Justiça*, Brasília, 18 de maio de 1998. O teor da controvérsia não influenciou diretamente em tal conclusão.

⁸³ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.º 2007.001.23375. 15ª. Câmara Cível. Rel.: Helda Lima Meireles. Julgamento: 14 de dezembro de 2007.

⁸⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE n.º 264.289. Tribunal Pleno. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. *Diário da Justiça*, Brasília, 14 de dezembro de 2001.

Regimental oriundo de recurso de Agravo de Instrumento sob n.º145.589, julgado pelo Supremo Tribunal Federal, o qual consistiu em demanda de investigação de paternidade em face de genitor casado, fulcrada na “nova ordem constitucional que abriga o princípio da igualdade entre os filhos.”⁸⁵

Sustentando que ao Superior Tribunal de Justiça é dado enfrentar a constitucionalidade de lei desde que não tenha sido decidida em tribunais inferiores a questão – hipótese em que somente caberia o recurso extraordinário – salientou, de outra banda, o relator Ministro Sepúlveda Pertence que: “não se contesta que, no sistema difuso de controle de constitucionalidade, o STJ, a exemplo de todos os demais órgãos jurisdicionais de qualquer instância, tenha o poder de declarar incidentemente a inconstitucionalidade da lei, mesmo de ofício.”

Em seu voto, sustentou o Min. Marco Aurélio que a ausência de interposição de recurso extraordinário concomitantemente ao recurso especial, não fez verificar preclusão haja vista que “a matéria constitucional, em si, não se faz preclusa, muito menos coberta pela coisa julgada.” Para o ministro era possível a parte “arriscar-se” e optar, ao invés da propositura concomitante, provocar exame da constitucionalidade (crivo difuso) pelo STJ, para somente então, propor o recurso extraordinário. Confirma-se, em tal julgado, a profícua discussão travada entre os ministros Marco Aurélio e Sepúlveda Pertence, bem como a posição de Moreira Alves, que considera, em seu voto, “infeliz a dicotomia” entre recurso especial e extraordinário trazida pela Constituição Federal. Em sentido próximo, o Min. Carlos Velloso defendeu que melhor seria o sistema se o STJ decidisse ambas as questões.⁸⁶

Em harmonia com essas linhas, Barroso afirma que “toda interpretação jurídica é também interpretação constitucional”, eis que a Constituição assume duplo papel de “parâmetro de validade para a ordem infraconstitucional, mas também como vetor de interpretação de todas as normas do sistema.

Ainda na ótica de Barroso, essa aplicação constitucional assume duas formas, de modo que incide:

a) Diretamente, quando uma pretensão se fundar em uma norma do próprio texto constitucional. Por exemplo: o pedido de reconhecimento de uma imunidade tributária (CF, art. 150, VI) ou o pedido de nulidade de uma prova obtida por meio ilícito (CF, art. 5º, LVI); b) Indiretamente, quando uma pretensão se fundar em uma norma infraconstitucional, por duas razões: (i) antes de aplicar a norma, o intérprete deverá verificar se ela é compatível com a Constituição, porque se não for, não deverá fazê-la incidir. Esta

⁸⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI-AgR n.º 145.589. Tribunal Pleno. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. *Diário da Justiça*, Brasília, 24 de junho de 1994.

⁸⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 1994.

operação está sempre presente no raciocínio do operador do Direito, ainda que não seja por ele explicitada; (ii) ao aplicar a norma, o intérprete deverá orientar seu sentido e alcance à realização dos fins constitucionais. [...] Em suma: a Constituição figura hoje no centro do sistema jurídico, de onde irradia sua força normativa, dotada de supremacia formal e material.⁸⁷

A identificação da Constituição como “metanorma” (d), último argumento retratado por Flórez-Valdés, demonstra a tentativa de conferir às normas constitucionais, aspecto de organização do Estado e de produção de normas, tolhendo sua eficácia normativa.

Clèmerson Merlin Clève, por seu turno, identifica a existência de um constitucionalismo:

defensor de um *status quo* no qual o que se tem é a busca da mudança da Constituição para mutilá-la ou instrumentalizá-la - a chamada ordinarização da Constituição. Insiste-se nas deficiências do texto constitucional ou, pura e simplesmente, sabota-se a Constituição, especialmente aqueles capítulos exigentes de uma atuação estatal voltada para a satisfação dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil ou para a realização dos direitos fundamentais. Neste último caso, afeta-se mais os direitos sociais de natureza prestacional, exigentes de uma atuação positiva do poder público. Cumpre, portanto, tratar apenas da dogmática comprometida com a Constituição, demonstrando, ademais, o esgotamento de determinados tempo e proposta.⁸⁸

Faz notar o autor, que não é apropriado considerar que a Constituição está adstrita a esse escopo haja vista que “*tales normas no agotan el contenido constitucional y, como se ha indicado ya y habrá ocasión de reiterar, también extiende su radio de operatividad por otros ámbitos normativos.*”⁸⁹

Em tradução livre: “tais normas não esgotam o conteúdo constitucional e, como já se indicou e haverá oportunidade de reiterar, também estende seu raio de operatividade por outros âmbitos normativos.”

Nessa esteira, aduz Roberto Enrique Rodríguez Meléndez que:

Ciertamente, las constituciones se ocupan de la estructura del Estado, pero también establecen los límites del ejercicio del poder y el ámbito de las libertades y derechos fundamentales. Bajo esta óptica la Constitución representa la base normativa de las relaciones jurídicas, tanto públicas como privadas dentro de un Estado. La unidad que impondrá la Constitución resultará de la superación o contraposición entre normas

⁸⁷ BARROSO, 2006, op. cit., p. 3.

⁸⁸ CLÈVE, Clèmerson Merlin. Direito Constitucional, novos paradigmas, Constituição global e processos de integração. In: BONAVIDES, Paulo *et al* (Coord.). *Constituição e democracia: estudos em homenagem ao professor J. J. Gomes Canotilho*. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 35-48. p. 36.

⁸⁹ FLÓREZ-VALDÉS, 1991, op. cit., p. 93-4.

*jurídicas contenidas en los códigos y demás leyes secundarias, frente a los principios políticos y normas de rango superior contenidas en la Constitución, no sin que ello implique, la entrada en crisis de la tradicionalmente entendida distinción entre Derecho privado y Derecho público. Justamente, en clave constitucional, alcanzará ‘tonos más suaves la tormentosa división publicum-privatum’, donde intereses privados e intereses públicos, asumen en la Constitución, una visible unificación y sistematización orgánica.*⁹⁰

Em tradução livre: “Certamente, as constituições se ocupam da estrutura do Estado, mas também estabelecem os limites do exercício do poder e o âmbito das liberdades e direitos fundamentais. Sob esta ótica, a Constituição representa a base normativa das relações jurídicas, tanto públicas como privadas dentro de um Estado. A unidade que imporá a Constituição resultará da superação da contraposição entre normas jurídicas contidas nos códigos e demais leis secundárias, frente aos princípios políticos e normas de hierarquia superior contidas na Constituição, não sem que isso implique na a crise da tradicionalmente entendida distinção entre Direito Privado e Direito Público. Justamente, na matriz constitucional, alcançará ‘tons mais suaves a tormentosa divisão *publicum-privatum*, onde interesses privados e interesses públicos assumem na Constituição uma visível unificação e sistematização orgânica.”

Em vista dessas ideias, é possível assinalar-se que a ótica segundo a qual a Constituição é norma reguladora exclusivamente da atividade estatal, portadora exclusivamente de normas de estrutura - vale salientar, incapaz de disciplinar condutas - espelha uma segregação entre os interesses públicos e privados, aponta para uma atuação estatal adstrita à proteção das liberdades e garantias individuais, incompatível com as transformações que redefinem o Direito contemporâneo.

Em consonância às ideias lançadas, é premissa do presente estudo que os preceitos constitucionais carregam em seu arcabouço normas juridicamente eficazes, hierarquicamente e substancialmente superiores, possuindo a nota da imperatividade e o poder que emana da sua força normativa, cabendo assinalar tais atributos de molde a abarcar as normas de natureza “principiológica” e a abraçar os preceitos de índole axiológica.

⁹⁰ RODRÍGUEZ MELÉNDEZ, Roberto Enrique. Derechos fundamentales entre particulares: una introducción a su problemática protección constitucional e internacional. *Revista de Derecho Constitucional*, San Salvador, Corte Suprema de Justicia de El Salvador - Centro de Documentación Judicial, t. 1, n. 25, p. 5, Oct./Dic. 1997.

2.3.2 Legalidade Constitucional

A leitura conforme a Constituição imprime no Direito Privado e consequentemente nos contratos, uma exigência de adequação, confrontando-se sua imobilidade clássica diante da axiologia constitucional, remodelando-os. Na ótica de Cláudia Lima Marques:

Vale frisar que foi a Constituição Federal de 1988, a que modificou e moldou profundamente o Direito Privado brasileiro ao estabelecer as bases para o tratamento privilegiado de uns atores econômicos, os consumidores (Art. 5, XXXII da CF/1988), impondo uma nova ordem constitucional do mercado (Art. 170 da CF/1988), e, por fim, mandou organizar um Código especial de proteção deste sujeito de direitos fundamentais (Art. 48 ADCT/CF/88), reconstruindo, assim, com uma divisão tríplice (de direito civil, comercial e de proteção do consumidor, art. 22, I c/c Art. 48 ADCT da CF/88), o Direito Privado brasileiro.⁹¹

Não obstante, com sentido diverso do ora tratado, a expressão constitucionalização é frequentemente usada para designar tão-somente a localização ou a transposição de determinado regime jurídico ao texto constitucional.

Nessa ordem de ideias, Flórez-Valdés difere direito civil constitucionalizado, isto é, o Direito Civil que está apenas formalmente na Constituição.⁹²

A propósito, já escrevera Miguel Reale:

Se lembrarmos que, no artigo 5º da Carta Magna, são consagrados outros preceitos civis fundamentais, como, por exemplo, o da liberdade de associação, o da reparação do dano moral, o da inviolabilidade da vida privada e da imagem das pessoas, a função social da propriedade; e que o artigo 226 estabelece os princípios constitutivos da instituição da família, podemos afirmar que, no Brasil, atinge o mais alto grau a constitucionalização do Direito Civil.⁹³

Diversamente, acolhendo a premissa de fundamentação constitucional, o Centro de Estudos Judiciais do Conselho da Justiça Federal em sua IV Jornada de Direito Civil aprovou o enunciado n.º 274 o qual dispõe: “Os direitos da personalidade, regulados de maneira não-exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no artigo 1º, inciso III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa

⁹¹ MARQUES, Cláudia Lima. Superação das antinomias pelo diálogo das fontes: o modelo brasileiro de coexistência entre o código de defesa do consumidor e o código civil de 2002. *Revista da Escola Superior da Magistratura de Sergipe* - Esmese, Aracaju n. 7, p. 19, 2004.

⁹² FLÓREZ-VALDÉS, p. 186-187.

⁹³ REALE, Miguel. *A constituição e código civil*. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/constcc.htm>>. 2003. Acesso em: 12 mar. 2010.

humana).⁹⁴

O que está em questão, portanto, não é mera querela topográfica:

Assim, ao recepcionar-se, na Constituição Federal, temas que compreendiam, na dicotomia tradicional, o estatuto privado, provocou-se transformações fundamentais do sistema de direito civil clássico: na propriedade (não mais vista como um direito individual, de característica absoluta, mas pluralizada e vinculada à sua função social); na família (que, antes hierarquizada, passa a ser igualitária no seu plano interno, e, ademais, deixa de ter o perfil artificial constante no texto codificado, que via como sua fonte única o casamento, tornando-se plural quanto à sua origem) e nas relações contratuais (onde foram previstas intervenções voltadas para o interesse de categorias específicas, como o consumidor, e inseriu-se a preocupação com a justiça distributiva).⁹⁵

A metamorfose é mais profunda, mais rica e mais interessante. Trata-se de uma mudança de enfoque a qual denota, nas palavras de Fachin, uma “constitucionalização substancial do Direito Civil”, de modo que não se converte a Constituição em macrocódigo, mas em “ordenação material e substancial.”⁹⁶ O giro é dessa feita hermenêutico-axiológico, não apenas topográfico.

Essa emigração de institutos de Direito Privado para a Constituição já preocupava Clovis Bevilacqua e Orlando Gomes. Em texto nominado “A Constituição e o Código Civil”, em 1935, Bevilacqua faz observar a existência de “regras de direito civil consignadas na Constituição”, em decorrência das quais “o Código Civil recebeu modificações ou confirmações directas, em lugar de repercussões lógicas.”⁹⁷

Além de consequências no regime jurídico, as ideias lançadas naquele texto permitem identificar alterações de grande profundidade. Por sua representatividade, transcreva-se o comentário de Bevilacqua sobre os interesses a serem tutelados com o instituto da propriedade:

O conceito de propriedade se apresentava no Código Civil sob um cunho algum tanto rígido, apesar da tentativa de o adaptar às exigências da vida social, que propuzera o Projecto primitivo. Havia, assim, certa desconveniência entre a definição legal (Código Civil, art. 524) e as

⁹⁴ AGUIAR JR., Ruy Rosado (Org.). Conselho da Justiça Federal. In: JORNADA DE DIREITO CIVIL, 4. *Anais...* Brasília: CJF, 2007. p. 35.

⁹⁵ RAMOS, Carmem Lúcia Silveira. Constitucionalização do direito privado e a sociedade sem fronteiras. In: FACHIN, Luiz Edson (Coord.). *Repensando fundamentos de direito civil brasileiro contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 3-29. p. 10-1.

⁹⁶ FACHIN, 2000, op. cit., p. 34.

⁹⁷ BEVILACQUA, Clovis. A constituição e o código civil. *Revista Jurídica da Presidência*, Brasília, v. 3, n. 31, dez. 2001. Originalmente o texto foi publicado em: Doutrina: a constituição e o código civil. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 97, n. 34, p. 31-38, set. 1935. Transcrição *ipsis literis*.

restricções desse mesmo corpo de leis e de outros diplomas legislativos. A Constituição, porém, fixou a verdadeira doutrina social da propriedade, estatuidando: ‘é garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou colectivo, na forma que a lei determinar. É uma fórmula feliz, porque atende na propriedade, ao elemento individual, de cujos estímulos depende a prosperidade do agrupamento humano; do elemento social, que é a razão de ser e a finalidade transcendente do direito; e, finalmente, ás mudanças, que a evolução cultural impõe á ordem jurídica.’⁹⁸

A seu turno, Orlando Gomes assentava, em 1982, em texto nominado “A Constituição e seus reflexos no Direito das Obrigações”, a relevância da recepção constitucional de certos institutos.

Em que pese ressaltasse sobre os preceitos constitucionais que “numerosos deles conservam a marca programática enquanto outros não são auto-executáveis.”⁹⁹

Nesse compasso, salientou que a mudança do papel do Direito, com a “multiplicação das [suas] funções sociais” trazendo consigo o “reconhecimento superlegal de velhos e novos direitos e garantias.” A incidência dos preceitos constitucionais é identificável com clareza quando anota que:

Transferindo para a Constituição a tutela desses direitos, institucionaliza-se a garantia de sua inviolabilidade e se reserva à lei, nos limites constitucionais, a exclusividade da competência para qualquer modificação no regime derivado da diretriz constitucional.¹⁰⁰

O que se está a pontuar é que a repercussão da Constituição nas relações interprivadas, nos institutos de Direito Privado e no Código Civil não constituem propriamente novidades; o que não se desnatura pela circunstância de se tratar de outro momento do desenvolvimento das discussões sobre esses temas, assim como, do país.

Confira-se a respeito, o enfoque proposto no estudo de Orlando Gomes: “admitindo-se que os preceitos constitucionais condicionam e orientam o direito contratual não basta, entretanto, definir a sua significação; importa conhecer-lhe a operatividade.”¹⁰¹

A considerar o teor de tais textos, tem-se por equivocadas as críticas que se assentam na sustentação de que houve somente o deslocamento de certos institutos para a regulamentação constitucional,¹⁰² ou que por constitucionalização esteja-se a defender a

⁹⁸ BEVILAQUA, op.cit., p. 31.

⁹⁹ GOMES, Orlando. A constituição e seus reflexos no direito das obrigações. *Revista de Direito Comparado Luso Brasileiro*, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, p. 29, 1982.

¹⁰⁰ Ibidem, p. 26.

¹⁰¹ GOMES, 1982, op. cit., p. 29.

¹⁰² FACCHINI NETO, Eugênio. Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado.

desnecessidade de legislação infraconstitucional.

O que está em questão, antes, são os limites e as possibilidades que emergem desse deslocamento – para a Constituição –, como parte de um movimento mais amplo que se refere à eficácia irradiante das normas constitucionais por todo o ordenamento.

Para dizê-lo em uma frase, não é necessária a regulação constitucional “por inteiro” de um instituto para que se proceda a sua leitura constitucional porque, por força da constitucionalização, os princípios e valores constitucionais passaram a ter livre trânsito pela legislação infraconstitucional.

Nessa toada, acentua Barroso que: “A constitucionalização do direito em geral – civil, penal, processual, administrativo – não identifica apenas a inclusão na Lei Maior de normas próprias de outros domínios, mas, sobretudo, a reinterpretação de seus institutos sob uma ótica constitucional.”¹⁰³

Em sentido similar, explicita Julio César Rivera sobre a transferência de matéria à Constituição que:

*[...] el fenómeno de las relaciones entre el Derecho Privado e a Constitución no se acaba allí, pues esa majestosa indiferencia recíproca que han vivido ambas disciplinas por largo tiempo, ha escondido una cuestión fundamental que es que la Constitución informa todo el ordenamiento, inclusive el Derecho Privado. Por ello, la doctrina más autorizada en la materia invita permanentemente a una relectura del Derecho Privado a la luz de la Constitución”*¹⁰⁴

Em tradução livre: “[...] o fenômeno das relações entre o Direito Privado e a Constituição não se acaba ali, pois essa majestosa indiferença recíproca que viveram ambas disciplinas por longo tempo, escondeu uma questão fundamental que é que a Constituição informa todo o ordenamento, inclusive o Direito Privado. Por isso, a doutrina mais autorizada na matéria convida permanentemente a uma releitura do Direito Privado à luz da Constituição.”

Por essa razão, impróprio, como alerta Tepedino, falar-se em civilização do direito constitucional porque tal expressão inverte e subverte a prioridade axiológica fixada pela própria Constituição.¹⁰⁵

In: SARLET, Ingo Wolfgang. *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 39.

¹⁰³ BARROSO, 2006, op. cit., p. 3.

¹⁰⁴ RIVERA, Julio César. El derecho civil constitucional. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 85, v. 728, p. 28, mar. 2006.

¹⁰⁵ TEPEDINO, Gustavo. Perspectivas do Direito Civil Contemporâneo. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 27, 2006^a. Editorial da Revista Trimestral de Direito Civil

Cabe asseverar, ademais, que a constitucionalização não acena para o desprezo às normas infraconstitucionais, mas à necessidade de sua filtragem constitucional, ou seja, sua releitura à luz da Constituição.

Conforme Schier:

Deveras o fenômeno tomado como objeto de estudo refere-se a que, diante da força normativa da Constituição, todo o ordenamento jurídico estatal deve ser lido sob a ótica da axiologia, materialidade e juridicidade constitucional. Tal processo de filtragem constitucional, decorrente da força normativa da Constituição, inaugura, certamente, no âmbito infraconstitucional, um momento de releitura do direito, mormente em sua dimensão tecnológica (visando a orientação e decidibilidade de problemas concretos). Isto porque, a partir da perspectiva da filtragem constitucional, surge a necessidade de buscar uma inter-relação axiológica visando a unidade sistemática e a efetiva realização dos valores estabelecidos [...] fenômeno conhecido como constitucionalização do direito infraconstitucional.¹⁰⁶

Confira-se, ainda, a síntese do próprio autor sobre a filtragem constitucional, que toma:

como eixo a defesa da força normativa da Constituição, a necessidade de uma dogmática constitucional principialista, a retomada da legitimidade e vinculatividade dos princípios, o desenvolvimento de novos mecanismos de concretização constitucional, o compromisso ético dos operadores do Direito com a Lei Fundamental e a dimensão ética e antropológica da própria Constituição, a constitucionalização do direito infraconstitucional, bem como o caráter emancipatório e transformador do Direito como um todo.¹⁰⁷

Como assenta Paulo Lôbo: “Pretende-se não apenas investigar a inserção do Direito Civil na Constituição jurídico-positiva, mas os fundamentos de sua validade jurídica, que dela devem ser extraídos.”¹⁰⁸

Assim, mesmo Moreira Alves concede que “em 1988 era promulgada a Constituição da República, que representou, principalmente em matéria de família, uma verdadeira revolução no Direito brasileiro”,¹⁰⁹ exigindo adaptações na lei ordinária.

Nessa trilha, expressa ainda que:

¹⁰⁶ SCHIER, Paulo Ricardo. *Filtragem constitucional: contribuindo para uma dogmática jurídica emancipatória*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999. p. 25.

¹⁰⁷ SCHIER, Paulo Ricardo. Novos desafios da filtragem constitucional no momento do neoconstitucionalismo. *Revista Crítica Jurídica*, Curitiba, n. 24, p. 132, jan./dez. 2005.

¹⁰⁸ LÔBO NETTO, Paulo Luiz. Constitucionalização do direito civil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v.36, n. 141, jan./mar. 1999. p. 100.

¹⁰⁹ ALVES, José Carlos Moreira. Aspectos gerais do novo código civil brasileiro. In: JORNADA DE DIREITO CIVIL, 3., [2005?], [S.l.]. *Palestra de abertura...* Brasília: CJF, 2005. p. 13-28. p.15.

Com relação aos filhos adotivos, quaisquer que fossem as espécies de adoção, ou seja, sem levar em consideração a distinção entre adoção estrita e adoção plena, que, no nosso Direito, começou a ser chamada de ‘legitimação adotiva’ e seguia a orientação do Direito francês, passávamos, de uma hora para outra, a uma igualdade dos filhos. Dessa forma, todas as adoções tornavam-se plenas, e com uma gravidade: na véspera da promulgação, o filho adotivo tinha direitos bastante restritos, e direitos de natureza principalmente patrimonial entre adotado e adotante, e, já no dia seguinte, era considerado filho para todos os efeitos. Foi essa, pelo menos, a orientação do Supremo Tribunal Federal, quando surgiu o problema de saber se a adoção só podia ser plena ou se continuava a poder bifurcar-se em plena e restrita.¹¹⁰

Essas modificações que decorreram dos artigos 226 e 227 da Constituição, levaram o Senador Josafah Marinho, num trabalho hercúleo e praticamente solitário, a fazer adaptações, razão por que, quando foi aprovado no Senado – quase por aclamação –, o projeto foi remetido novamente à Câmara para a segunda passagem, apenas para que fossem examinadas as alterações sofridas no Senado Federal.

Entre fundamentos dessa compreensão, destaca Tepedino, está a percepção de que, a tomar-se a especificação da norma como critério para atribuição da eficácia, prevalecerá justamente a norma hierarquicamente inferior, a qual tende a ser mais específica.

Apreciar a eficácia normativa apenas pelo grau de clareza é subverter a hierarquia normativa. A constitucionalização impende repisar, muito longe está de se confundir com a transferência de certos regimes jurídicos ao texto constitucional.

Nesse sentir, ensina Barroso que:

À supremacia até então meramente formal, agregou-se uma valia material e axiológica à Constituição, potencializada pela abertura do sistema jurídico e pela normatividade de seus princípios. A Constituição passa a ser, assim, não apenas um sistema em si — com a sua ordem, unidade e harmonia — mas também um modo de olhar e interpretar todos os demais ramos do Direito.¹¹¹

Dessa feita, consoante se expôs, não se trata apenas de uma troca de fontes, mas da construção de um sistema plural, complexo, pautado na concretude, eis que centrado na pessoa e no respeito à sua dignidade.

Ao examinar a validade de cláusulas contratuais em contrato de financiamento de veículo, o TJRJ assentou a “relativização da blindagem contratual”, impondo a restituição de valores cobrados sobre a rubrica “outros” e “acréscimos”, com fulcro no dever de boa-fé, na caracterização de relação de consumo e na configuração de

¹¹⁰ ALVES, op. cit., p. 15.

¹¹¹ BARROSO, 2001, op. cit., p. 34.

contrato de adesão.

Consignou-se na fundamentação: “a nova ordem civilista logrou efetuar migração do epicentro axiológico do patrimônio para o constitucional, ou seja, com prevalência dos direitos e deveres que tenham por escopo a realização plena da dignidade da pessoa humana e da função social dos contratos e da propriedade.”¹¹²

A constitucionalização marca, pois, não uma alteração perfunctória, mas de fundo.

Nesse sentido, aduz Perlingieri:

A harmonização entre fontes exige por parte do jurista um esforço constante, contínuo, em grande parte ainda a ser concretizado. A hierarquia das fontes não responde apenas uma expressão de certeza formal do ordenamento para resolver os conflitos entre as normas emanadas de diversas fontes; é inspirada, sobretudo, em uma lógica substancial, isto é, nos valores e na conformidade da filosofia da vida presente no modelo constitucional.¹¹³

Sob o prisma interpretativo “A interpretação axiológica representa a superação histórica e cultural da interpretação literal.”¹¹⁴

Sob o prisma metodológico – ao qual, e certo, o anterior não está desapegado – a interpretação sofre uma virada significativa, alterando seu ponto de referência, de modo que “a mudança de atitude é substancial: deve o jurista interpretar o Código Civil segundo a Constituição e não a Constituição segundo o Código, como ocorria com frequência (e ainda ocorre).”¹¹⁵

Tecidas tais considerações, cabe frisar a eficácia do amparo de certos temas no texto constitucional, por reforçar a perspectiva da leitura à luz da Constituição.

Em Maria Celina Bodin de Moraes e Gustavo Tepedino, é possível identificar importantes aspectos da legalidade constitucional, entre os quais se destacam:

- a) atributo de imperatividade;
- b) espraiamento dos valores constitucionais pelo ordenamento;
- c) aplicação nas relações de Direito Privado;
- d) conformidade com a Constituição;
- e) a normativa fundamental passa a ser a justificação de cada norma.

¹¹² RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação cível n.o 2006.001.51360. 3.a Câmara Cível. Relator: Des. Luiz Fernando Ribeiro de CARVALHO. *Diário da Justiça*, Brasília, 24 de setembro de 2007.

¹¹³ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil. Introdução ao direito civil constitucional*. 2. ed. São Paulo: Renovar, 2002. p. 9-10.

¹¹⁴ *Ibidem*, p. 73.

¹¹⁵ LÔBO NETTO, 1999, *op. cit.*, p. 100.

A imperatividade, primeiro componente (a), contrasta com o caráter programático, a reverberar no reconhecimento da eficácia normativa das normas constitucionais e de sua supremacia.¹¹⁶

Invoca a doutrina, subsidiando tal postura, o artigo 5º da Constituição para recordar que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

A incidência constitucional por todo ordenamento, aspecto (b), está em consonância com a unificação axiológica do ordenamento, e na reflexão de Flórez-Valdés: *“porque las normas constitucionales en materia civil no pueden verse como algo separado ni concebirse a modo de parte del Derecho Civil, sino como infraestructura del mismo, que esto vendrá a ser el Derecho civil Constitucional en relación a aquél.”*¹¹⁷, donde se conclui que as normas constitucionais irradiam sua eficácia pelos vários ramos do ordenamento e em todos seus recantos.

Em tradução livre: “porque as normas constitucionais em matéria civil não podem ser vistas como algo separado nem serem concebidas de modo apartado do Direito Civil, mas como sua infra-estrutura, que isto virá a ser o Direito Civil Constitucional em relação àquele de onde se conclui que as normas constitucionais irradiam sua eficácia pelos vários ramos do ordenamento.”

Sublinhe-se a técnica legislativa – não por acaso – empregada pelo constituinte, fixando, no Título I [da Constituição], princípios fundamentais que, ali situados, impõe específica função aos demais direitos constitucionais, permeando todo o ordenamento jurídico com os valores ali indicados, expressos nos fundamentos objetivos da República.¹¹⁸

Esse espraiamento, não encontra exceção no Direito Privado – aspecto (c), – seara na qual, consoante se expôs, perde seu aspecto de “bolha” em que os preceitos constitucionais não poderiam penetrar, eis que se abandonou a visão desse espaço como um “escudo” sustentado pelo Estado protetor de liberdades individuais. O embasamento para tanto se extrai mesmo entre os críticos dessa postura.

Para Moreira Alves:

Hoje tendemos a seguir (e considero perigosíssimo) o que, na Itália, é extremamente valorizado por Perlingieri – a constitucionalização do Direito Civil. Não considero que o Direito Civil esteja constitucionalizado. O

¹¹⁶ TEPEDINO, 1993, op. cit., p. 27.

¹¹⁷ FLÓREZ-VALDÉS, 1991, op. cit., p. 19.

¹¹⁸ TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento brasileiro. In: _____. *Temas de direito civil*. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Renovar, 2001. v.1, p. 48.

Direito Constitucional não constitucionaliza, senão ele constitucionalizou tudo, porque Processo, Direito Tributário, Direito Comercial, está tudo ali inserido. O que entendo é isto: ele disciplina valores, que se aplicam a diferentes ramos do Direito, e se aplicam hierarquicamente, porque há muita coisa na Constituição brasileira que não é matéria de Constituição, como a impossibilidade de acionar a Justiça Comum sem antes esgotar a jurisdição desportiva.¹¹⁹

Nessa senda, têm-se ainda as reflexões de Maria Celina Bodin de Moraes:

Acolher a construção da unidade (hierarquicamente sistematizada) do ordenamento jurídico significa sustentar que seus princípios superiores, isto é, os valores propugnados pela Constituição estão presentes em todos os recantos do tecido normativo, resultando em consequência inaceitável a rígida contraposição entre público e privado. Os princípios e valores constitucionais devem se estender a todas as normas do ordenamento, sob pena de se admitir um ‘*mondo in frammenti*’, logicamente incompatível com a idéia de sistema unitário.¹²⁰

A constitucionalização exorta, nessa seara, uma filtragem constitucional da qual se extrai um dever de coerência de acordo com o qual a atividade interpretativa deve-se fazer conforme a Constituição: “O contrato, a propriedade, a família, a função social, a boa-fé, a ordem econômica, os direitos civis individuais, todos eles passam agora pelo crivo constitucional,”¹²¹ posto que:

Qualquer estudo jurídico, portanto, sendo indiferente o ramo do saber, haverá de começar levando em conta a Constituição do ponto de vista formal e material, especialmente para cotejar a disposição que reclama aplicação com o Texto Constitucional e daí retirar a demonstração de sua legitimidade. Mas o trabalho final do operador jurídico, consistente na solução deste ou daquele caso, não se completa, não se perfaz, se também não for testado mais uma vez à luz da Constituição. A Constituição tem lugar no começo e no fim do trabalho hermenêutico.¹²²

Desde que não se conceba a separação na atividade de interpretação-aplicação, interessante ainda mencionar a sugestão de que o filtro é duplo, ou que se apresenta ao longo de todo percurso.¹²³

Dessa feita, “permanece o dever inarredável de compatibilizar o texto do

¹¹⁹ ALVES, op. cit., p. 28.

¹²⁰ MORAES, Maria Celina Bodin de. A caminho de um direito civil constitucional. *Revista de Direito Civil Imobiliário, Agrário e Empresarial*, São Paulo, v. 17, n. 65, jul./set. 1993. p. 26.

¹²¹ FACHIN, Luiz Edson. *O futuro do direito e o direito ao futuro*. Texto inédito.

¹²² CLÈVE, Clèmerson Merlin. Direito constitucional: novos paradigmas, constituição global e processos de integração. In: BONAVIDES, Paulo et al. (Coord.). *Constituição e democracia: estudos em homenagem ao professor J. J. Gomes Canotilho*. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 42.

¹²³ SCHIER, 1999, op. cit., p.25.

Código Civil e a legislação especial ao texto constitucional. “Subsiste, no entanto, com inquietante frequência, uma postura cultural bizarra, consistente na adaptação dos princípios constitucionais às regras codificadas - e não o contrário -; o que acaba por negar, malgrado o reconhecimento retórico, o papel normativo da Constituição.”¹²⁴

Deve-se atentar que a leitura à luz da Constituição não atribui aos preceitos constitucionais o papel de colmatar lacunas, mas o protagonismo na construção-interpretação das normas – aspecto (d).

Sinaliza ainda que os preceitos constitucionais se convertem em fundamento das disposições infraconstitucionais.

Nesse sentir, leciona Gustavo Tepedino:

Na realidade, a eficácia do projeto constitucional pressupõe de uma parte, que se compreenda a relação entre a Constituição e a legislação infraconstitucional como relação em que a primeira se apresenta como fundamento interpretativo da segunda; de outra, a adesão à arguta formulação doutrinária que revelou, não sem objeções, a paulatina corporificação nos ordenamentos jurídicos contemporâneos, de um processo de ‘despatrimonialização’ do direito privado.¹²⁵

Sob o lume dessa face da constitucionalização a eficácia das leis e atos normativos passa a ter a sua eficácia dependente de sua consonância com a axiologia constitucional. Não se adentrará na discussão acerca dos efeitos da inconstitucionalidade, vale dizer, nulidade, anulabilidade, ineficácia, invalidade, pois, segundo Barroso:

As potencialidades da interpretação constitucional, sob o influxo das idéias aqui expostas, fazem surgir novas indagações. Uma delas consiste precisamente, na possibilidade de conflito entre uma específica incidência da norma e um valor constitucionalmente protegido, abrigado em um princípio. Hipóteses podem ocorrerem que uma regra, cujo relato em tese seja perfeitamente compatível com a constituição, produza em relação a uma dada situação concreta um efeito inconstitucional. Nesse caso, deve-se paralisar a eficácia da regra, em nome do valor ou princípio constitucional vulnerado. Assim, se um dado preceito produzir, in concreto, um efeito antisonômico ou atentatório a dignidade da pessoa humana, não deverá ser aplicado. A constatação da inconstitucionalidade não interfere a validade geral da norma.¹²⁶

¹²⁴ TEPEDINO, Gustavo. Premissas metodológicas da constitucionalização do direito civil. In: _____. *Temas de direito civil*. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Renovar, 2001b. v. 1, p. 1.

¹²⁵ TEPEDINO, Gustavo. Os 15 anos da constituição e direito civil. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 4, n. 14, abr./jun. 2003. In: _____. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. t. 2, p. 379-82.

¹²⁶ BARROSO, Luis Roberto. *Interpretação e aplicação da constituição*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 337.

Para Clèmerson Merlin Clève: “A declaração incidental de inconstitucionalidade implica a subtração da questão normativa concreta, sujeita a apreciação, a incidência da lei ou ato normativo dependente de sua consonância com a axiologia constitucional.”¹²⁷

A Constituição torna-se, portanto, referência para compreensão, mas igualmente fundamento das normas – aspecto (e). Para resumir o que se afirmou, o crivo, portanto, é substancial a permitir um caminhar progressivo na efetivação das normas constitucionais. O exposto permite assinalar que não é de constitucionalização que se trata se, simplesmente, afirmar que as normas infraconstitucionais, por serem hierarquicamente inferiores, estão concretizando a Constituição.

Em primeiro estágio, quando muito especificando, porque concretizar a Constituição é em última instância dar-lhe efetividade, não apenas eficácia hipotética. “A efetividade foi o rito de passagem do velho para o novo direito constitucional, fazendo com que a Constituição deixasse de ser uma miragem, com as honras de falsa supremacia, que não se traduzia em proveito da cidadania.”¹²⁸

Em segundo, porque o simples fato de haver uma norma inferior não garante sua validade, é preciso depurá-la no filtro constitucional.

Em terceiro, porque a proposta hermenêutica que acompanha a leitura à luz da Constituição aglutina interpretação-aplicação, solicitando o exame em concreto.

Portanto, a constitucionalização abarca todo o processo de materializar os preceitos constitucionais, do reconhecimento de sua força normativa, até sua aplicação, ou, em outras palavras, abrange todo o processo que vai além do debate sobre a eficácia, para centrar o foco na efetividade dos dispositivos constitucionais.

Diante da postura ativa, o próprio texto constitucional assume feição dinâmica, não para assinalar que seus institutos possam ser removidos no momento da aplicação, mas, ao contrário, para admitir e exigir a ampliação progressiva da tutela, havendo-se dessa maneira uma perspectiva prospectiva.

Entre os dez desafios do direito civil brasileiro contemporâneo, inclui Fachin a necessidade de:

¹²⁷ CLEVE, Clèmerson Merlin. *A fiscalização abstrata da constitucionalidade no direito brasileiro*. 2. ed. São Paulo: RT, 2000. p. 112.

¹²⁸ BARROSO, Luis Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira*. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 296.

Aprender que a ‘constitucionalização’, que retirou o Direito Civil tradicional de uma sonolenta imobilidade, não se resume ao texto formal de 05 de outubro de 1988, mas passa pela dimensão substancial da Constituição e alcança uma visão prospectiva dos princípios constitucionais implícitos e explícitos, num processo contínuo e incessante de prestação de contas à realidade subjacente ao direito.”¹²⁹

A colocação da Constituição no centro do ordenamento faz-se acompanhar de uma refundação pela qual as normas infraconstitucionais buscam sua fundamentação nos preceitos constitucionais. Concomitantemente, a constitucionalização assume, por assim dizer, sentido formal e material.

Abarca a recepção de institutos de Direito Privado, mas, além disso, extrai dessa transposição um significado maior, concernente à prevalência da axiologia constitucional. Persiste a presunção de constitucionalidade das leis e atos normativos, no entanto, sua natureza é *iuris tantum*, passível de apreciação em concreto.

Condiciona-se a eficácia das leis infraconstitucionais à conformidade com a Constituição, bem como se procede a sua leitura de modo a dar máxima efetividade aos preceitos constitucionais.

Há em curso, como visto alhures, uma série de fenômenos que transformam e renovam o Direito Privado, tais como despatrimonialização, repersonalização, constitucionalização, publicização, os quais, ainda que guardem importante interrelação, não devem ser confundidos, sob pena de temerário reducionismo.

É certo que a prevalência do ser sobre o ter e a primazia da pessoa encontram guarida e robusta fundamentação na Constituição Federal, constituindo-se em premissas que devem sempre ser levadas em linha de conta quando da interpretação de um contrato de prestação de serviços de saúde.

Sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, inserido no inciso III, do artigo 1º da Constituição Federal, e que é o “fio condutor” do presente estudo, salienta Barroso que: “o princípio promove uma despatrimonialização e uma repersonalização do direito civil, com ênfase em valores existenciais e do espírito, bem como no reconhecimento e desenvolvimento dos direitos da personalidade, tanto em sua dimensão física quanto psíquica.”¹³⁰

Igualmente, há notório nexos entre o progressivo redesenhar do público e do privado e a alteração do papel constitucional.

¹²⁹ FACHIN, Luiz Edson. A reconstitucionalização do direito civil brasileiro: lei nova e velhos problemas à luz de dez desafios. *Revista Jurídica Crítica*, Curitiba, v. 22, p. 19, 2004.

¹³⁰ BARROSO, 2006, op. cit., p. 296.

O liame entre constitucionalização do Direito Privado no Direito brasileiro é bastante visível. “No Estado Democrático de Direito, tenta-se um novo arranjo entre público e privado. No Direito brasileiro, a compreensão do fenômeno não pode ser deslocada da constitucionalização do Direito Público e do Direito Privado.”¹³¹

Não obstante, embora haja opiniões contrárias, constitucionalização e publicização não se confundem.

Segundo Inocêncio Mártires Coelho:

A chamada constitucionalização do direito civil, por muitos havida e tratada como novidade, a rigor não passa de um epifenômeno da velha, fecunda e, ao que parece, interminável publicização do direito privado, um movimento que, insista-se, começou pela jurisprudência, a seguir conquistou a legislação ordinária e só mais tarde logrou ingressar no texto das constituições.¹³²

A privatização do Direito Público e a publicização do Direito Privado assinalam diálogos entre essas esferas. Por sua vez, a constitucionalização envolve a alteração da matriz interpretativa e de fundamentação das normas infraconstitucionais.

Na ótica de Paulo Lôbo: “Em suma, para fazer sentido, a publicização deve ser entendida como o processo de intervenção legislativa infraconstitucional, ao passo que a constitucionalização tem por fito submeter o direito positivo aos fundamentos de validade constitucionalmente estabelecidos.”¹³³

A distinção se revela importante, dessa maneira, para assinalar uma maior amplitude da constitucionalização, com o que não se quer dizer que a publicização esteja nela inserida, mas apenas que não se apresentam como termos sinônimos.

Nesse sentido, ensina Maria Celina Bodin de Moraes que:

Diante de um Estado intervencionista e regulamentador, que dita as regras do jogo, o direito civil viu modificadas as suas funções e não pode mais ser estimado segundo os moldes do direito individualista dos séculos anteriores. Todavia parece questionável que tamanha mutação tenha advindo, exclusivamente, da chamada ‘publicização’ do direito privado, como comumente se atribui. Diversamente, talvez haja decorrido de uma mudança interna, na própria estrutura do direito civil, tornando alteradas, desse modo, suas relações com o direito público. Em primeiro lugar, como se sabe, os códigos civis perderam a posição central que desfrutavam no sistema,

¹³¹ BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Direito público e direito privado: panorama atual da doutrina, possibilidades de diferenciação e estabelecimento de pontos de contato. *Revista Atualidades Jurídicas*, Brasília, Conselho Editorial da OAB, n. 1, mar/abr. 2008. p. 08.

¹³² COELHO, Inocêncio Mártires. A constitucionalização do direito civil. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL ITALO-IBERO-BRASILEIRO, 2004, Brasília. *Comunicação apresentada...* Disponível em: <<http://ojs.idp.edu.br/index.php/cadernovirtual/article/viewFile/156/182>>. Acesso em: 01 maio 2010.

¹³³ LÓBO NETTO, 1999, op. cit., p. 101.

verdadeiras constituições em que se configuravam, acarretando a redução do espaço reservado ao contrato e à propriedade, institutos-chave do liberalismo. Além disso, a concepção de proteção da vida individual – construção em que subjaz a autonomia individual em sentido absoluto – deu lugar à noção de integração do homem na sociedade, substituindo-se, por força da industrialização, à figura do indivíduo isolado aquela da associação. A evolução do direito civil também se explica, pois, como efeito da influência das grandes correntes do pensamento, em particular, da marcada tendência a uma justiça social em maior proporção, decorrente, principalmente, do alastramento do trabalho subordinado.¹³⁴

Com efeito, parece adequado assentar que a constitucionalização reforça o esmaecimento das fronteiras entre público e privado, demonstrando que não apenas há uma unidade no ordenamento, mas um sentido de coerência nas metamorfoses que sedimentam e constroem o caminho que percorre(rá) a renovação do Direito Privado.

Recorde-se Antonio Machado, *apud* Abdala Junior: “*Caminante, son tus huellas // el camino, y nada más; // caminante, no hay camino, se hace camino al andar. // Al andar se hace camino, // y al volver la vista atrás // se ve la senda que nunca // se ha de volver a pisar. // Caminante, no hay camino, // sino estelas en la mar.*”¹³⁵

Em tradução livre: “Caminhante são teus rastros, o caminho, e nada mais; caminhante, não há caminho, faz-se o caminho ao andar. Ao andar faz-se o caminho, e ao olhar-se para trás vê-se a trilha, que jamais há de voltar a pisar. Caminhante, não há caminho, somente sulcos no mar.”

Todavia, essa buscada unidade no ordenamento jurídico com o aumento, cada vez mais, das diferenças entre o público e o privado, somente terão razão de existir se o fio condutor desse processo for a rigorosa observância dos princípios constitucionais, elementos basilares sobre os quais se fundam a República Federativa do Brasil e o Estado Democrático de Direito, dentre os quais se destaca o respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, que será adiante tratado em capítulo específico, dada sua importância e magnitude para o presente estudo.

2.4 A FIGURA DA REPERSONALIZAÇÃO

Como visto, o modelo liberal-burguês tinha por supedâneo a prevalência dos valores relativos à apropriação de bens, relegando a um segundo plano o indivíduo, cuja

¹³⁴ MORAES, Maria Celina Bodin de. A caminho de um direito civil constitucional. *Revista de Direito Civil Imobiliário, Agrário e Empresarial*, São Paulo, v. 17, n. 65, p. 22-32, jul./set. 1993.

¹³⁵ ABDALA JUNIOR, Benjamin. *Literatura, história e política: literaturas de língua portuguesa no século XX*. 2. ed. São Paulo: Atelie, 2007. p. 18.

efetiva valorização da dignidade humana não encontrava espaço para se impor.

Assim, com a transformação da concepção liberal-individualista, e partindo-se então da premissa de que os princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana, liberdade e igualdade, por consistirem em valores existenciais, deveriam colocar a pessoa humana no centro do direito civil, passando o patrimônio ao papel de coadjuvante, nem sempre imprescindível, emergiu o que se pode intitular de fenômeno da repersonalização, e que veio a romper definitivamente com a tradição patrimonialista imposta durante a vigência do Estado Liberal, e que grande influência teve no Código Civil de 1916, passando o indivíduo a ser considerado pelo que é, e não mais pelo que possuía em termos materiais.

Sob essa perspectiva, o professor Pietro Perlingieri, da Universidade de Sannio, Itália, sustenta que:

O estudo do direito – e, portanto também do direito tradicionalmente definido ‘privado’ – não pode prescindir da análise da sociedade na sua historicidade local e universal, de maneira a permitir a individualização do papel e do significado da juridicidade na unidade e na complexidade do fenômeno social.¹³⁶

Para ele, “o Direito é ciência social que precisa de cada vez maiores aberturas; necessariamente sensível a qualquer modificação da realidade, entendida na sua mais ampla acepção”, especialmente porque possui como centro gravitacional o ser humano na sua evolução psicofísica, “existencial”, que se torna história na sua relação com outras pessoas. Assim, a complexidade da vida social nos conduz à determinação da importância e do significado da existência que deve ser analisada como existência no âmbito social, ou seja, como “coexistência.”¹³⁷

Efetivamente, nenhum direito ou ramo de direito concebe a ideia de paralisação no tempo, tendo em vista que ainda que as normas não se alterem, o entendimento acerca das mesmas pode se transformar, sobretudo porque os conflitos de interesses a serem solucionados são mutáveis, da mesma forma que as soluções de direito também o são, além de representarem o direito em ação.

Pois, segundo Orlando Carvalho: “Nenhum direito é definitivamente *factum*: é sempre alguma coisa *in fieri*.”¹³⁸

¹³⁶ PERLINGIERI, Pietro. *Perfil do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. Tradução de Maria Cristina De Cicco. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 1

¹³⁷ PERLINGIERI, op .cit.

¹³⁸ CARVALHO, Orlando. *Para uma teoria geral da relação jurídica*. 2. ed. Coimbra: Centelha, 1981. v. 1, p. 50-1.

Com muita propriedade, escreve Karl Engisch:

A nossa vida jurídica, globalmente apreendida, é modelada por predisposições e impulsos individuais, enquanto parte da nossa multifacetada vida espiritual. Não só no plano da administração e da jurisdição os homens são chamados enquanto ‘personalidades’ a modelar e a aplicar o Direito. A ‘concepção subjectiva do que é recto’ não é apenas ‘um resíduo que é preciso suportar penosamente’, logo, algo que infelizmente não pode (pelo menos quando haja que fazer valorações) ser completamente excluído – mas e antes um elemento positivo, e que como tal deve ser afirmado, da cultura jurídica. Assim como, no plano superior, não temos de representar o poder legislativo como um aparelho racional que, segundo princípios abstractos, produz leis que são as ‘únicas justas’, mas como um processo orgânico integrado por múltiplas componentes pessoais que em grande parte são ‘mundividencial’ e politicamente’ propelidas, como um processo no qual se luta vivamente pelo ‘justo’ (‘recto’) – assim também não nos é lícito, no plano inferior da aplicação do direito (no mais lato dos sentidos), conceber os funcionários, as autoridades, o juiz e os tribunais como apenas chamados a uma esquemática execução do direito.¹³⁹

Fica claro, portanto, que o Direito Civil, dado o seu dinamismo, necessita de aberturas para que possa caminhar jungido às evoluções sociais, adequando-se às novas transformações e anseios da sociedade, sem jamais se olvidar de que o princípio da dignidade humana, preceito intangível, está agora a ocupar, juntamente com os demais princípios constitucionais, o plano central do sistema gravitacional constitucional, impondo a todos, particulares e ao Poder Público, o dever de respeitá-los e protegê-los.

O texto do Código Civil, nesta senda, deve permanecer constantemente atualizado e em perfeita consonância com as necessidades do momento histórico que lhe é coetâneo.

Não há dúvida de que a personalidade deve ser vista como um valor fundamental do ordenamento jurídico vigente posto que, além de sustentar diversas situações existenciais, se traduz na exigência de tutela. Trata-se de proteger o valor da pessoa, conferindo-lhe instrumentos que a concretizem, mesmo em se tratando de relações contratuais que tenham por finalidade a exploração de uma atividade comercial, como no caso dos contratos objetos do presente estudo.

2.5 A DESCODIFICAÇÃO DO DIREITO CIVIL

A constatação de que Código Civil de 1916 refletia o individualismo, por

¹³⁹ ENGISCH, Karl. *Introdução ao pensamento jurídico*. Tradução de J. Baptista Machado. 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996. p. 251-2.

força justamente das influências recebidas do Código Napoleão, baseado na inadmissibilidade da intervenção estatal nas relações privadas, fez com que o mesmo assumisse feições de uma verdadeira constituição privada, dado o papel por ele exercido e ainda o fato de dispensar à propriedade uma garantia praticamente absoluta, alçando o indivíduo para a órbita do ordenamento jurídico.

No entanto, diante do quadro histórico traçado inicialmente e, principalmente, como consequência das profundas alterações ocorridas no seio da sociedade, num primeiro momento, mostrou-se necessária, em caráter emergencial, a criação de leis excepcionais para regular setores não disciplinados pelo Código.

Posteriormente, com o crescente aumento das lacunas do direito, advieram leis especiais que tiveram por fito disciplinar, de forma especializada e ampla, determinados temas de natureza civil, o que fez com que o Código Civil perdesse seu caráter de estatuto exclusivo das relações patrimoniais privadas.

Por derradeiro, o legislador se viu obrigado a formular leis ainda mais abrangentes, tratando de maneira aprofundada certos assuntos que, paulatinamente, foram sendo subtraídos do Código Civil, como, por exemplo, a Consolidação das Leis do Trabalho, a Lei do Inquilinato, o Código de Defesa e Proteção do Consumidor, o Estatuto da Criança e do Adolescente, entre outras.

A esse respeito, pondera Luiz Edson Fachin que:

A formação de ‘microssistemas’ baseada em expressivo número de leis especiais e a ‘constitucionalização’ de suas categorias principais selam um tempo diverso daquele que ligou a codificação ao absolutismo e ao positivismo científico”, dando azo à “uma nova densidade” da civilística.¹⁴⁰

Hoje em dia, admitida a existência de microssistemas, denominação atribuída pela doutrina às leis especiais mais abrangentes, é de se notar que o Código Civil, em algumas matérias e diante do estreitamento do seu campo de abrangência, foi reduzido à categoria de fonte residual. E assim o é por uma ordem de razão, qual devido à inserção nas grandes Constituições de princípios e normas que limitam a autonomia privada e estabelecem deveres sociais no desenvolvimento da atividade econômica privada.

O que se vislumbra é uma ampliação da *fattispecie*, espaiada nas cláusulas constitucionais que passaram a abordar temas antes exclusivos do Código Civil, tais como a função social da propriedade e a organização da família.

¹⁴⁰ FACHIN, Luiz Edson. *Elementos críticos de direito de família*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 301.

Canotilho nos dá uma ampla visão acerca dos fatores que ensejaram a substituição de certos direitos, tradicionalmente patrimonialistas, na busca pela “coexistência integrada” dos direitos liberais e dos direitos sociais, econômicos e culturais, conquanto o entendimento de que a forma como os estados, na prática, assegura essa imbricação, se mostre profundamente desigual, dizendo que “se o capitalismo mercantil e a luta pela emancipação da ‘sociedade burguesa’ são inseparáveis da conscientização dos direitos do homem, de feição individualista, a luta das classes trabalhadoras e as teorias socialistas (sobretudo Marx, em A Questão Judaica) põem em relevo a unidimensionalização dos direitos do homem ‘egoísta’ e a necessidade de completar (ou substituir) os tradicionais direitos do cidadão burguês pelos direitos do ‘homem total’, o que só seria possível numa nova sociedade.”¹⁴¹

Independentemente da adesão aos postulados marxistas, a radicação da ideia da necessidade de garantir o homem no plano econômico, social e cultural, de forma a alcançar um fundamento existencial-material, humanamente digno, passou a fazer parte do patrimônio da humanidade.”¹⁴²

O fenômeno da descodificação, ao fragmentar o sistema unitário do Código Civil, opera uma inversão hermenêutica, na medida em que transfere as regras de interpretação para o âmbito dos chamados microssistemas jurídicos, tema que será mais bem abordado em capítulo próprio.

2.6 A IMPORTÂNCIA DOS PRINCÍPIOS, CLÁUSULAS GERAIS E CONCEITOS LEGAIS INDETERMINADOS

Por primeiro, em matéria contratual, devemos entender os princípios como as normas elementares ou os requisitos primordiais instituídos como alicerces das relações jurídicas edificadas a partir da autonomia de vontade.

Na lição de Larenz, os princípios jurídicos são “idéias jurídicas gerais que permitem considerar uma regulamentação normativa como conveniente ou bem fundada, por referência à idéia de Direito ou a valores jurídicos reconhecidos.”¹⁴³

Assim, os princípios revelam o conjunto de regras ou preceitos fixados para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, convertendo as operações jurídicas em perfeitos axiomas.

¹⁴¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. Coimbra: Almeida, 1998. p. 361-162.

¹⁴² CANOTILHO, op. cit.

¹⁴³ LARENZ, 1997, op. cit., p. 569.

Os princípios, segundo a técnica legislativa moderna, têm a sua aplicação viabilizada através das cláusulas gerais que, para Judith Martins-Costa, “atuam instrumentalmente como meios para esta concreção, porquanto são elas elaboradas através da formulação de hipótese legal, que, em termos de grande generalidade, abrange e submete a tratamento jurídico todo um domínio de casos.”¹⁴⁴

Para Esser, as cláusulas gerais podem ser identificadas como sendo “*starting points* ou pontos de apoio para a formação judicial da norma no caso concreto”¹⁴⁵, que permitem a constante atualização do direito posto, pois, diante de sua “vagueza semântica”, expressão criada por Martins-Costa¹⁴⁶, se tornam particularmente adequadas para a apaziguação de questões sociais instáveis. As cláusulas gerais funcionam como liames que conectam os valores reivindicados com o sistema normativo, permitindo o seu ingresso na ordem jurídica e, com isso, facilitando o trabalho do hermenêuta.

Neste diapasão, Martins-Costa diz que:

Na verdade, por nada regulamentarem de modo completo e exaustivo, atuam tecnicamente como metanormas, cujo objetivo é enviar o juiz para critérios aplicativos determináveis ou para outros espaços do sistema ou através de variáveis tipologias sociais, dos usos e costumes objetivamente em determinada ambiência social.¹⁴⁷

No entanto, há quem aponte para a possível insegurança que possa vir a ser gerada em face da má-formação técnica, ou ainda pela existência de preconceitos ideológicos dos operadores do direito, como é o caso de Humberto Theodoro Jr. que acentua:

O grande risco, nesse momento de aplicação do conceito genérico da lei, está na visão sectária do operador, que, por má-formação técnica ou por preconceito ideológico, escolhe, dentro do arsenal da ordem constitucional apenas um de seus múltiplos e interdependentes princípios, ou seja, aquele que lhe é mais simpático às convicções pessoais.¹⁴⁸

Para o citado mestre:

O valor eleito se torna muito superior aos demais formadores da principiologia constitucional. Toda a ordem infraconstitucional, graças à

¹⁴⁴ MARTINS-COSTA, Judith. As cláusulas gerais como fatores de mobilidade do sistema jurídico. *RT*, São Paulo, v. 680, p. 50.15, jun.1992.

¹⁴⁵ ESSER apud LARENZ, op. cit., p. 166.

¹⁴⁶ MARTINS-COSTA, Judith. O direito privado como um “sistema em construção”: as cláusulas gerais no projeto do código civil brasileiro. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 753, p. 28, jul.1998.

¹⁴⁷ *Ibidem*, p. 29.

¹⁴⁸ THEODORO JR., Humberto. *O contrato e sua função social*. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 38.

superideologização do operador, passa a se alimentar apenas e tão somente de forma sectária, unilateral e pessoal, muito embora aparentando respaldo em princípio ético prestigiado pela Constituição.¹⁴⁹

Diante do exposto, o problema da distinção entre princípios e cláusulas gerais e a importância deles para o ordenamento jurídico, encontra sustentáculo na própria definição dos dois institutos. Assim o é porque o princípio pode ser considerado como uma norma, expressa ou não, que servirá como fundamento para outra; enquanto a cláusula geral, sempre expressa, e conquanto possa dar maior concreção a um princípio, não é um princípio, especialmente porque, diante da sua vagueza, exige do intérprete uma atuação especial, mais criadora, porém não arbitrária.

Nessa linha de raciocínio, Ruy Rosado de Aguiar Jr. sublinha que "do emprego da cláusula geral decorre o abandono do princípio da tipicidade e fica reforçado o poder revisionista do Juiz, a exigir uma magistratura preparada para o desempenho da função, que também deve estar atenta, mais do que antes, aos usos e costumes locais."¹⁵⁰

Destarte, endossando as mais balizadas opiniões, pode-se afirmar que a função principal das cláusulas gerais é a de permitir, num sistema jurídico positivado, a criação de normas jurídicas com alcance geral pelo hermenêuta.

Para Neves, é inegável o fato de que a renovação e a funcionalização do Direito Civil não prescindem da teoria dos princípios como marco teórico, nem da Constituição como fonte direta destes princípios, notadamente porque em uma ordem constitucional que admita uma interpretação pluralista e aberta, como a nossa, o conhecimento do papel dos princípios por parte dos operadores do direito é imprescindível.¹⁵¹

Ronald Dworkin, ao analisar a dicotomia entre regra e princípio, aduz que "em muitos casos a distinção é difícil de estabelecer – é possível que se tenha estabelecido de que maneira o padrão deve funcionar; esse ponto pode ser ele próprio o foco da controvérsia."¹⁵²

E mais adiante, ao se contrapor ao posicionamento adotado por Hart, aponta que:

¹⁴⁹ THEODORO JR., 2003, op. cit., p. 114.

¹⁵⁰ AGUIAR JR., Ruy Rosado. Projeto do código civil: as obrigações e os contratos. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 89, n. 775, p. 20.

¹⁵¹ NEVES, Gustavo Kloh Muller. Os princípios entre a teoria geral do direito e o direito civil constitucional. In: RAMOS, Carmem Lúcia Silveira *et al.* (Orgs.). *Diálogos sobre direito civil: construindo a racionalidade contemporânea*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p.16.

¹⁵² DWORKIN, Ronald. *Levando o direito a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 43-4.

Não posso realmente querer afirmar a existência de um sistema jurídico que não tenha um teste fundamental para identificar as regras e os princípios do direito. Faz parte do meu argumento que alguns princípios devem ser considerados como direito e, portanto, estejam presentes em argumentos judiciais, enquanto outros não. Se isso é verdade, deve haver alguma espécie de teste que possa ser usado para distinguir entre uns e outros. Assim, é preciso entender minha declaração de que não existe tal regra fundamental que signifique simplesmente que o teste fundamental deve ser demasiadamente complexo para que se possa enunciá-lo na forma de uma simples regra.¹⁵³

Não menos diferente é o entendimento de Canotilho que, diante de tal dificuldade, leciona: “Saber como distinguir, no âmbito do superconceito norma, entre regras e princípios, é uma tarefa particularmente complexa. Vários são os critérios sugeridos.”¹⁵⁴

Para Robert Alexy, “*La distinción entre reglas y principios no es nueva. A pesar de su antigüedad y de su frecuente utilización, impera al respecto confusión y polémica. Existe una desconcertante variedad de criterios de distinción.*”¹⁵⁵

Em tradução livre: “A distinção entre regras e princípios não é nova. Apesar de sua antiguidade e de sua freqüente utilização, impera a respeito, confusão e polémica. Existe uma desconcertante variedade de critérios de distinção.”

Pode-se afirmar, portanto, que a consideração do princípio como um instituto contemplador de valores socialmente amadurecidos e que conclama não só reconhecimento, mas, sobretudo, efetivação na ordem social, dentro de um ordenamento jurídico dotado de normas pontuais, faz emergir um impasse face à estruturação das normas jurídicas que, sob o prisma rígido da reserva legal, não contempla a possibilidade de aplicação de valores-princípios, desprendidos nos anseios da sociedade.

Por esta razão, faz-se necessária a presença das chamadas cláusulas gerais, como verdadeiros “elementos de conexão entre os valores reclamados e o sistema codificado, propondo-se a efetuar o elo para a introdução desses valores no ordenamento, sem ruptura da ordem positivada, sem quebra do sistema.”¹⁵⁶

De outro lado, a par dos princípios e das cláusulas gerais, a doutrina também chama a atenção para os conceitos jurídicos indeterminados, importante inovação trazida pelo Código Civil vigente, os quais servem, assim como as cláusulas gerais, em face dos avanços da ciência e da tecnologia na contemporaneidade, como instrumento de atualização da

¹⁵³ DWORKIN, 2002, op. cit., p. 93-94.

¹⁵⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Constituição dirigente e vinculação do legislador: contributo para compreensão das normas constitucionais programáticas*. Coimbra: Almedina, 1994. p. 1144.

¹⁵⁵ ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002. p. 82-3.

¹⁵⁶ JORGE JR., Alberto Gosson. *Cláusulas gerais no novo código civil*. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 40.

legislação, não deixando assim que esta se torne obsoleta e ineficaz aos reais anseios sociais.

Nos dizeres de José Eduardo Faria:

Os conceitos jurídicos indeterminados são expressões propositadamente vagas utilizadas programaticamente pelo legislador com a finalidade de propiciar o ajuste de certas normas a uma realidade cambiante ou ainda pouco conhecida: graças a esses conceitos, o intérprete pode adequar a legislação às condições sócio-econômicas, políticas e culturais que envolvem o caso concreto e condicionam a aplicação da lei.¹⁵⁷

Como exemplos de conceitos legais indeterminados, confirmam-se as disposições constantes do artigo 122 (ordem pública e bons costumes), parágrafo único do artigo 251 (caso de urgência), inciso II do artigo 188 (perigo iminente) e do artigo 927 (atividade de risco), todas do Código Civil.

Técio Sampaio Ferraz Jr., ao traçar sua definição acerca do instituto, abaixo colacionada, traz outros exemplos bastante ilustrativos, que muito auxiliam na exata compreensão do tema, a saber:

Conceitos indeterminados são aqueles utilizados pelo legislador para a configuração dos supostos fáticos e mesmo das conseqüências jurídicas, cujo sentido pede do aplicador uma explícita determinação. (...) Por exemplo, "repouso noturno", "ruído excessivo", "perigo iminente" etc., mas também alguns estritamente jurídicos como "antijuridicidade", "ato administrativo" etc. Os conceitos normativos também pedem do decididor uma participação na determinação do seu sentido, porque são indeterminados como os anteriores e, além disso, constituem, de per si, valoração de comportamento cujos limites serão especificados na decisão.¹⁵⁸

Importante ainda consignar, que a definição conceitual, alcance e aplicabilidade das expressões "Cláusulas gerais" e "Conceitos legais indeterminados", embora, numa primeira análise, possam parecer expressões sinônimas, não devem ser confundidas no meio jurídico, vez que tais institutos têm significado distinto e posição diversamente delimitada no estudo do Direito, principalmente se considerada a finalidade e aplicabilidade de ambos na hermenêutica jurídica, foco do presente estudo.

Como visto alhures, as cláusulas gerais são normas com diretrizes indeterminadas e que não trazem expressamente uma solução jurídica (conseqüência). A norma é inteiramente aberta. Uma cláusula geral, noutras palavras, é um texto normativo que não estabelece "a priori" o significado do termo (pressuposto), tampouco as conseqüências

¹⁵⁷ FARIA, José Eduardo. *Direito e economia na democracia brasileira*. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 139.

¹⁵⁸ FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *A ciência do direito: reflexões sobre o poder, a liberdade, a justiça e o direito*. 2 ed., São Paulo: Atlas, 1980. p. 96.

jurídicas da norma (consequente).

Sua ideia, de acordo com Fredier Didier Jr. é “estabelecer uma pauta de valores a ser preenchida historicamente de acordo com as contingências históricas”. Um exemplo, citado pelo ilustre processualista, é a cláusula geral do devido processo legal. Afirmar que há 800 anos temos o texto do devido processo legal (artigo 36, da Carta Magna do Rei João Sem Terra). Lá em 1215 esse texto não tinha o mesmo conteúdo normativo de hoje (2010). Nossa pauta de valores sobre o assunto é outra como, por exemplo, se saber como deve ser o devido processo legal eletrônico.¹⁵⁹

Assim, nas cláusulas gerais são indeterminadas tanto as diretrizes (pressuposto/conteúdo), quanto as consequências (consequente/solução).

A adoção de cláusula geral no texto da lei é bastante útil, vez que torna a norma mais perene (duradura), conferindo mais liberdade para o juiz no caso concreto. As cláusulas gerais viabilizam a diretriz da "operabilidade" no Novo Código Civil brasileiro. Para o eminente professor Miguel Reale, por esta diretriz: "[...] o que se objetiva alcançar é o Direito em sua concreção, ou seja, em razão dos elementos de fato e de valor que devem ser sempre levados em conta na enunciação e na aplicação da norma".¹⁶⁰

O que ocorre, pois, é que o Código Civil de 2002 buscou seguir a tendência de facilitar a aplicação e interpretação dos institutos que prevê, almejando extirpar dúvidas que possam surgir na codificação anterior, arraigada de puro tecnicismo jurídico.

De outro lado, nos conceitos legais indeterminados, as palavras ou expressões contidas numa norma são vagas/imprecisas, de modo que a dúvida encontra-se no significado das mesmas, e não nas consequências legais de seu descumprimento.

Um grande exemplo de conceito jurídico indeterminado está no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil de 2002, que trata da “atividade de risco”.

Note-se que no exemplo, a dúvida está no significado (conteúdo/pressuposto) de “atividade de risco”, e não nas consequências jurídicas (responsabilidade civil objetiva).

O juiz, no caso concreto, olhando os dados sociais, economia, tecnologia entre outros fatores, preenche o conteúdo da norma e aplica as soluções jurídicas previstas em lei. Já nas cláusulas gerais, a dúvida está no pressuposto (conteúdo) e no consequente (solução legal), enquanto que nos conceitos legais indeterminados a dúvida somente está no pressuposto (conteúdo), e não no consequente (solução legal), pois esta já está predefinida em

¹⁵⁹ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. Salvador: Jus Podivm, 2008. v.1, p. 67.

¹⁶⁰ REALE, Miguel. *Visão geral do projeto de código civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 18.

lei.

Destarte, feitas essas considerações genéricas sobre a evolução do contrato até os dias atuais, analisar-se-á adiante os princípios contratuais civilistas e consumeristas, aplicáveis aos contratos de prestação de serviços de saúde.

3 OS PRINCÍPIOS CONTRATUAIS APLICÁVEIS AOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE

Consiste o contrato no acordo de vontades firmado entre duas ou mais pessoas, com intuito patrimonial e fins de adquirir, modificar, conservar ou extinguir direitos.

Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho definem referido instrumento como, um negócio jurídico por meio do qual as partes declarantes, limitadas pelos princípios da função social e da boa-fé objetiva, auto-disciplinam os efeitos patrimoniais que pretendem atingir, segundo a autonomia de suas próprias vontades.¹⁶¹

Tem, assim, natureza de negócio jurídico, o que, no dizer de Silvio de Salvo Venosa, consiste na manifestação de vontade que procura produzir determinado efeito jurídico. A propósito:

Trata-se de uma declaração de vontade que não apenas constitui um ato livre (ato jurídico em sentido estrito), mas pela qual o declarante procura uma relação jurídica entre as várias possibilidades que oferece o universo jurídico [...] É, contudo, no negócio jurídico, [...] onde repousa a base da autonomia da vontade, o fundamento do direito privado. É por meio do negócio jurídico que se dá vida às relações jurídicas tuteladas pelo direito.¹⁶²

Os contratos de prestação de serviços de saúde encaixam-se perfeitamente em ditas conceituações, vez que nele figuram a pessoa do contratante, do contratado e, como objeto existe a prestação de serviços de saúde.

Por esta razão, é impossível cuidar do tema sem analisar as peculiaridades do direito dos contratos e, especialmente, dos princípios que os regem:

Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:
I - agente capaz;
II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;
III - forma prescrita ou não defesa em lei.

Ademais, a par dos requisitos de validade do contrato estão os princípios do direito contratual, princípios estes que devem ser atendidos em todas as modalidades de contratos, quanto mais os de prestação de serviços de saúde, cujo objeto visa assegurar a satisfação do direito fundamental à vida e à saúde.

São eles, a saber: princípio da autonomia da vontade, da supremacia da

¹⁶¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: contratos*. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 11.

¹⁶² VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 369.

ordem pública, da obrigatoriedade, da revisão ou onerosidade excessiva.

Num segundo momento, serão abordados os princípios contratuais trazidos pelo Código Civil de 2002, quais sejam: princípio da função social dos contratos, da boa-fé objetiva e da equivalência material.

3.1 PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE E DA SUPREMACIA DA ORDEM PÚBLICA

Em conformidade com o princípio da autonomia da vontade, o contrato, para ter validade, necessita de uma manifestação de vontade livre por parte dos contratantes. Ademais, a vontade expressada de forma livre é essencial à própria existência do contrato.

Para, Nelson Borges, a autonomia da vontade se apresenta sob dois aspectos:

[...] o da liberdade contratual, determinante do conteúdo da convenção; e o da liberdade de contratar, que se consubstancia na realização, ou não, de determinado pacto, com estrita observância das normas de ordem pública, isto é, na contraposição do interesse social ao particular, com predominância daquele sobre este.¹⁶³

Na mesma linha, é possível reconhecer, dentro do princípio da autonomia da vontade, não só dois, mas três momentos distintos.

O primeiro consiste, como se viu, na liberdade de contratar, vez que nenhum indivíduo pode ser compelido a firmar um contrato, sob pena de ver o negócio jurídico anulado, pela presença de um dos vícios de consentimento.

Impera nesta fase a vontade do indivíduo, cabendo a ele a decisão de contratar ou não, segundo seus interesses.

Em seguida vem a autonomia de escolher com quem contratar, princípio este que, segundo Arnaldo Rizzardo, é consagrado desde o surgimento do contrato, passando pelo direito romano e pelas várias correntes filosóficas e jurídicas da história. A propósito:

Por isso, é o contrato considerado como o acordo de vontades livres e soberanas, insuscetível de modificações trazidas por qualquer outra força que não derive das partes envolvidas [...] está ligada à liberdade de contratar, que se submetem, no entanto, a limites, não podendo ofender outros princípios ligados à função social do contrato [...].¹⁶⁴

¹⁶³ BORGES, Nelson. *A teoria da imprevisão no direito civil e no processo civil*: com referências ao código civil de 1916 e ao novo código civil. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 60-1.

¹⁶⁴ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 19.

O terceiro momento, de importante relevância nos contratos envolvendo as operadoras de planos de saúde, consiste, conforme verificado acima, na liberdade de escolher o teor e o objeto do negócio jurídico, ou seja, na liberdade contratual. Nos contratos de planos privados de assistência à saúde, há expressa limitação à esta regra, pois, ao cuidar da cobertura assistencial, referido contrato terá sempre de obedecer a algumas prescrições mínimas, sendo vedada a redução e, muito menos, a exclusão, de determinadas coberturas, conforme será visto adiante.

Entretanto, não se verifica mais uma autonomia da vontade absoluta, como outrora, eis que o Estado pode intervir no âmbito do convencionado, no que se denomina dirigismo contratual.

Nelson Borges definiu como dirigismo contratual “toda e qualquer intervenção estatal na vida dos contratos, quer sob a forma legislativa, quer sob a de intervenção jurisprudencial, que vise a reformular os princípios tradicionais da doutrina tradicional.”¹⁶⁵

Consiste, assim, na limitação à autonomia da vontade, de modo a, ante o intervencionismo estatal, proteger a parte mais fraca na relação contratual. Abandona-se a autonomia da vontade enquanto princípio absoluto, amplo e irrestrito, para se dar guarida a uma posição contratual equilibrada e igualitária.

Para Oscar Ivan Prux, o contrato tem uma ordem jurídica interna e uma ordem jurídica externa:

A ordem jurídica interna deve condicionar a autonomia da vontade para atender a justiça contratual e vigorar entre as partes na contratação, seguindo padrões desejáveis de moralidade, boa-fé e equilíbrio contratual. Por sua vez a ordem jurídica externa deve impor à autonomia da vontade, os limites ditados nos parâmetros estabelecidos pela ordem pública e pelos bons costumes.¹⁶⁶

Alinha-se, assim, com o princípio da supremacia da ordem pública, que tem como função limitar a autonomia da vontade, ao impor que, o interesse da sociedade sempre prevaleça em relação ao interesse individual.

Neste sentido, Silvio Rodrigues, para quem a ideia de ordem pública é constituída por aquele conjunto de interesses jurídicos e morais que incumbe à sociedade

¹⁶⁵ BORGES, op. cit., p. 64.

¹⁶⁶ PRUX, Oscar Ivan. *A proteção do consumidor na prestação de serviços*. São Paulo, 2001. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2001. v. 2, p. 673.

preservar. Diante disso, não podem ser alterados por convenção entre os particulares.¹⁶⁷

Da mesma forma, inclusive, o artigo 17 da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo a qual, qualquer declaração de vontade, não terá eficácia no Brasil, quando ofender a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.

No âmbito dos contratos de prestação de serviços de saúde, torna-se imprescindível a análise de referido princípio, pois o contrato que, de forma contrária à Lei 9656/98 e as Resoluções da ANS não oferecer as coberturas mínimas devidas, atuando, assim, de modo lesivo ao consumidor, estará indo contra referido princípio pelo evidente desrespeito à ordem pública.

3.2 PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE DOS CONTRATOS E DA REVISÃO CONTRATUAL

O princípio da obrigatoriedade dos contratos, traduzido pela máxima *pacta sunt servanda*, funda-se na noção de que o contrato faz lei entre as partes, visando conferir estabilidade aos contratantes.

Assim, imperando referido princípio, as cláusulas contratuais figuravam como uma imposição, coagindo as partes à sua plena satisfação, independente de quaisquer fatores externos. Tudo isto, pois, tendo havido a manifestação de vontade e, por conta disso, a assunção do pacto, nada poderia alterar seu teor e modificar a forma de cumprimento.

Acerca do tema, Roberto Senise Lisboa leciona que:

Originário do Direito romano e consubstanciado no brocardo *pacta sunt servanda*, tal princípio compele os contratantes ao cumprimento do conteúdo completo do acordo celebrado, pena de resolução do negócio, ante a frustração da satisfação do interesse da outra parte pelo inadimplente. Fundada na segurança jurídica e na vinculatividade do contrato, a obrigatoriedade gera a confiança na estabilidade do negócio, para que sejam auferidos os direitos e satisfeitos os interesses ou necessidades dos contraentes.¹⁶⁸

Referido princípio impelia as partes a cumprirem integralmente a avença, mediante a ameaça deste se resolver, o que, via de regra, ensejaria a incidência de uma multa contratualmente estipulada. Agia, assim, lançando mão do ideal de garantia à estabilidade negocial, com o objetivo de forçar e, ao final, assegurar o adimplemento do contrato, às custas, na maioria das vezes, da quebra da parte contrária.

¹⁶⁷ RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 3, p. 25.

¹⁶⁸ LISBOA, Roberto Senise. *Contratos difusos e coletivos*: consumidor, meio ambiente, trabalho, agrário, locação, autor. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 86.

Ademais, conforme dispõem Jussara Suzi Assis Borges Nasser Ferreira e Maria Christina de Almeida, uma vez dada a palavra, assumido o compromisso, obrigatório restava o vínculo em toda sua extensão. Confirma-se, a propósito, o que dizem as pesquisadoras a respeito:

O contrato se fazia lei entre as partes e a manifestação de vontade vinculava os contraentes às obrigações assumidas. Neste viés, a obrigatoriedade era colocada como elemento essencial à validade e segurança dos contratos, como garantidora de estabilidade nas relações negociais privadas. Tratava-se da inderrogável força obrigatória dos contratos. [...] Destaque-se, outrossim, que o contrato jamais poderia ser considerado injusto para uma das partes, posto que o único limite existente na formalização do acordo era a própria liberdade de contratar. Portanto, presumia-se, que aquele que contratava, o fazia por sua livre e espontânea vontade, sendo impossível que o contrato trouxesse, em sua essência, a injustiça.¹⁶⁹

Estava-se, assim, diante da impossibilidade de se modificar o conteúdo contratual, fazendo com que, as cláusulas ali contidas fossem consideradas imutáveis, só sendo passíveis de alteração na hipótese de serem nulas ou maculadas por algum dos vícios de consentimento.

Referido primado, no entanto, foi relativizado pelo princípio da revisão contratual, ou da onerosidade excessiva, materializado pela cláusula *rebus sic stantibus*, que dispõe sobre a possibilidade de se rever o teor das obrigações, ante a superveniência de algum evento imprevisto. Tudo isto, a fim de zelar pelo bem comum e de manter a igualdade contratual e fática entre os contratantes.

Visa, ainda, evitar o enriquecimento ilícito, de modo que os interesses individuais não predominem sobre o coletivo, nos moldes do artigo 478 do Código Civil, segundo o qual, nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato.

Neste desiderato, é facultada a revisão ou resolução do contrato, se em virtude de eventos acidentais e extraordinários, a obrigação de uma das partes se verter demasiadamente onerosa.

Neste sentido, Nelson Borges leciona que:

¹⁶⁹ FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; ALMEIDA, Maria Christina. A teoria contratual e as relações de consumo na perspectiva civil-constitucional. *Argumentum: Revista de Direito - Universidade de Marília*. v. 3, p. 36, 2003.

O que não foi previsto – nem se poderia prever, porque fora da órbita de gravitação dos acontecimentos do cotidiano – obviamente não foi desejado, não podendo ser aceito. A causa determinante da lesão virtual de uma das partes – e em contrapartida, na mesma iminência, da vantagem exacerbada da outra – não pode ser desconsiderada pela Justiça.¹⁷⁰

Conclui-se, assim, fundar-se referido princípio como o expediente legal destinado à reconstituição do caráter comutativo do contrato, danificado pelo advento do fato imprevisto.

Nesta seara, resta evidente seu cunho social e, especialmente, a prevalência do interesse coletivo sobre o particular, reforçada pelo Código Civil de 2002, no princípio da função social dos contratos.

3.3 OS PRINCÍPIOS CONTRATUAIS NO CÓDIGO CIVIL DE 2002

Diante dos princípios contratuais clássicos, é possível seguir afirmando que, a partir do momento em que os contratos passaram a ser analisados à luz da Constituição Federal, e dos princípios dela decorrentes, não mais foi possível firmar pactos que oferecessem prejuízos à coletividade, seja direta ou indiretamente.

Em razão disso é que o Código Civil de 2002 trouxe, além dos princípios citados acima, novos princípios contratuais. Tudo em decorrência da Constituição de 1988, que promoveu e erigiu a dignidade da pessoa humana a fundamento da República e do Estado Democrático de Direito.

Por consequência, despojou o direito contratual de sua feição altamente patrimonialista, como um legado do século XIX e que, via de regra, orientou os preceitos contidos no Código Civil de 1916.

Segundo leciona Rogério Ferraz Doninni, a Constituição Federal de 1988 interferiu e alterou nosso Direito Privado e o modelo clássico de contrato, determinando o estudo deste à luz do texto constitucional. Nesse sentir:

Embora a livre iniciativa esteja prevista no caput do art. 170 da CF, ela está associada à valorização do trabalho humano, na existência digna, consoante os ditames da justiça social [...]. Há, também, o princípio constitucional fundamental da dignidade da pessoa humana [...] incompatível com as

¹⁷⁰ BORGES, op. cit., p. 74-5.

disposições contratuais desiguais, em que impere a ausência de boa-fé objetiva, transparência e equilíbrio.¹⁷¹

Tudo isto, verifica-se, com uma base agora diferenciada. Se antes esta consistia na liberdade de contratar, e na força das convenções, hoje consiste, especialmente, na proteção à dignidade humana.

Rodolfo Pamplona Filho, acerca do novo direito civil constitucional, dispõe que, a Constituição Federal de 1988, incorporou diversos valores que devem ser observados obrigatoriamente por todos aqueles que pretendem aplicar o Direito.¹⁷²

Daí é forçoso analisar se o contrato cumpre suas funções sociais, ou seja, se atende os princípios constitucionais de proteção ao indivíduo e à coletividade.

Para Haina Eguia Guimarães, verifica-se neste momento, a chamada repersonalização do Direito Civil, situando o ser humano como o fim maior a ser tutelado pelo ordenamento jurídico.

A propósito:

A ‘repersonalização’ conduz ou decorre, consoante a ótica do discurso jurídico, de uma translúcida ‘publicização’ do Direito Privado, pela elevação da pessoa ao centro protetivo do sistema jurídico, patamar esse ocupado antes pela titularidade e pelo contrato, cujos paradigmas de leitura clássica se fragmentam pela sujeição à dignidade da pessoa humana.¹⁷³

No entanto, a fim de garantir a segurança jurídica nos contratos, permanecem, mesmo que relativizados, os princípios da liberdade contratual, obrigatoriedade do pactuado e revisão contratual.

Jussara Suzi Assis Borges Nasser Ferreira e Maria Christina de Almeida dispõem que:

Tal fenômeno, todavia, não poderia significar a aniquilação da vontade individual, da autonomia privada, ou ainda, a decadência do próprio contrato. Na realidade, com a intervenção estatal, os dogmas da autonomia da vontade e da liberdade de contratar restaram relativizados em benefício

¹⁷¹ DONINNI, Rogério Ferraz. A constituição federal e a concepção social do contrato. In: VIANA, Rui Geraldo Camargo; NERY, Rosa Maria Andrade (Orgs.). *Temas atuais de direito civil na constituição federal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 76.

¹⁷² PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Esboçando uma teoria geral dos contratos. *Jus Navigandi*, Teresina, v. 9, n. 682, 18 maio 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6726>>. Acesso em: 20 abr. 2010.

¹⁷³ GUIMARÃES, Haina Eguia. A função social dos contratos em uma perspectiva civil-constitucional. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 08, n. 475, 25 out. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5814>>. Acesso em: 21 abr. 2010.

do equilíbrio contratual, ou seja, a autonomia da vontade e a liberdade são valores presentes na ordem contratual [...].¹⁷⁴

E acerca da manutenção de referidos princípios, Rodolfo Pamplona Filho entende que os novos postulados não antagonizam os princípios individuais contratuais, mas, sim, os limitam em seu sentido e alcance, pela prevalência que se dá ao interesse coletivo social, sobre o individual.¹⁷⁵

Eis os princípios derivados dessa releitura Constitucional do Direito Privado, que devem ser aplicados aos contratos objeto do presente estudo.

3.3.1 Princípio da Função Social do Contrato

Dispõe o artigo 421 do Código Civil em vigor, que, a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

A função social pode ser reconhecida como a função coletiva do contrato, no sentido de que, seus efeitos não mais importam somente às partes diretamente envolvidas, mas a toda a sociedade de um modo geral. Supera-se, assim, o paradigma liberal clássico da teoria contratual, para se deparar com o novo momento do contrato, já não tão individualista e já em um contexto social.

Sob o jugo deste princípio, o contrato passa a interessar também à coletividade, e não somente às partes nele envolvidas diretamente, ainda mais se levarmos em linha de conta as peculiaridades e mazelas da questão sanitária em nosso País, analisada detidamente no capítulo 1 retro, Assim, a função social serve-se como princípio limitador da própria vontade, que só poderá ser exercida, se não ocasionar prejuízos à sociedade.

Para Paulo Luiz Netto Lôbo, o princípio da função social dos contratos:

[...] determina que os interesses individuais das partes do contrato sejam exercidos em conformidade com os interesses sociais, sempre que estes se apresentem. Não pode haver conflito entre eles, pois os interesses sociais são prevaletentes. Qualquer contrato repercute no ambiente social, ao promover peculiar e determinado ordenamento de conduta e ao ampliar o tráfico jurídico.¹⁷⁶

Desta forma, com base em referido princípio, deixa o contrato de ser

¹⁷⁴ FERREIRA; ALMEIDA, op. cit., p. 39.

¹⁷⁵ PAMPLONA FILHO, op. cit.

¹⁷⁶ LÔBO NETTO, Paulo Luiz. Princípios sociais dos contratos no CDC e no novo código civil. *Jus Navigandi*, Teresina, v. 6, n. 55, mar. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2796>>. Acesso em: 22 abr. 2010.

interpretado como um vínculo obrigacional que visa, unicamente, contentar as partes nele envolvidas.

Ademais, segundo dispõe José Luiz Ragazzi, não é possível continuar com a visão individualista do século XIX, no qual imperava o dogma da vontade individual soberana. Para referido autor, hoje, o Estado intervém nas relações entre os particulares, visando à estruturação de um bem-estar social.¹⁷⁷

Inserir-se, a partir de então, em um contexto social, enquanto mecanismo de obtenção do bem comum, à cata do interesse coletivo. Renega-se, desta forma, a concepção egoística do contrato, caminhando este em uma esteira de valores sociais.

Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, acerca da função social dos contratos, lecionam que:

Em um primeiro plano, a socialização da idéia de contrato, na sua perspectiva intrínseca, propugna por um tratamento idôneo das partes, na consideração, inclusive, de sua desigualdade real de poderes contratuais. [...] E nessa perspectiva temos que a relação contratual deverá compreender os deveres jurídicos gerais e de cunho patrimonial (de dar, fazer ou não fazer), bem como deverão ser levados em conta os deveres anexos ou colaterais que derivam desse esforço socializante. Com isso, obrigações até então esquecidas pelo individualismo cego da concepção clássica de contrato ressurgem gloriosamente, a exemplo dos deveres de informação, confidencialidade, assistência, lealdade, etc. E todo esse sistema é, sem sombra de dúvidas, informado pelo princípio maior de proteção da dignidade da pessoa humana.¹⁷⁸

E concluem, de modo a definir a função social do contrato como sendo um princípio jurídico de conteúdo indeterminado, que se compreende na medida em que lhe reconhecemos o precípuo efeito de impor limites à liberdade de contratar, em prol do bem comum.¹⁷⁹

A mudança imputada ao contrato deriva desta tendência que lhe inflige um aspecto social, de modo que os direitos e deveres ali envolvidos sejam exercidos sempre à luz das finalidades sociais, morais e econômicas.

Na mesma linha, Eduardo Sens Santos, para quem o contrato não pode mais ser entendido como mera relação individual:

[...] é preciso atentar para os seus efeitos sociais. [...] tutelar o contrato unicamente para garantir a equidade das relações negociais em nada se

¹⁷⁷ RAGAZZI, José Luiz, 2002, p. 105.

¹⁷⁸ GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 53.

¹⁷⁹ Ibidem, p. 55.

aproxima da idéia de função social. O contrato somente terá uma função social [...] quando for dever dos contratantes atentar para as exigências do bem comum, para o bem geral. Acima do interesse em que o contrato seja respeitado, acima do interesse em que a declaração seja cumprida fielmente e acima da noção de equilíbrio meramente contratual, há interesse de que o contrato seja socialmente benéfico, ou, pelo menos, que não traga prejuízos à sociedade – em suma, que o contrato seja socialmente justo.¹⁸⁰

Neste ínterim, o contrato deve sempre pretender a harmonia entre o direito dos contratantes, ali diretamente envolvidos, e da sociedade de um modo geral, que de alguma formam sofrerão e serão atingidos por suas conseqüências.

É a necessidade de se harmonizar os interesses privados e os interesses sociais, fazendo com que se veja o contrato como o bem jurídico preservador da dignidade da pessoa humana em um nível coletivo e social.

Eis a funcionalização do instituto do contrato, que, para Paulo Nalin, na perspectiva da Constituição de 1988, significa:

[...] oxigenar as bases (estruturas) fundamentais do Direito com elementos externos à sua própria ciência. Sociologia, filosofia, economia, antropologia, biologia, psicanálise, história e especialmente a ética, acabam, nesse prisma interdisciplinar, se revelando como instrumentos de análise do Direito em face de sua função, com o objetivo de atender às respostas da sociedade, em favor de uma ordem jurídica e social mais justa. É romper com a auto-suficiência do Direito, hermético em sua estrutura e tecnicismo, outrora mais preocupado com os aspectos formais das regras, do princípio e do instituto, que com sua eficácia social. Por isso a função perseguida é a social.¹⁸¹

Passa, então, da noção do contrato unicamente como meio de circulação de riquezas e obtenção de lucro, para um novo modelo contratual, mais humanista e transparente, onde o fator preponderante é a dignidade da pessoa humana e não mais o lucro a qualquer custo.

Protege-se assim, as camadas da população que, mercê daquela igualdade aparente e formal, ficavam à margem de todo o processo de desenvolvimento econômico, em situação de ostensiva desvantagem.¹⁸²

¹⁸⁰ SANTOS, Eduardo Sens. O novo código civil e as cláusulas gerais: exame da função social do contrato. *Revista Brasileira de Direito Privado*, São Paulo, n. 10, p. 29, abr/jun. 2002.

¹⁸¹ NALIN, Paulo. *Do contrato: conceito pós-moderno: em busca de sua formulação na perspectiva civil-constitucional*. Curitiba: Juruá, 2001. p. 217.

¹⁸² TEPEDINO, 1999, op. cit., p. 204.

3.3.2 Princípio da Boa-Fé Objetiva

O Código Civil vigente aclamou ainda, como princípio contratual, a boa-fé objetiva.

Todavia, cumpre ressaltar que referido princípio foi inicialmente contemplado pelo Código de Defesa do Consumidor, em seus artigos 4º, inciso III e artigo 51, inciso IV:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores. (Grifou-se).

Art. 51. 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 incompatíveis com a boa-fé ou a equidade. (Grifou-se).¹⁸³

Referido princípio aplica-se no sentido objetivo, consistindo, assim, em uma exigência comportamental por parte dos contratantes, em respeito às previsões jurídicas. Consiste, pois, num dever geral de conduta, favorável eticamente.

Segundo Rogério Montai de Lima, o princípio da boa-fé é oriundo da palavra *bona fides*, boa-fé, boa confiança. É a convicção de que as partes envolvidas estão agindo de acordo com a lei, na omissão ou prática de determinado ato.¹⁸⁴

No Código Civil anterior, leciona Aduino de Almeida Tomaszewski que:

[...] a função da boa-fé como regra de conduta e recurso de interpretação na esfera negocial, como dito, inexistia na codificação oitocentista, tendo aparecido pela primeira vez na legislação pátria com o advento do Código de

¹⁸³ BRASIL. Código de Defesa do Consumidor (1990). Lei nº 8078/90. Artigo 4º.

¹⁸⁴ LIMA, Rogério Montai. *Relações contratuais na internet: aspectos legais e proteção jurídica nas relações de consumo*. Dissertação (Mestrado em Direito/Empreendimentos Econômicos e Desenvolvimento Social) – Universidade de Marília. Marília, 2007. p. 150.

Defesa do Consumidor (1990), ficando, ainda assim, restrita somente às obrigações decorrentes das relações de consumo.¹⁸⁵

Já o artigo 422 do Código Civil vigente, impõe aos contratantes a obrigação de guardar, seja na conclusão do contrato, seja na sua execução, os princípios da probidade e boa-fé.

Paulo Luiz Netto Lôbo, lecionando sobre o assunto, ensina que:

A boa-fé objetiva é regra de conduta dos indivíduos nas relações jurídicas obrigacionais. Interessam as repercussões de certos comportamentos na confiança que as pessoas normalmente neles depositam. Confia-se no significado comum, usual, objetivo da conduta ou comportamento reconhecível no mundo social. A boa-fé objetiva importa conduta honesta, leal, correta. É a boa-fé de comportamento.¹⁸⁶

Seria, assim, antes de tudo, o alarde do fiel cumprimento do contrato, a exteriorização de um comportamento comum ao homem médio.

Desta forma, a fim de destacar e não se confundir a boa fé objetiva da meramente subjetiva, eis explanação de Judith Martins Costa, *apud* Alinne Arquette Leite Novais:

Com efeito, de pouca utilidade seria o recurso à boa-fé se esta se confundisse com um mero reclamo à ética. Se assim ocorresse, se estaria exclusivamente no campo da extensão dos poderes conferidos ao juiz, ausente ou inexistente o conteúdo substancial do princípio em exame. Contudo, como insistentemente tenho referido, a boa-fé objetiva é mais que o apelo à ética, é noção técnico-operativa que se especifica, no campo de função ora examinado, como o dever do juiz de tornar concreto o mandamento de respeito à recíproca confiança incumbente às partes contratantes, por forma a não permitir que o contrato atinja finalidade oposta ou divergente daquela para o qual foi criado.¹⁸⁷

O intuito de referido princípio é de conceder um teor ético aos contratos, de forma que o desenrolar das relações jurídicas, independente de derivarem em direitos ou deveres, se dêem com base em princípios de caráter geral.

Ao fundar o princípio da boa-fé objetiva, o legislador buscou infligir às

¹⁸⁵ TOMASZEWSKI, Adauto de Almeida. *Lições fundamentais de direito: negócios jurídicos*. Londrina, [o autor], 2006. v. 2, p. 36.

¹⁸⁶ LÔBO NETTO, Paulo Luiz. Princípios sociais dos contratos no CDC e no novo código civil. *Jus Navigandi*, Teresina, v. 6, n. 55, mar. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2796>>. Acesso em: 23 abr. 2010.

¹⁸⁷ COSTA *apud* NOVAIS, Aline Arquette Leite. Os novos paradigmas da teoria contratual: o princípio da boa fé objetiva e o princípio da tutela do hipossuficiente. In: TEPEDINO, Gustavo (Coord). *Problemas de direito civil – constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 30.

partes uma conduta conforme os ideais de honestidade e lealdade, independentemente do querer subjetivo do contratante. Impôs-se, assim, um padrão de comportamento, onde sempre há que se levar em consideração a confiança e o interesse da parte adversa.

Para Paulo Nalin, a boa-fé objetiva encerra o circuito da atual justiça contratual, somada a princípios contemporâneos outros, dela derivados – transparência, confiança e equidade – sendo o dado mais claro da afirmação do desejo constitucional de um contrato solidário e socialmente justo. A propósito:

O atual desenho da boa-fé, materializante da vocação solidarista da Constituição, tem um papel substitutivo no âmbito contratual, antes ocupado pela vontade dos contratantes. A vontade dos contratantes, até porque argumento contrário seria irreal, não mais está o âmago do contrato. Tal espaço é preenchido pela boa-fé contratual.¹⁸⁸

E de modo conclusivo, situa a boa-fé como condição, sem a qual inexistente o contrato, pois que o instrumento celebrado sem sua observância também será inexistente, sendo a boa-fé antes elemento de materialização do negócio jurídico do que simples princípio informativo ou conformativo da vontade contratual.

Ou seja, é antes elemento essencial do que simples limite interpretativo.¹⁸⁹

Há que se cuidar, no entanto, para não se confundir referido princípio como proibidor do lucro e do desenvolvimento econômico. Isto, pois, o que se veda é o abuso, o lucro demasiadamente excessivo, à custa da excessiva desvantagem da outra parte, de modo que a lealdade predomine, sobre qualquer outra coisa.

Busca-se, antes de qualquer coisa, a justiça contratual entre as partes envolvidas no negócio jurídico, de modo que o adimplemento contratual e, por consequência, a extinção do negócio jurídico, não se dê a custa do grave desequilíbrio financeiro de nenhuma das partes.

Para Eduardo de Oliveira Gouvêa:

O princípio da boa-fé objetiva exige que os contratos tenham equações econômicas razoavelmente equilibradas. Não que seja pecado ou crime lucrar no contrato, pois ninguém contrata por diletantismo ou altruísmo, todos nós contratamos para tirar do contrato um proveito econômico principalmente numa sociedade capitalista como a nossa. Só que esse proveito econômico agora tem um limite da construção da dignidade do homem, da eliminação da miséria, das injustiças sociais, fazer com que os

¹⁸⁸ NALIN, Paulo. *Do contrato: conceito pós-moderno: em busca de sua formulação na perspectiva civil-constitucional*. Curitiba: Juruá, 2001, p.137-138.

¹⁸⁹ NALIN, op. cit., p. 139-40.

contratos não estejam apenas a serviço dos contratantes, mas também da sociedade, construindo o que se convencionou chamar o estado do bem estar.¹⁹⁰

Diante disso, analisa-se a boa-fé objetiva como circunstância e condição imposta à gênese contratual, circunstância esta que, aliada ao ideal de justiça e da dignidade da pessoa humana, vem humanizar o instituto, vez que prescreve às partes deveres anexos às disposições contratuais.

Isto, pois, o contrato não obriga unicamente ao cumprimento dos deveres que se encontram estipulados nas cláusulas contratuais e que, por conta disso, são explícitos dentro do instrumento.

Com base em referido princípio, transmite-se às partes a obrigação de também se submeterem aos deveres que implicitamente derivam da relação contratual. Assim, não obstante tácitos, também vinculam os contratantes.

Oscar Ivan Prux, acerca dos deveres anexos, dispõe que:

[...] os deveres anexos, basicamente podem ser resumidos na idéia de cumprimento do dever de pautar a conduta pela boa-fé (objetiva e subjetiva), vez que configurados em obrigações de proteger a confiança do consumidor, de manter-se com fidelidade no cumprimento contratual, de apresentar sempre completa transparência de intenções, de não induzir a outra parte ao erro e, principalmente, de efetiva cooperação. [...] Para os contratos de prestação de serviços, então, a adimplência desses deveres anexos é fundamental no sentido de que o contrato não seja desvirtuado e torne-se fonte de desequilíbrio e de injustiça contratual.¹⁹¹

É, assim, princípio ensejador do cumprimento dos deveres anexos, enquanto deveres de conduta exigidos durante o vínculo contratual. Ademais, atua como princípio limitador ao exercício da autonomia da vontade que, caso não esteja pautada na boa-fé objetiva, não poderá dar início à formação do contrato.

3.3.3 Princípio da Equivalência Material

Consiste o princípio da equivalência material, no princípio promotor da igualdade entre as partes contratantes, por meio do qual, se conserva o equilíbrio entre os direitos e deveres envolvidos no contrato.

Paulo Luiz Netto Lôbo, acerca de referido princípio dispõe que:

¹⁹⁰ GOUVÊA, Eduardo de Oliveira. Boa-fé objetiva e responsabilidade civil contratual: principais inovações. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 369, p. 87, 2003.

¹⁹¹ PRUX, op. cit., v. 2, p. 723-4.

O princípio da equivalência material busca realizar e preservar o equilíbrio real de direitos e deveres no contrato, antes, durante e após sua execução, para harmonização dos interesses. Esse princípio preserva a equação e o justo equilíbrio contratual, seja para manter a proporcionalidade inicial dos direitos e obrigações, seja para corrigir os desequilíbrios supervenientes, pouco importando que as mudanças de circunstâncias pudessem ser previsíveis. O que interessa não é mais a exigência cega de cumprimento do contrato, da forma como foi assinado ou celebrado, mas se sua execução não acarreta vantagem excessiva para uma das partes e desvantagem excessiva para outra, aferível objetivamente, segundo as regras da experiência ordinária. O princípio clássico *pacta sunt servanda* passou a ser entendido no sentido de que o contrato obriga as partes contratantes nos limites do equilíbrio dos direitos e deveres entre elas.¹⁹²

Visa, assim, resguardar o mínimo de igualdade e equilíbrio entre os direitos e deveres atinentes ao contrato, conservando a efetiva harmonia negocial. Tudo isto a fim de assegurar a execução contrabalanceada do contrato, de modo a vedar a demasiada vantagem ou a desvantagem para quaisquer das partes.

Para Rodolfo Pamplona Filho:

O princípio inspirador desse princípio contratual é, sem sombra de dúvida, o princípio da isonomia, pois, sabendo-se utópica a idéia de igualdade real entre as partes, é preciso tutelar mais um dos contratantes, tratando-os desigualmente na medida em que se desigalam. Tal concepção influenciou, por certo, a construção da autonomia dos microssistemas jurídicos, como a disciplina trabalhista e a consumista, em que o reconhecimento da desigualdade fática dos sujeitos impôs um tratamento diferenciado para, juridicamente, tê-los como equivalentes materialmente.¹⁹³

Almeja-se com este princípio, assegurar e garantir o equilíbrio entre as prestações dos contratantes, de modo que ninguém – contratante ou contratado – seja lesado pela presença de evidente disparidade dentre as obrigações assumidas e o retorno delas decorrentes.

3.4 APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DE CONSUMIDOR NOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE: O DIÁLOGO DAS FONTES

O Código de Defesa do Consumidor, em vigor desde o ano de 1991, e de origem manifestamente constitucional, veio tutelar as relações jurídicas em que figurem, de um lado, o consumidor, e do outro, o fornecedor, com o objetivo comum de movimentar produtos e serviços.

¹⁹² LÔBO NETTO, 2002, op. cit.

¹⁹³ PAMPLONA FILHO, op. cit..

A análise do artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor, abaixo colacionado, faz concluir que as prestadoras de serviços privados de assistência à saúde são fornecedoras, vez que comercializam produtos e serviços, a saber.

Art. 3º. Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º. Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 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.

¹⁹⁴

De outra banda estão os consumidores, beneficiários dos direitos firmados no contrato, figurando, assim, como destinatários finais desses serviços.

Eis a definição de Oscar Ivan Prux, acerca do contrato de consumo de serviço:

[...] contrato de consumo de serviço é o que constitui relação de consumo destinada a esse tipo de prestação, ou seja, aquela relação pela qual alguém, tendo, precipuamente, intuito de habitualidade e ganho, fornece serviço à pessoa física ou jurídica que seja destinatário final do mesmo.¹⁹⁵

Desta maneira, resta claro que a preservação da saúde, a partir do momento em que passa a ser objeto de contratação, consiste em cristalina relação de consumo. Por conta disso, os contratos de prestação de serviços de saúde, regidos pelo Código Civil e aos quais se aplicam os princípios contratuais vistos acima, consistem em negócios jurídicos de consumo, nos moldes dos artigos 2º e 3º do Código Consumerista.

São os contratos de prestação de serviços de saúde, regidos pela Lei nº 9656/98, e que serão analisados no Capítulo 4 infra, que vieram regulamentar o setor de saúde suplementar no Brasil.

Diante da quantidade de itens regulamentadores de referidos contratos, conclui-se, ser impossível analisar um contrato de prestação de serviços de saúde sem lançar mão do Código Civil, do Código de Defesa do Consumidor e da Lei nº 9656/98, além as resoluções específicas emitidas pelo órgão regulador, no caso a Agência Nacional de Saúde (ANS).

¹⁹⁴ BRASIL. Código de Defesa do Consumidor (1990). Lei nº 8078/90. Artigo 3.

¹⁹⁵ PRUX, v. 2, op. cit., p. 667.

Isto pois, cada qual com sua característica própria, visa de alguma forma proteger as partes envolvidas em referidos contratos, devendo, assim, conviver harmoniosamente naquilo que for possível.

O novo direito contratual trazido pelo Código Civil de 2002, com sua feição constitucionalista, erige o contrato sob o manto da função social, e insere na teoria contratual um novo olhar, totalmente distante daquele centrado em bases estritamente individuais que acompanhava o Código de 1916, como visto alhures.

Nasce assim, um novo modelo de contrato, destinado, a partir de então à promoção da justiça social, e que, intervindo diretamente no conteúdo material destes, exige a atenção aos princípios da função social, da boa-fé objetiva e da equivalência material e, conseqüentemente, ao Código de Defesa do Consumidor.

Neste sentido, Flávio Tartuce leciona que:

Por muito tempo, afirmou-se que, havendo relação jurídica de consumo não seria possível a aplicação concomitante do Código Civil e do Código de Defesa do Consumidor. Isso, na vigência do Código anterior, eminentemente individualista e muito distante da proteção do vulnerável constante da Lei Consumerista. Entretanto, atualmente e ao contrário, tem-se defendido um ‘diálogo das fontes’ entre o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor. Por meio desse diálogo, deve-se entender que os dois sistemas não se excluem, mas se complementam.¹⁹⁶

Está-se diante de um verdadeiro diálogo das fontes, defendido no Brasil por Cláudia Lima Marques, que, utilizando os ensinamentos de Erik Jayme, justifica plenamente a aplicação conjunta do Código de Defesa do Consumidor e do Código Civil.

Segundo Erik Jayme, as características da cultura pós-moderna no direito seriam o pluralismo, a comunicação, a narração, o que Jayme denomina de *‘le retour des sentiments’*, sendo o Leitmotiv da pós-modernidade a valorização dos direitos humanos. Para Jayme, o direito como parte da cultura dos povos muda com a crise da pós-modernidade. O pluralismo manifesta-se na multiplicidade de fontes legislativas a regular o mesmo fato, com a descodificação ou a implosão dos sistemas genéricos normativos (*Zersplietierung*), manifesta-se no pluralismo de sujeitos a proteger, por vezes difusos, como o grupo de consumidores ou os que se beneficiam da proteção do meio ambiente, na pluralidade de agentes ativos de uma mesma relação, como os fornecedores que se organizam em cadeia e em relações extremamente despersonalizadas. Pluralismo também na filosofia aceita atualmente, onde o diálogo é que legitima o consenso, onde os valores e princípios têm sempre uma dupla função, o *‘double coding’*, e onde os valores são muitas vezes antinômicos. Pluralismo nos direitos assegurados,

¹⁹⁶ TARTUCE, Flávio. *A função social dos contratos, a boa-fé objetiva e as recentes súmulas do Superior Tribunal de Justiça*. Disponível em <www.flavioartuce.adv.br> Acesso em 26 abr. 2010.

nos direitos à diferença e ao tratamento diferenciado aos privilégios dos ‘espaços de excelência’.¹⁹⁷

Disto derivou o Enunciado nº 167 da III Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal, segundo o qual, com o advento do Código Civil de 2002, houve forte aproximação principiológica entre esse Código e o Código de Defesa do Consumidor, no que respeita à regulação contratual, uma vez que ambos são incorporadores de uma nova teoria geral dos contratos.

No que tange ainda, à Lei nº 9656/98, não é possível defender a existência de qualquer incompatibilidade, seja com o Código do Consumidor, seja com o Direito Contratual Civil, visto que mesmo a lei especial regulatória do mercado de planos de saúde almeja a proteção do beneficiário/consumidor, vedando a maioria das práticas abusivas de outrora, como limite de internação, não cobertura para tratamentos de AIDS e Câncer, entre outras.

Há que haver, assim, o emprego conjunto do Código de Defesa do Consumidor, enquanto lei principiológica, e da Lei 9656/98, enquanto lei especial, visto que, o interesse de ambas as normas é perfeitamente comum: regulamentar a relação entre consumidor e fornecedor, e, mais especificamente, entre beneficiário e operadora.

Cláudia Lima Marques, para quem há total identidade subjetiva entre referidas leis, defende sua aplicação cumulativa aos contratos novos e a aplicação isolada da Lei Consumerista aos contratos anteriores. Para esta autora há aplicação cumulativa aos contratos novos do Código de Defesa do Consumidor, no que couber, uma vez que a Lei 9656/98 trata com mais detalhes os contratos de prestação de serviços de saúde do que o Código de Defesa do Consumidor, que é norma principiológica e anterior à lei especial. E conclui:

Neste caso o CDC será utilizado, assim como a Lei 9656/98. Há cumulação de leis, complementaridade de leis, ‘diálogo das fontes’ e não ‘subsidiariedade’. Subsidiariedade significa ordem de aplicação, aplica-se inicialmente uma lei e só após se aplicará a outra. Aqui há complementação, de ambas regulando ao mesmo tempo o mesmo caso, em diálogo, pois não são antinômicas as leis, ao contrário, ambas seguem os princípios similares.¹⁹⁸

Ademais, do Código de Defesa do Consumidor se obtém o direcionamento

¹⁹⁷ MARQUES, Cláudia Lima. *Comentários ao código de defesa do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 24.

¹⁹⁸ MARQUES, Cláudia Lima; SCHMITT, Cristiano Heineck. *Visões sobre os planos de saúde privada e o código de defesa do consumidor*. p. 43. Disponível em: < www.saude.ba.gov.br>. Acesso em: 26 abr. 2010.

principiológico, empregado na proteção de toda espécie de consumidor. Correspondentemente, à Lei nº 9656/98 toca regular, pormenorizadamente, os planos privados de assistência à saúde.

Para Maria Stella Gregori:

Há complementaridade entre ambas as normas, tendo em vista que o CDC regula todas as relações de consumo e a Lei nº 9656/98 regula as especificidades dos planos privados de assistência à saúde. Por conseguinte, os consumidores de planos privados de assistência à saúde têm o direito a ver reconhecidos todos os seus direitos e princípios assegurados pelo Código de Defesa do Consumidor, tanto na esfera da regulamentação administrativa, quanto na esfera judicial. O diálogo das fontes é condição *sine qua non*.¹⁹⁹

Interessa, pois a aplicação cumulativa do Código Civil, do Código de Defesa do Consumidor e da Lei nº 9656/98, não só pela sincronia de finalidades, mas, ainda, para assegurar ao sujeito de direito – seja consumidor, seja operadora – a garantia de ser bem amparado legalmente e de ver fazer cumprir os preceitos legais, o que só será possível admitindo-se o emprego concomitante das normas existentes em relação ao tema.

Além disso, o artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor, por seu turno, traz garantias básicas conferidas ao consumidor, todas aplicáveis aos contratos objetos do destacando-se, dentre elas, as seguintes:

- a) direito à proteção da vida e **da saúde**; (destaque de agora)
- b) liberdade de escolha e igualdade nas contratações;
- c) direito à informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, assim como os riscos da contratação;
- d) proteção contra publicidade enganosa e abusiva;
- e) proteção contra práticas e cláusulas abusivas;
- f) direito de modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais;
- g) possibilidade de revisão das cláusulas contratuais em razão de fatos supervenientes que a tornem excessivamente onerosas;
- h) acesso aos órgãos judiciários e administrativos, visando a prevenção bem como a reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos e por fim,
- i) facilitação da defesa de seus direitos, através da inversão do ônus da

¹⁹⁹ GREGORI, Maria Stella. O código de defesa do consumidor e a lei nº 9.656/98: antinomia ou complementaridade? *Revista do Direito do Consumidor*, n. 55, p. 209, 2005.

prova a seu favor, no processo civil.

A seguir, serão analisados alguns princípios, na esfera do Direito do Consumidor, os quais, igualmente, condicionam e orientam a aplicação e a integração de direitos. Dessa forma, impende registrar que o magistrado, diante do caso concreto, não deve hesitar em utilizá-los na prestação jurisdicional, vez que quando se fala de princípios consumeristas, trata-se, também do estabelecimento de regras de hermenêutica fundamentais para o correto entendimento da legislação a ser aplicada diante de um caso concreto.

3.4.1 Princípio da Conservação do Contrato

O princípio da conservação do contrato, implícito na norma do inciso V do artigo 6º e explícito no § 2º do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor, permite a modificação e a revisão de cláusulas contratuais abusivas, objetivando-se manter o pacto firmado, no que com estas não for incompatível, sempre se levando em consideração a proteção do consumidor.

Por este princípio, o juiz deve se esforçar, apesar de declarar a anulação de determinadas cláusulas ou parte delas, em manter a integração do contrato, somente anulando o que for incompatível com a Lei Consumerista.

Conforme o magistério de Rizzatto Nunes:

O princípio do inciso V do art. 6º volta como norma de declaração de nulidade da cláusula desproporcional no art. 51 (inciso IV e § 1º), mas a nulidade não significa que o contrato será extinto. Como o inciso V garante a modificação, pelo princípio da conservação do contrato, o magistrado que reconhecer a nulidade deve fazer a integração das demais cláusulas e do sentido estabelecido no contrato, em função de seu objeto, no esforço de mantê-lo em vigor.²⁰⁰

Tanto o inciso V do artigo 6º, quanto o § 2º do artigo 51 do Código Consumerista, demonstram nitidamente a possibilidade de revisão de cláusulas que estabeleçam prestações desproporcionais, bem como em função de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas. Assim, o princípio da revisão contratual é intimamente ligado ao da conservação do contrato.

O direito de revisar o contrato está ligado aos princípios da boa-fé e do equilíbrio (artigo 4º, inciso III), da vulnerabilidade do consumidor (artigo 4º, inciso I), sendo que este decorre da necessidade de aplicação concreta do princípio constitucional da isonomia

²⁰⁰ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p 569.

(artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal).

Ainda segundo Rizzato Nunes, o princípio da revisão “não se trata da cláusula rebus sic stantibus, mas sim de revisão pura, decorrente de fatos posteriores ao pacto, independentemente de ter havido ou não previsão ou possibilidade de previsão dos acontecimentos”²⁰¹, lecionando sobre o assunto com grande propriedade.

3.4.2 Princípio do Equilíbrio ou da Equidade

O princípio do equilíbrio, presente no inciso III do artigo 4º da Lei n.º 8078/90 é, por alguns doutrinadores, também denominado de princípio da equidade.

Tem razão Paulo Luiz Netto Lôbo quando afirma que “a boa-fé sempre se entroncou historicamente com a equidade. Apesar de trabalhar com critérios objetivos, com standards valorativos e com o efeito erga omnes da decisão, a equidade é entendida no sentido aristotélico de justiça do caso concreto”.²⁰²

Desta forma, o princípio da equidade determina que o intérprete busque encontrar e manter as partes em equilíbrio na relação obrigacional estabelecida, com o escopo de proporcionar uma justiça contratual, sem que uma das partes seja excessivamente beneficiada em detrimento da outra.

3.4.3 Princípio da Equivalência Contratual

O princípio da equivalência contratual está previsto no artigo 4º, inciso III do Código de Defesa do Consumidor, implicando em nulidade da cláusula contratual que o violar (artigo 51, inciso IV e § 1º, inciso III da Lei Consumerista).

Tal princípio refere-se à equivalência entre as partes de prestações e contraprestações entre si. Este se confunde com o princípio da equidade ou equilíbrio na relação de consumo.

No que concerne ao princípio consumerista da igualdade, estabelecido no inciso II do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor, está assegurado pelo princípio constitucional (artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1.988).

Pela norma estabelecida no inciso II em comento, fica proibida a diferenciação de consumidores pelo fornecedor de produtos ou serviços. Dessa maneira, está

²⁰¹ NUNES, op. cit.

²⁰² LÔBO NETTO, Paulo Luiz. *Condições gerais dos contratos e cláusulas abusivas*. São Paulo: Saraiva, 1991.

o fornecedor obrigado a oferecer as mesmas condições a todos, indistintamente.

Nesse sentido, como bem salienta Rizzatto Nunes, “admitir-se-á apenas que se estabeleçam certos privilégios aos consumidores que necessitam de proteção especial, como idosos, gestantes e crianças, exatamente em respeito à aplicação concreta do princípio da isonomia”²⁰³, sob pena de desvirtuamento do princípio, o que deve ser repellido a bem da verdade e da Justiça.

3.4.4 Princípio da Transparência ou do Dever de Informar

O princípio da transparência ou do dever de informar é igualmente imprescindível à relação de consumo, assumindo vital importância nos contratos objeto do presente estudo, vez que envolve direitos de natureza fundamental, inerentes à personalidade e à dignidade do ser humano.

Referido princípio está previsto nos artigos artigo 4º *caput*, 6º, inciso III, 31 e 46, todos do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8078/90).

Na sistemática da legislação consumerista, o fornecedor está obrigado a prestar todas as informações a respeito do produto e/ou do serviço que está oferecendo, com suas características, qualidades, riscos, preço, dentre outras, de maneira clara, precisa e detalhada, não se admitindo inverdades, omissões ou falhas.

Interessante notar a extensão da proteção do consumidor dada pelo legislador, conforme se depreende dos artigos 20 e 23 da Lei nº 8078/90, abaixo transcritos, mesmo que a informação correta sobre o produto ou o serviço não seja de conhecimento do fornecedor:

Art. 20. O fornecedor de serviços responde pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios ao consumo ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade com as indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária, podendo o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

I - a reexecução dos serviços, sem custo adicional e quando cabível;

II - a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;

III - o abatimento proporcional do preço.

§ 1º A reexecução dos serviços poderá ser confiada a terceiros devidamente capacitados, por conta e risco do fornecedor.

§ 2º São impróprios os serviços que se mostrem inadequados para os fins que razoavelmente deles se esperam, bem como aqueles que não atendam as normas regulamentares de prestabilidade.

²⁰³ NUNES, 2005, op. cit., p. 576.

Art. 23. A ignorância do fornecedor sobre os vícios de qualidade por inadequação dos produtos e serviços não o exime de responsabilidade.

Nesse aspecto, o fornecedor não pode se isentar de responsabilidade, nestes casos, utilizando-se da culpa como elemento de exclusão, porque a Lei Consumerista atribuiu responsabilidade objetiva ao fornecedor de produtos e serviços, como prevêm os artigos 12 e 14 do Código de Defesa do Consumidor.

Logo, deverá o consumidor provar na ação judicial apenas e tão somente a ocorrência do dano que sofrera e o nexo de causalidade entre este e a conduta do fornecedor, sem ter que se preocupar com o elemento da culpa, intrínseco à responsabilidade subjetiva.

Esse princípio gera o dever acima citado, mesmo antes da concretização da relação negocial, vez que o consumidor tem o direito de conhecer as cláusulas contratuais previamente, isto é, antes de assumir qualquer obrigação.

De acordo com a legislação em comento, na hipótese de descumprimento deste direito, o legislador prevê a possibilidade do consumidor se ver desobrigado de cumprir o contrato tal qual avençado, como sanção à parte que o infringir.

3.4.5 Princípio da Vulnerabilidade e da Hipossuficiência do Consumidor

O princípio da vulnerabilidade está descrito no artigo 4º, inciso I da Lei nº 8078/90.

O reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor também é uma medida de realização da isonomia garantida na Constituição Federal, significando que o consumidor deve ser considerado como a parte mais fraca da relação jurídica de consumo, e, portanto, protegido pelo intérprete.

A respeito leciona Rizzatto Nunes:

Essa fraqueza, essa fragilidade, é real, concreta, e decorre de dois aspectos: um de ordem técnica e outro de cunho econômico. O primeiro está ligado aos meios de produção, cujo conhecimento é monopólio do fornecedor. E quando se fala em meios de produção não se está apenas referindo aos aspectos técnicos e administrativos para a fabricação e distribuição de produtos e prestação de serviços que o fornecedor detém, mas também ao elemento fundamental da decisão: é o fornecedor que escolhe o quê, quando e de que maneira produzir, de sorte que o consumidor está à mercê daquilo que é produzido.²⁰⁴

²⁰⁴ NUNES, 2005, op. cit., p. 125-126.

Já o princípio da hipossuficiência do consumidor está consagrado no artigo 6º, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor.

Consoante os ensinamentos da promotora de justiça Cecília Mattos, em sua dissertação de mestrado apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, sob o título “O ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor”:

A Lei nº 8078/90 prevê a facilitação da defesa do consumidor através da inversão do ônus da prova, adequando-se o processo à universalidade da jurisdição, na medida em que o modelo tradicional mostrou-se inadequado às sociedades de massa, obstando o acesso à ordem jurídica efetiva e justa.²⁰⁵

O legislador conferiu ao arbítrio do juiz, segundo as regras ordinárias de experiências, a incumbência de – caso presente o requisito da verossimilhança das alegações ou quando o consumidor for hipossuficiente – poder inverter o ônus da prova a favor do consumidor-autor.

Diante da exposição dos princípios consumeristas, nota-se a importância que exercem na relação de consumo, notadamente no que concerne à revisão de cláusulas contratuais abusivas, as quais serão rapidamente abaixo discorridas, sendo que o magistrado deverá sempre atentar para a prevalência da proteção do consumidor, que geralmente é a parte mais fraca na relação jurídica instaurada com o fornecedor, no caso, as prestadoras de serviços de saúde.

3.4.6 As Cláusulas Contratuais Abusivas

Consistem as cláusulas contratuais abusivas naquelas que posicionam uma das partes de modo desfavorável dentro do negócio jurídico.

O artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor cuidou de citá-las, de modo sucinto, dizendo tratar-se das cláusulas que impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos.

São, ainda, consideradas abusivas as cláusulas que subtraíam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos na lei consumerista, as que transfiram responsabilidades a terceiros, que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis

²⁰⁵ MATTOS, Cecília. *O ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor*. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 1994. p. 236-7.

com a boa-fé ou a equidade, deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor, entre outras.

Abusivas, assim, são as cláusulas claramente prejudiciais ao consumidor, seja por serem altamente onerosas, ou por lhes imputar prestações excessivas.

Estas cláusulas, por estabelecerem obrigações iníquas, ocasionam desequilíbrio contratual entre contratante e contratado, lesionando os princípios da equidade e boa-fé.

Referidas cláusulas, conforme é possível verificar do *caput* do artigo 51, são nulas de pleno direito, não operando sequer efeitos.

No entanto, a nulidade de qualquer cláusula considerada abusiva por si só não nulifica o negócio, salvo quando sua carência causar encargo demasiado a uma das partes.

Conclui-se, que apenas a cláusula abusiva é nula, permanecendo válidas as remanescentes.

Aferindo-se, assim, a presença do justo equilíbrio entre as partes, validam-se as demais cláusulas, conservando-se o contrato.

Desta forma, é com base nos conceitos de abusividade, que se implementa a intervenção do Judiciário nos negócios jurídicos. Assim, as decisões na maioria das vezes se fundamentam no fato da cláusula discutida ser abusiva, razão pela qual não pode ser mantida.

O problema surge, quando da fundamentação da decisão, o magistrado não aferir exatamente se aquela situação é abusiva, e, se o é, qual a razão.

Assim, depara-se diante de decisões que apesar de declararem a abusividade de referida norma, não têm o condão de identificar onde está dita abusividade. Deste modo, não justificam nem apresentam claramente onde esta mácula está presente.

Isto nos coloca frente a decisões de latente irracionalidade econômica, quando, por exemplo, concede o magistrado uma liminar em sede de contrato de prestação de serviço de saúde, sem sequer investigar se a mensalidade que o beneficiário paga é condizente com o serviço que requer, mesmo que não haja cobertura no contrato.

Confunde-se, desta forma o direito à saúde com o direito à cobertura contratual e, mesmo sem fazer jus a uma prestação, a parte, pelo simples fato de ser mais fraca economicamente, acaba recebendo a tutela pretendida.

Se uma cláusula contratual dispõe que, o consumidor, naquele contrato, não faz jus à cobertura para tratamento experimental, a saber:

Art. 10. É instituído o plano-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermagem, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta Lei, exceto:

I - tratamento clínico ou cirúrgico experimental;²⁰⁶

Assim, em nada é possível dizer que esta cláusula é abusiva, pois busca, antes de qualquer coisa, preservar a saúde do beneficiário ao não permitir que seja este exposto a tratamento sem eficácia comprovada.

Também não se encaixa em nenhuma das disposições do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor o que, conseqüentemente, não poderá ensejar o direito à cobertura por alegação de abusividade.

Deve ser considerado abusivo, pois, aquilo que, não estando previsto no artigo 10 da Lei nº 9656/98, no rol da ANS e, claramente disposto no artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor, traga efetivos prejuízos ao consumidor.

Já as cláusulas que visam unicamente o equilíbrio contratual devem ser mantidas, sob pena de desequilíbrio financeiro no setor e, como se verá a seguir, de onerar os consumidores que sequer estão envolvidos no contrato em apreço.

Dispõe o artigo 5º da LICC que, na aplicação da lei o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum. Descumpre, assim, o seu dever, o magistrado que atua de modo contrário a lei, descumprindo a função social desta por agir, unicamente, segundo seus convencimentos pessoais.

Há de ser vedado ao judiciário fundamentar suas decisões em alegações de abusividade, sem se provar efetivamente onde está dita abusividade. Isto, pois, há contratos legalmente instituídos e que, ainda assim, são objeto de revisão.

²⁰⁶ Lei nº 9656/98. Artigo 10

4 MODALIDADES DE CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE

4.1 SEGUROS SAÚDE E PLANOS DE SAÚDE

Os seguros saúde consistem no trato firmado entre a seguradora e o segurado, ensejando o pagamento de uma prestação por parte deste último, o que, nos moldes do contrato firmado, lhe dá o direito à contraprestação, aqui denominada prêmio, por parte da seguradora.

Disciplinados pela Lei nº 10185/01 e regulamentados pela Resolução RDC nº 65/01 da ANS, dentre as principais peculiaridades dos seguros saúde estão, inicialmente, o prazo determinado, vez que o seguro saúde presta a cobertura dentro do período contratado na apólice, prazo este que se extingue pelo decurso do tempo.

Há, ainda, a onerosidade, consistente no fato de o segurado pagar apenas o valor convencionado na apólice, além do valor da franquia, caso haja previsão. Em compensação, a seguradora somente se obriga ao pagamento caso as obrigações do segurado estejam todas cumpridas previamente, pagamento este que pode ocorrer de duas maneiras: por meio de reembolso ou de forma imediata ao profissional prestador.

Por fim, há a comutatividade, aqui consistente na limitação da responsabilidade da seguradora ao valor do prêmio firmado na apólice. Há assim um teto máximo, ficando o saldo do segurado sempre a ele adstrito.

Destaque-se que umas das principais peculiaridades dos contratos de seguro saúde é a não-limitação do segurado ao rol de credenciados atinentes aos contratos de planos de saúde. Ademais, nesta espécie de contrato o segurado tem a opção de escolher livremente o profissional de saúde, independente de previsão contratual ou não.

Já os contratos de planos de saúde consistem no negócio jurídico por meio dos quais as partes, contratante e operadora de planos de saúde, auto-disciplinam os efeitos patrimoniais que pretendem atingir, segundo a autonomia de suas próprias vontades.²⁰⁷

A peculiaridade desta espécie de contrato é, assim, a prestação de serviços relacionados à promoção da saúde.

Em sendo um contrato de prestação de serviços, há que se materializar por meio do pagamento pelo contratante de uma prestação periódica em dinheiro. Em contrapartida, a empresa contratada tem o dever de fornecer o procedimento contratado, disponibilizando o atendimento médico.

²⁰⁷ GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 12.

São características dos contratos de planos de saúde: bilateralidade, trato sucessivo e prazo indeterminado, onerosidade, aleatoriedade e de adesão.

Uma das principais características dos contratos de planos de saúde é a bilateralidade, vez que a manifestação de vontade provém de duas ou mais pessoas: contratante e contratada.

Para Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, além de se tratar da existência de duas ou mais declarações de vontade, no contrato bilateral tem-se a produção simultânea de prestações para todos os contratantes, pela dependência recíproca das obrigações.²⁰⁸

São, ainda, contratos de trato sucessivo e prazo indeterminado, pois seus efeitos se protraem no tempo, sem que haja rescisão ou solução de continuidade no vínculo contratual pelo decurso deste, dependendo, para tanto, de manifestação volitiva das partes contratantes.

É importante destacar que, após a vigência da Lei nº 9656/98 permite-se somente ao beneficiário rescindir o contrato unilateralmente.

Desta maneira, a operadora de planos de saúde somente poderá rescindi-lo nas hipóteses de fraude ou de inadimplência por período superior a 60 (sessenta) dias, consecutivos ou não, desde que o beneficiário seja notificado até o 50º (quinquagésimo) dia de atraso. Nesse sentir, confira, a propósito:

Art. 13. Os contratos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei têm renovação automática a partir do vencimento do prazo inicial de vigência, não cabendo a cobrança de taxas ou qualquer outro valor no ato da renovação.

Parágrafo único. Os produtos de que trata o caput, contratados individualmente, terão vigência mínima de um ano, sendo vedadas: [...] II - 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 do contrato, desde que o consumidor seja comprovadamente notificado até o quinquagésimo dia de inadimplência; [...].²⁰⁹

É, ainda, contrato oneroso, vez que, do benefício obtido decorre uma contraprestação correspondente.

Para Silvio de Salvo Venosa, os contratos onerosos são aqueles em que ambos os contratantes têm direitos e deveres, vantagens e obrigações. Para este autor, nestas

²⁰⁸ GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 127.

²⁰⁹ Lei nº 9656/98. Artigo 13

espécies de contratos há, pelas partes, a concessão recíproca de direitos. Assim, a onerosidade identifica-se principalmente pela contraprestação que se segue à prestação, pela vantagem que decorre de um sacrifício do contratante.²¹⁰

A seguinte característica é a aleatoriedade, enquanto subdivisão dos contratos onerosos. Os contratos de planos de saúde são aleatórios, por consistirem em uma operação de risco para a empresa operadora. Tudo isto, pois, não é possível prever quando haverá a necessidade de utilização pelo beneficiário e, conseqüentemente, não é possível aferir a margem de lucro a longo prazo.

Neste sentido, Rizzato Nunes:

É da natureza desse tipo de contrato a álea. O contrato é aleatório dos dois lados. De um, o consumidor que o assina e paga as prestações fixadas não quer receber o produto ou serviço, isto é, não quer adoecer. De outro, o administrador-fornecedor trabalha com o risco do cálculo de possibilidades de seus usuários adoecerem. O fornecedor, além disso, tem de correr o risco natural do empreendimento, que é prerrogativa-dever insculpida no Texto Constitucional — art. 173, parágrafo único.²¹¹

No caso dos planos de saúde, o beneficiário arca com uma mensalidade, não podendo ter certeza se utilizará ou não o serviço. Da mesma forma há o risco para a operadora de, nem sempre, aquilo que ela recebe ser suficiente para arcar com os procedimentos solicitados. Eis a álea.

Paulo César Melo da Cunha traz que:

A aleatoriedade configura uma característica extremamente relevante no que concerne aos contratos de assistência privada à saúde, eis que a contratação está adstrita à ocorrência de um evento incerto e futuro que condiciona a prestação do serviço [...] pela operadora [...] através de pagamento do serviço diretamente ao prestador de serviço credenciado.²¹²

Assim, a consecução dos efeitos contrato, depende e condiciona-se à ocorrência do evento futuro e incerto.

Finalmente, eis que, consistem os contratos de prestação de serviços de saúde em contratos de adesão, que, segundo Silvio de Salvo Venosa, consistem no típico contrato que se apresenta com todas as suas cláusulas predispostas por uma das partes. A

²¹⁰ VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 402.

²¹¹ NUNES, Rizzato. *O código de defesa do consumidor e os planos de saúde: o que importa saber*. Disponível em: < www.saraivajur.com.br/doutrinas/artigoc.cfm >. Acesso em: 27 abr. 2010.

²¹² CUNHA, Paulo César Melo da Cunha. *Regulação jurídica da saúde suplementar no Brasil*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2003. p. 250.

outra parte, o aderente, somente tem a alternativa de aceitar ou repelir o contrato.²¹³

Porém, no caso dos contratos de prestação de serviços de saúde, a própria lei que regula o sistema fixa um mínimo de cobertura a ser seguido pelos contratos, consistente em um plano-referência, de modo a evitar que, ao beneficiário sejam impostas condições injustas e desiguais.

Referidas determinações legais vêm sendo respeitadas e atendidas pela maioria das operadoras, pois que, seu descumprimento acarreta penalidades de grande vulto oriundas da Agência Nacional de Saúde Suplementar.

Art. 1º As operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º da Lei nº 9656, de 1998, alterada pela Medida Provisória nº 1.976-26, de 04 de maio de 2000, seus diretores, administradores, membros de conselhos administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados, estão sujeitos às penalidades estabelecidas nesta Resolução, sem prejuízo da aplicação das sanções de natureza civil e penal cabíveis, conforme especificado:

I - advertência;

II - multa pecuniária;

III - suspensão de exercício dos cargos definidos no *caput*;

IV - inabilitação temporária para o exercício dos cargos definidos no *caput* em operadoras de planos de assistência à saúde; e

V - cancelamento da autorização de funcionamento e alienação da carteira da operadora mediante leilão.

Parágrafo Único. Incluem-se na abrangência desta Resolução, todas as pessoas jurídicas de direito privado, independentemente da sua forma de constituição, definidas no art. 1º da Lei nº 9656, de 1998.²¹⁴

Tudo isto, a fim de manter a ordem do próprio contrato, evitando-se e fazendo cessar toda sorte de abuso, que coloquem o beneficiário em prejuízo e, como era comum, em posição de desamparo face ao sem número de procedimentos não cobertos ou limitados.

4.2 ESPÉCIES DE CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE

Como se viu, os planos privados de assistência à saúde, comercializados pelas operadoras, devem seguir as normas estipuladas pela Lei nº 9656/98 e as resoluções da ANS. Exige-se, ainda, o registro junto à Diretoria de Normas e Habilitação de Produtos de referida Agência.

A classificação de referidos planos se dá por meio do exame da forma de

²¹³ VENOSA, op. cit, p. 382.

²¹⁴ AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE. Resolução RDC nº 24, de 13 de junho de 2000.

contratação, do tipo de cobertura assistencial, onde se vê os procedimentos excluídos e não cobertos pela lei e pelo Rol da ANS, da abrangência geográfica e, por fim, da data de assinatura, senão vejamos:

4.2.1 Quanto à Forma de Contratação

Quanto à forma de contratação, consistem os planos de saúde em plano individual ou familiar, coletivo por adesão ou coletivo empresarial.

O plano individual ou familiar consiste no contrato assinado entre o beneficiário e a operadora de planos privados de saúde para assistência própria ou de familiares.

Para Elida Séguin, é espécie de plano de saúde contratado por pessoas físicas, ou mantido por autogestão, em que a contraprestação pecuniária (mensalidade) é integralmente paga pelo beneficiário.²¹⁵

A operadora fica obrigada, nos moldes do parágrafo único do artigo 16 da Lei nº 9656/98, a entregar ao beneficiário titular de plano individual ou familiar, quando de sua inscrição, a cópia de contrato, do regulamento ou das condições gerais dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º, além de material explicativo que descreva, em linguagem simples e precisa todas as suas características.

Tudo isso, não só no intuito de facilitar o entendimento por parte do contratante, mas, também, para lhe dar ciência de todos os seus direitos e obrigações.

Os planos coletivos por adesão consistem nos contratos cujo prestador é pessoa jurídica, representativa de classe, associada em virtude de vínculo empregatício, associativo ou sindical com o consumidor, que tem a faculdade de aderir ou não.

Nesta espécie de contratação poderá estar prevista a inclusão de dependentes e, conforme o número de participantes, que é de, no mínimo 50 (cinquenta) optantes, são oferecidas maiores vantagens como: não cumprimento de carências, impossibilidade de contratação de cobertura parcial temporária, tudo decorrente da negociação com a operadora.

O plano coletivo empresarial compõe-se na modalidade de plano com cobertura aos beneficiários vinculados à pessoa jurídica – empresa contratante. Assim, tem de existir vínculo empregatício, associativo ou sindical.

Há, ainda, a possibilidade de prever a inclusão de dependentes além de existir a adesão automática quando da vinculação do consumidor à pessoa jurídica ou na data

²¹⁵ SÉGUIN, Elida. *Plano de saúde*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005. p. 103.

de contratação do plano.

Segundo Fabiana Ferron:

São considerados planos ou seguros de assistência à saúde de contratação coletiva empresarial aqueles que oferecem cobertura a população delimitada, e seus dependentes legais, vinculada à pessoa jurídica mediante relação de trabalho, associativo ou sindical, verificando-se a partir da data de admissão no emprego ou filiação na entidade.²¹⁶

Destaque-se a importância do vínculo empregatício ou associativo quando da gênese contratual, vez que se aplicarão na forma de benefício salarial.

Ademais, por decorrerem de negociações sindicais e, por conta disso, caracterizarem salário indireto, não há que se falar em faculdade de adesão, mas ao contrário, em anuência compulsória.

Esta espécie de plano se divide, primeiramente, em coletivo com patrocinador, que são os planos contratados por pessoa jurídica com mensalidade total ou parcialmente paga à operadora pela empresa contratante.

Referida modalidade inclui também os contratos mantidos por autogestão (co-participação) em que o beneficiário paga parcialmente a mensalidade.

Por fim, o plano empresarial coletivo sem patrocinador, que consiste no plano contratado por pessoa jurídica, mas, cuja mensalidade é paga na íntegra pelo beneficiário, diretamente à operadora.

Nesta modalidade, os reajustes anuais são fixados com base em previsão contratual, e não com base no índice de reajuste autorizado anualmente pela Agência Nacional de Saúde Suplementar.

4.2.2 Quanto ao Tipo de Cobertura Assistencial

É possível entender a cobertura assistencial como sendo a totalidade de direitos que possui a parte que firma, com uma operadora, um contrato de plano de saúde.

Referidos direitos consistem, em suma, nos serviços médicos e hospitalares que estão disponíveis ao beneficiário/contratante do plano de saúde.

Nos moldes da Lei nº 9656/98, um plano de saúde pode oferecer dois tipos de cobertura: a cobertura integral do plano-referência ou a cobertura integral por segmento,

²¹⁶ FERRON, Fabiana. *Planos privados de assistência à saúde: lei nº. 9656 de 3 de Junho de 1998*. São Paulo: Ed.Universitária de Direito, 2001. p.37.

que se divide em ambulatorial, hospitalar ou hospitalar com obstetrícia.

O plano-referência constitui modalidade de contrato com cobertura integral, nos moldes do artigo 10 da Lei nº 9656/98:

Art. 10. É instituído o plano-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermagem, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta Lei [...].

Verifica-se, assim, pelo exame do artigo supra, que a operadora fica obrigada a oferecer aos beneficiários um padrão de assistência à saúde que garanta o acesso aos segmentos ambulatorial, hospitalar e hospitalar com obstetrícia, e em todo território nacional.

Ademais, conforme leciona Fabiana Ferron, o titular do plano tem direito a atendimento concernente a todas as patologias descritas no Código Estatístico e Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, não sendo admissível qualquer restrição, salvo aquelas expressas em lei.²¹⁷

Uma destas restrições seria a limitação inerente à carência, que, para os casos de urgência e emergência é de 24 horas da contratação, com exceção apenas para os casos de lesões ou doenças preexistentes.

Em seguida vêm os planos exclusivamente ambulatorial, hospitalar ou hospitalar com obstetrícia.

Os contratos de prestação de serviços de saúde com cobertura exclusivamente ambulatorial abrangem somente as consultas efetuadas em consultórios médicos, ou os atendimentos realizados em ambulatórios, consistentes em curativos, primeiros socorros, exames e micro cirurgias, excluindo-se desta lista toda espécie de internação hospitalar.

Confira-se, a saber, as coberturas asseguradas pelo inciso I, alíneas “a” e “b”, do artigo 12 da Lei nº 9656/98:

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

²¹⁷ FERRON, op. cit., p. 39.

cobertura definidas no plano-referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas:

I - quando incluir atendimento ambulatorial:

- a) cobertura de consultas médicas, em número ilimitado, em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina;
- b) cobertura de serviços de apoio diagnóstico, tratamentos e demais procedimentos ambulatoriais, solicitados pelo médico assistente;

Assim, os planos ambulatoriais prestarão assistência médica sob a forma de consultas, exames e procedimentos de baixa e média complexidade, respeitando-se as coberturas mínimas obrigatórias previstas na lei e no contrato.

O plano hospitalar atua nos atendimentos executados mediante internação hospitalar, seja para tratamento, seja para mera observação, sendo que exclui todo tipo de atendimento ambulatorial.

Da mesma maneira, o artigo 12, em seu inciso II, alíneas “a” a “f”, traz as coberturas obrigatórias para quem opta por esta espécie de plano:

Art. 12 [...]

II - quando incluir internação hospitalar:

- a) cobertura de internações hospitalares, vedada a limitação de prazo, valor máximo e quantidade, 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, valor máximo e quantidade, a critério do médico assistente;
- c) cobertura de despesas referentes a honorários médicos, serviços gerais de enfermagem e alimentação;
- d) cobertura de exames complementares indispensáveis para o controle da evolução da doença e elucidação diagnóstica, fornecimento de medicamentos, anestésicos, gases medicinais, transfusões e sessões de quimioterapia e radioterapia, conforme prescrição do médico assistente, realizados ou ministrados durante o período de internação hospitalar;
- e) cobertura de toda e qualquer taxa, incluindo materiais utilizados, assim como da remoção do paciente, comprovadamente necessária, para outro estabelecimento hospitalar, dentro dos limites de abrangência geográfica previstos no contrato, em território brasileiro; e
- f) cobertura de despesas de acompanhante, no caso de pacientes menores de dezoito anos.

O plano hospitalar com obstetrícia abrange todo o tratamento hospitalar, incluindo-se os procedimentos decorrentes da gravidez da beneficiária, quais sejam: exames pré-natais e assistência ao parto.

Neste sentido o inciso III, alíneas “a” e “b”, artigo 12, da Lei que regula os planos de saúde:

Art. 12 [...]

III - quando incluir atendimento obstétrico:

- a) cobertura assistencial ao recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, ou de seu dependente durante os primeiros trinta dias após o parto;
- b) inscrição assegurada ao recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, como dependente, isento do cumprimento dos períodos de carência, desde que a inscrição ocorra no prazo máximo de trinta dias do nascimento ou da adoção;

Referida modalidade apresenta fator de relevância, vez que, assegura, além da inscrição do filho natural, o filho adotivo, no prazo de trinta dias, do nascimento ou da adoção.

4.2.3 Dos Procedimentos Médicos Excluídos e não Cobertos pela Lei

O artigo 10 da Lei nº 9656/98 traz a lume o já citado plano referência, em todas as suas especificidades.

No entanto em seus incisos verifica-se o que, por lei, não pode ser imposto às operadoras de planos de saúde. Confirma-se, a propósito.

Art. 10. [...]

- I - tratamento clínico ou cirúrgico experimental;
- II - procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim;
- III - inseminação artificial;
- IV - tratamento de rejuvenescimento ou de emagrecimento com finalidade estética;
- V - fornecimento de medicamentos importados não nacionalizados;
- VI - fornecimento de medicamentos para o tratamento domiciliar;
- VII - fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico;
- VIII - (Revogado pela Medida Provisória nº 2177-44, de 24.08.2001, DOU 27.08.2001, em vigor conforme o art. 2º da EC nº 32/2001)
- IX - tratamentos ilícitos ou antiéticos, assim definidos sob o aspecto médico, ou não reconhecidos pelas autoridades competentes;
- X - casos de cataclismos, guerras e comoções internas, quando declarado pela autoridade competente.

Referido artigo busca evitar que seja imputado às operadoras o dever de custear tratamentos experimentais e de eficácia ainda não comprovada, de fornecer medicamentos importados não nacionalizados, bem como, medicamentos para tratamento domiciliar, dentre outros.

Para Leonardo Vizeu Figueiredo, a lista de procedimentos excluídos visa

desonerar a operadora de planos privados de assistência à saúde de tratamentos experimentais cuja eficácia ainda não se encontra atestada pelas autoridades de saúde, ou de fins meramente estéticos, para mero deleite e atendimento da vaidade humana.²¹⁸

O legislador, ao apresentar referido rol de exclusões, evitou que fosse imputada às operadoras a cobertura de procedimentos nem sempre ligados à saúde, o que ensejaria, sem sombra de dúvidas, a falência do sistema.

Destaque-se, que, além do elenco de exclusões trazidas pelo artigo 10, existe e vigora o Rol de Procedimentos da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS).²¹⁹

Disposto na Resolução Normativa nº 82 da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS visa referido rol, respeitando a modalidade de plano contratado, e as exclusões previstas no artigo 10 da Lei nº 9656/98, constituir referência básica de cobertura obrigatória em todo território nacional.

Diante disso é que, referido índice traz os procedimentos médicos com cobertura assegurada a todos os beneficiários dos planos adquiridos a partir de 02 de janeiro de 1999, servindo, também, como base para negativa por parte das operadoras ante a não previsão do procedimento no aludido rol.

Isto, sempre, a fim de garantir estabilidade e de assegurar o equilíbrio contratual entre as prestações e contraprestações estabelecidas entre operadoras e beneficiários, rol este que é constantemente atualizado pela ANS, visando garantir uma adequada cobertura contratual aos beneficiários dos contratos de prestação de serviços de saúde, a exemplo da última atualização ocorrida recentemente por força da Resolução Normativa nº 211 da ANS, criada em 12 de janeiro do corrente ano, cuja entrada em vigor deu-se quase cinco meses após sua edição, ou seja, em 07 de junho de 2010.²²⁰

Importante destacar ainda, que a Resolução Normativa em comento trouxe grande inovação para o setor ao estabelecer uma periodicidade mínima de dois anos para a ocorrência da atualização do rol de procedimentos cobertos pelas operadoras, situação que anteriormente ocorria esporadicamente (2000, 2001, 2004 e 2008) desde o lançamento do primeiro rol, criado por força da legislação que disciplina a matéria (Lei nº 9656/1998).

²¹⁸ FIGUEIREDO, op. cit., p. 193.

²¹⁹ AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Rol de procedimentos*. Disponível em: <[http://www.ans.gov.br/portal/site/roldeprocedimentos/rol de procedimentos.asp](http://www.ans.gov.br/portal/site/roldeprocedimentos/rol%20de%20procedimentos.asp)>. Acesso em: 26 abr. 2010.

²²⁰ AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Rol de procedimentos*. Disponível em: <[http://www.ans.gov.br/portal/site/roldeprocedimentos/rol de procedimentos.asp](http://www.ans.gov.br/portal/site/roldeprocedimentos/rol%20de%20procedimentos.asp)>. Acesso em: 08 jun. 2010.

4.2.4 Quanto à Abrangência Geográfica

Consiste a abrangência geográfica na área de atuação do contrato de plano de saúde, e na delimitação do âmbito de atendimento do beneficiário.

A cobertura geográfica, que deve ser especificada no contrato, pode alcançar um município, quando sua abrangência será municipal, um conjunto de municípios, um estado, no caso de cobertura estadual, um conjunto de estados ou todo o país, na chamada cobertura nacional.

Há de se verificar que, a definição da área de abrangência do contrato é, antes de tudo, exigência para atuação da operadora no mercado, nos termos do artigo 8º, Inciso VII, da Lei nº 9656/98:

Art. 8º Para obter a autorização de funcionamento, as operadoras de planos privados de assistência à saúde devem satisfazer os seguintes requisitos, independentemente de outros que venham a ser determinados pela ANS:

[...]

VII - especificação da área geográfica coberta pelo plano privado de assistência à saúde.

Desta maneira, não pode ser imputado à operadora que atendeu aos requisitos do artigo supra o atendimento fora da área listada, sob pena de excesso contratual.

Excepcionalmente, nos casos de urgência e emergência, poderá o beneficiário se utilizar de estabelecimento fora da área de atuação ou da rede credenciada, oportunidade em que lhe será reembolsado o valor gasto.

É possível, ainda, se utilizar do plano em área diversa da prevista no contrato, na hipótese de, na área de atuação do contrato, não existir o tratamento recomendado ao paciente. Nesta hipótese, a operadora de origem autoriza o procedimento, a fim de evitar prejuízos à vida do beneficiário.

4.2.5 Quanto à Data da Assinatura

Ao se falar da data da assinatura do contrato de plano de saúde, está-se, na verdade, balizando-se na data da edição da norma que regulou o setor, a Lei nº 9656/98.

Assim, um plano novo é aquele cujo contrato foi celebrado depois da vigência da Lei citada, ou seja, após 1º de janeiro de 1999.

Insta esclarecer que, todos os contratos celebrados a partir desta data têm, obrigatoriamente, de ter registro na Agência Nacional de Saúde Suplementar e estão

absolutamente submissos à nova legislação.

Já, os contratos celebrados antes da vigência da Lei nº 9656/98 e que, em virtude disso, não foram adaptados às novas regras, são denominados planos antigos.

Referidos contratos não podem mais ser comercializados, permanecendo válidos apenas para os beneficiários que não optarem pela adaptação às novas regras.

Acerca de dita adaptação, veja-se o artigo 35 da Lei nº 9656/98:

Art. 35. Aplicam-se as disposições desta Lei a todos os contratos celebrados a partir de sua vigência, assegurada aos consumidores com contratos anteriores, bem como àqueles com contratos celebrados entre 02 de setembro de 1998 e 1º de janeiro de 1999, a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema previsto nesta Lei.

A adaptação, também chamada de migração, é uma opção que cabe somente ao beneficiário, não podendo ser realizada de modo unilateral pela operadora de plano de saúde, segundo dispõe expressamente o artigo 35, § 4º da Lei nº 9656/98: “Nenhum contrato poderá ser adaptado por decisão unilateral da empresa operadora.”

Ademais, o beneficiário que migrar para um plano novo deve ter garantido todos os direitos e benefícios adquiridos junto ao contrato anterior.

Contudo, sua transferência é vedada a terceiros sob qualquer pretexto e, suas condições, são garantidas apenas ao titular e aos dependentes já inscritos, sendo permitida somente, a inclusão de novo cônjuge e filhos.

Sendo assim, inexistindo acordo entre consumidores e operadoras, os contratos antigos que não forem adaptados permanecerão em pleno vigor. Caso contrário, estaríamos diante de situação abusiva, pois o contrato antigo não poderá sujeitar-se à lei nova, sob pena de contrariar o aludido comando constitucional.²²¹

Como visto os planos denominados antigos não farão *jus* às alterações trazidas pela Lei nº 9656/98.

Entretanto, dispõe o artigo 35-E de referida lei, que serão assegurados aos não optantes à adaptação:

Art. 35-E. A partir de 05 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data de vigência desta Lei que:
I - qualquer variação na contraprestação pecuniária para consumidores com mais de sessenta anos de idade estará sujeita à autorização prévia da ANS;
II - a alegação de doença ou lesão preexistente estará sujeita à prévia regulamentação da matéria pela ANS;

²²¹ SILVA, José Luiz Toro. *Comentários à lei de planos de saúde*. Porto Alegre: Síntese, 1998, p. 106.

III - é vedada a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato individual ou familiar de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei por parte da operadora, salvo o disposto no inciso II do parágrafo único do art. 13 desta Lei;

IV - é vedada a interrupção de internação hospitalar em leito clínico, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, salvo a critério do médico assistente.

Destaque-se que, a constitucionalidade de referida lei foi tema de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn) nº 1931/8/DF, ajuizada pela Confederação Nacional de Saúde, Hospitais, Estabelecimentos e Serviços (CNS), sendo que, em 21 de agosto de 2003, foi, em sede de medida cautelar, suspensa a eficácia do artigo supra transcrito.

Isto, pois, mencionado artigo determina a aplicação da Lei nº 9656/98 aos pactos firmados anteriormente à sua vigência, o que, aparentemente, ofende o direito adquirido e o ato jurídico perfeito.²²²

A seguir, trecho do voto do Ministro Relator, Maurício Correia, em referida ADIn:

[...] os contratos assinados com os consumidores antes da nova legislação não podem ser modificados pelas regras ora impostas, sob pena de violação ao princípio do direito adquirido e também ao ato jurídico perfeito – garantias protegidas pelo mandamento constitucional (CF, artigo 5º, inciso XXXVI). [...] De fato, os dispositivos acima transcritos interferem na órbita do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, visto que criam regras completamente distintas daquelas que foram objeto de contratação. A retroatividade denominada por esses preceitos faz incidir regras da legislação nova sobre cláusulas contratuais preexistentes firmadas sobre o regime legal anterior, que, a meu ver afrontam o direito já consolidado das partes, de tal modo que violam o princípio consagrado no inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal [...].²²³

Destarte, os planos antigos, amparam-se, indubitavelmente, no Código de Defesa do Consumidor.

Finalmente, existem os planos adaptados, que consistem no contrato antigo adaptado às normas estabelecidas na Lei nº 9656/98.

Em face à adaptação, assumem caráter de plano novo, com a mesma obrigatoriamente de registro junto à ANS, e estando, assim, absolutamente amparados pela nova legislação.

²²² BRASIL. Constituição (1988). Art. 5º. [...] XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

²²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADIn n.º 1931-8. Relator: Ministro Maurício Correia. *Diário da Justiça*, Brasília, 21 de agosto de 2003.

5 A INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

5.1 A ORIGEM DO TERMO “DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA”

O vocábulo latino *persona*, para alguns, inicialmente designava a máscara usada pelos atores em apresentações teatrais, não uma pessoa, mas um papel.²²⁴ Para outros, como Cretella Júnior, *persona*, deriva do etrusco “*phersu*” (não do latim *persona*) e significava o homem capaz de direitos e obrigações.²²⁵ Contudo, para os romanos, homem e pessoa eram conceitos diversos, sendo o primeiro biológico e o segundo jurídico. A pessoa era o ser humano acompanhado de certos atributos, requisitos.

Igualmente, a civilização romana contemplava a existência de seres humanos que não eram considerados pessoas, mas *res*, coisas (os escravos).

Já em relação à raiz etimológica da palavra dignidade, esta provém do latim *dignus*, ou seja, “aquele que merece estima e honra, aquele que é importante.”²²⁶ Na linguagem comum, a palavra *dignitas* foi empregada primeiramente no sentido de função, cargo, título, vinculada à posição ocupada na sociedade, segundo a estudiosa sobre o tema, Béatrice Maurer.²²⁷

E qual a razão de todos os seres humanos serem considerados sujeitos de direitos e igualmente dignos? A resposta estava no fato de o Cristianismo considerar ter sido o homem concebido à imagem e semelhança de Deus. Se todos os homens foram concebidos à imagem e semelhança de Deus, todos seriam iguais, merecendo respeito independentemente da titulação, das posses e das qualidades. Este pensamento enriqueceu a palavra “pessoa” que deixou de ser *status* para tornar-se atributo natural do ser humano. Nesse sentido antropológico-cristão, destaca-se a filosofia medieval, como a de Tomás de Aquino.

Em época mais recente, após o processo de laicização (secularização) e racionalização do direito, destacaram-se de modo significativo os conceitos de pessoa de Hobbes, Locke, Descartes e, em especial, Kant. O pensamento deste último influenciou o

²²⁴ LUDWIG, Marcos de Campos. O direito ao livre desenvolvimento da personalidade na Alemanha e possibilidades de sua aplicação no direito privado brasileiro. In: MARTINS-COSTA, Judith (Org.). *A reconstrução do direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 265.

²²⁵ CRETILLA JÚNIOR, José. *Direito romano moderno*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 53.

²²⁶ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000, p. 112.

²²⁷ MAURER, Béatrice. Notas sobre o respeito da dignidade da pessoa humana... ou pequena fuga incompleta em torno de um tema central. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Dimensões da dignidade da pessoa humana: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 64.

pensamento ocidental sobre o significado e o conteúdo da dignidade.

Para Kant, de maneira muito sucinta, o ser humano existe como um fim em si mesmo, não como meio para exercício arbitrário de satisfação desta ou daquela vontade. O ser humano, como único valor absoluto, deve ser considerado sempre como fim, jamais pode ser tratado como objeto. É um dever negativo de não se impor sobre o outro.²²⁸

A construção teórica de Kant passou a influenciar profundamente a doutrina e a produção jurídica. Essa construção (apesar das críticas de ser uma visão liberal) prevalece no pensamento filosófico e jurídico atual: o ser humano como fim e não como meio.

Realmente, os ensinamentos de Kant merecem destaque, mas a concepção de dignidade continuou a evoluir e a ganhar outras perspectivas.

O marco histórico para o assunto - dignidade da pessoa humana - foi a Segunda Guerra Mundial e as violações cometidas. A partir deste marco, o assunto passou a ser destaque no campo científico e filosófico e foi necessária a constitucionalização do princípio da dignidade da pessoa humana, inicialmente na Alemanha e, posteriormente, em diversas outras constituições.²²⁹

Portanto, com o final da Segunda Guerra, passou-se a uma perspectiva axiológica e humanista do Direito, baseada na dignidade da pessoa humana.²³⁰

Importante ressaltar que, o termo dignidade passou por diferentes concepções na história: primeiro uma concepção individualista (prevalência do indivíduo), depois transpersonalista (prevalência do interesse coletivo sobre o individual) e enfim, personalista. Esta última é adotada na atualidade, diferenciando-se indivíduo e pessoa: o primeiro como ente abstrato e o segundo como ente concreto, real. Para esta última corrente, há de compatibilizar os valores individuais com o coletivo. Havendo conflito, a solução deverá ser buscada caso a caso.²³¹

Das premissas acima, infere-se que tanto a palavra pessoa, como a palavra dignidade, apresentou diferentes conotações no desenrolar da história. É possível constatar que sempre existiu uma proteção do ser humano desde as legislações mais antigas, mas esta proteção não era estendida a todos, pois nem todos eram iguais, livres e sujeitos de direitos e deveres. A dignidade da pessoa humana enquanto valor, estendida a todos, representa uma conquista da humanidade, embora o assunto, não se encontre pronto e acabado. O tema

²²⁸ MORAES, 2000, op. cit., p. 115.

²²⁹ MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati. *Dignidade da pessoa humana: princípio constitucional fundamental*. Curitiba: Juruá, 2006. p.32-3.

²³⁰ LUDWIG, op. cit., p. 285.

²³¹ SANTOS, Fernando Ferreira dos. *Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: uma análise do inciso III, do art. 1º, da Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Celso Bastos, 1998. p. 27.

reveste-se sempre de atualidade, sob uma visão personalista, comportando debates na busca de uma maior proteção jurídica.

Todavia, o que importa para o presente momento é que o princípio da dignidade da pessoa humana constitui-se, com o advento da Constituição Federal de 1988, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e do Estado Democrático de Direito, consoante será adiante explicitado.

5.2 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO FUNDAMENTO DA REPÚBLICA

Analisando-se a Constituição Federal Brasileira, em seu Título I, verifica-se, de plano, os Princípios Fundamentais da República. Neste momento, referido Diploma estabelece que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e do Distrito Federal, constituindo-se em um Estado Democrático de Direito que tem, como fundamentos, cinco princípios básicos: a soberania, a cidadania, a **dignidade da pessoa humana**, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político. (destaque de agora).

Tais princípios constitucionais, enquanto guardiões dos valores fundamentais da ordem jurídica embasam os Direitos Fundamentais do indivíduo trazidos pelo Título II da Magna Carta, consagrando-os como referência do ordenamento jurídico, não se podendo olvidar, contudo, que não há grau de hierarquia entre eles (direitos fundamentais), devendo, pois, ser analisados como direitos interdependentes, e assim acumulados, consoante leciona Alexandre de Moraes ao sustentar que:

O conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana (...)²³²

Dentre os princípios fundamentais citados acima, destaca-se o da dignidade da pessoa humana, que possui característica e conceituação ampla, vez que tutela a vida do indivíduo em sociedade, especialmente no que tange às garantias que lhes são asseguradas constitucionalmente.

É, a dignidade da pessoa humana, dentro da Constituição da República, assim como os demais direitos fundamentais, valor supremo. De sua análise se extrai que, no momento estatal vigente após 1988, vem ser o homem o personagem principal da ordem

²³² MORAES, 2000, op. cit., p. 39.

jurídica. Assim, no dizer de Fladimir Jerônimo Belinati Martins, a pessoa humana passa a ser concebida como centro do universo jurídico e prioridade justificante do Direito.²³³

Ademais, deriva da dignidade a que faz *jus* todo aquele que se ampara sob o teto do Estado Democrático de Direito, garantindo-lhe a integridade dos Direitos e garantias fundamentais.

Para Luis Roberto Barroso, o princípio da dignidade da pessoa humana identifica um espaço de integridade moral a ser assegurado a todas as pessoas pelo simples fato de existirem.

Nesse sentir, leciona o citado autor que:

A dignidade relaciona-se tanto com a liberdade e valores do espírito como com as condições materiais de subsistência. O desrespeito a este princípio terá sido um dos estigmas do século que se encerrou e a luta por sua afirmação um símbolo do novo tempo. Ele representa a superação da intolerância, da discriminação, da exclusão social, da violência, da incapacidade de aceitar o outro, o diferente, na plenitude de sua liberdade de ser, pensar e criar.²³⁴

Consiste, assim, a dignidade da pessoa humana, na prerrogativa assistida a todo ser humano, de ser respeitado como pessoa, de ter acesso a uma existência digna, e de ver garantida uma vivência material mínima.

Diante disso é que, a dignidade da pessoa humana foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro como um princípio de observação obrigatória, de natureza superior, além de legitimador de toda e qualquer atuação estatal e privada. É, como visto, valor fonte de todo o sistema jurídico-social e fundamento do Estado Democrático de Direito.

Para Ingo Wolfgang Sarlet, a dignidade da pessoa humana consiste na:

[...] qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano, que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.²³⁵ A situação de referido princípio em um nível axiológico-normativo superior é que

²³³ MARTINS, op. cit., p. 72.

²³⁴ BARROSO, Luís Roberto. Estudos de direito constitucional em homenagem a José Afonso da Silva. GRAU, Eros Roberto; CUNHA, Sérgio Sérulo da (Coords.). *Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 51-2.

²³⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 62.

determina seu reconhecimento como valor fonte do sistema constitucional, a si vinculando toda atuação legislativa e judicial, sob pena de ir contra o intuito do legislador Constituinte e, via de regra, contra os fundamentos da República.

Neste sentido Flávia Piovesan leciona que:

[...] o valor da dignidade da pessoa humana impõe-se como núcleo básico e informador de todo ordenamento jurídico, como critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão do sistema constitucional. Pode-se afirmar, considerando que toda Constituição há de ser compreendida como uma unidade e como um sistema que privilegia determinados valores sociais, que a Carta de 1988 elege o valor da dignidade da pessoa humana como um valor essencial que lhe doa unidade de sentido [...].²³⁶

Dentre os valores sociais louvados pelo sistema constitucional brasileiro e abrangidos pelo princípio da dignidade da pessoa humana, está o direito fundamental à vida, disposto na Constituição Federal no *caput* do artigo 5º.

Enquanto um direito fundamental, o direito à vida consiste em um desdobramento do princípio da dignidade da pessoa humana. Isto posto, não é possível falar em garantia do direito à vida sem se ver assegurada a dignidade do indivíduo, enquanto preceito fundamental.

Ainda para Ingo Sarlet, não é possível dissociar a dignidade da pessoa humana dos direitos fundamentais. Veja-se:

Com efeito, sendo correta a premissa de que os direitos fundamentais constituem [...] explicitações da dignidade da pessoa, por via de consequência e, ao menos em princípio [...], em cada direito fundamental se faz presente um conteúdo ou, pelo menos, alguma projeção da dignidade da pessoa.²³⁷

Sendo assim, qualquer atuação que fira o direito à vida terá como efeito o desrespeito à dignidade da pessoa humana, vez que existe íntima ligação entre eles.

Ademais, situa-se o direito à vida, dentro da gama de direitos fundamentais assegurados aos indivíduos, como uma categoria, sem a qual não se exerce nenhum outro direito. Desta forma, não há que se falar em direito à igualdade, à segurança e à propriedade, à saúde, sem que se veja assegurado plenamente o direito à vida.

Neste sentido, Alexandre de Moraes afirma que:

²³⁶ PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o princípio da dignidade humana. In: PAULA, Alexandre Sturion de (Org.). *Ensaio constitucionais de direitos fundamentais*. Campinas: Servanda, 2006. p. 227.

²³⁷ SARLET, 2007, op. cit., p. 86.

A Constituição Federal garante que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. O direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, já que se constitui pré-requisito à existência e exercício de todos os demais direitos. A Constituição Federal proclama, portanto, o direito à vida, cabendo ao Estado assegurá-lo em sua dupla acepção, sendo a primeira relacionada ao direito de continuar vivo e a segunda de se ter vida digna quanto à sua subsistência.²³⁸

A função do Estado, ao assegurar referidos direitos, é promover e garantir aos indivíduos melhores condições de vida em sociedade. Isto pois, materializa-se e se assegura o direito à vida por meio da atuação estatal, seja por meio de medidas de segurança pública, seja por meio de políticas de saúde.

Diante disso é que, ao falar do direito à vida, é impossível não associá-lo ao direito à saúde, enquanto direito fundamental social inerente a cada indivíduo, e como consequência direta do princípio da dignidade da pessoa humana.

Partindo destas premissas é que a interpretação dos contratos de serviços de prestação de serviços de saúde deve ser efetivada quando ocorrer um conflito entre os interesses antagônicos das partes contratantes, buscando sempre uma verdadeira justiça e equilíbrio contratuais.

5.3 A INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS EM GERAL

O primeiro aspecto que se deve ter em mente ao analisar um contrato é que ele é uma categoria de negócio jurídico e, como tal, tem as suas teorias interpretativas baseadas nos princípios que balizam a interpretação deste último. A exegese de ambas as modalidades tem como objetivo o de fixar o sentido de uma manifestação da vontade. A moderna teoria jurídica também aproxima o contrato da lei, pois são geradores de efeitos análogos, porém distintos em sua extensão.²³⁹

Em virtude disso, os contratos também herdam os mesmos princípios de hermenêutica das leis.

A manifestação da vontade tem dois elementos distintos: o interno (a vontade real) e o externo (a declaração propriamente dita). E, a partir desses dois elementos, elaboram-se duas teorias interpretativas que levam as distinções apresentadas ao extremo: a

²³⁸ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2000. p. 61-2.

²³⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 3, p. 50.

teoria da vontade, que leva em consideração apenas a vontade real das partes, a intenção, independentemente daquilo que é declarado no contrato, sendo esta posição defendida por Savigny, e a teoria da declaração, na qual somente a exteriorização da vontade deve prevalecer, ou seja, a declaração tem proeminência sobre a vontade em si.

Frente a essas duas posições extremadas, o Direito brasileiro adotou uma postura mais central, quando alega, no artigo 112 do Código Civil, que “nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem.” Desta forma, segundo leciona Venosa “o intérprete não pode simplesmente abandonar a declaração da vontade e partir livremente para investigar a vontade interna.”²⁴⁰

Além do artigo 112 já mencionado, o Código Civil também traz outros dispositivos que orientam o operador do direito na interpretação dos contratos. É importante observar que tais normas são somente orientações ao exegeta, visto que eles foram fruto das discussões doutrinárias e jurisprudenciais já sedimentadas na prática forense, tratando-se apenas de lembretes ao magistrado.

São eles o artigo 110, que trata sobre a reserva mental, alegando que a cláusula estipulada é válida se o contraente desconhecia artifício utilizado pela outra parte; o artigo 111, que trata do silêncio circunstanciado e declara a anuência ao estipulado quando as circunstâncias ou os usos assim o autorizarem; o artigo 114, que aconselha que os negócios jurídicos benéficos e a renúncia sejam interpretados de maneira estrita; e os artigos 421 e 422 (juntamente com o artigo 113), que emergem como os novos paradigmas do direito contratual, quais sejam, a função social do contrato e o princípio da boa-fé objetiva, já analisados no item 3.3 retro, de suma importância, mormente para a interpretação dos contratos de adesão, grande característica dos contratos objetos do presente estudo.

Não obstante essas regras positivadas, a doutrina ainda aponta para outras, dentre as quais podemos destacar os ensinamentos de Mônica Yoshizato:

[...] a melhor maneira de se apurar a intenção dos contratantes é verificar o modo pela qual vinham executando o contrato, de comum acordo; o contrato deve ser interpretado de maneira menos gravosa para o devedor, quando for contrato gratuito, ou tendente ao equilíbrio, quando oneroso; se existir cláusula que importe dois significados deve-se utilizar aquele que torne o contrato exequível; o contrato é um todo e, como tal, suas cláusulas devem ser interpretadas em conjunto, de maneira sistemática; interpreta-se em prejuízo daquele que deveria ser claro, mas não foi; e, semelhante ao contrato de adesão, quando houver dúvida, a cláusula deve ser interpretada

²⁴⁰ VENOSA, 2003a, v.1, op. cit., p. 419.

em favor daquele que contraiu a obrigação em detrimento daquele que estipulou o contrato [...].²⁴¹

Percebe-se, pois, a importância do tema que encontra soluções para a resolução dos conflitos apresentados nos casos em concreto tanto na doutrina, como visto acima, assim como na vasta jurisprudência, consoante será exposto em capítulo próprio, onde se apresentará suporte jurisprudencial de casos e notícias relacionados ao tema objeto do presente estudo, levados a efeito ao longo de dois anos de pesquisa, com o objetivo de auxiliar e nortear os operadores do Direito nesta árdua missão.

5.4 A INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS DE ADESÃO

A estrutura ímpar dos contratos de adesão, dentre os quais se inclui a grande maioria dos contratos de prestação de serviços de saúde, não permite que eles sejam interpretados da mesma maneira que os demais contratos, principalmente em virtude da mitigada autonomia da vontade, característica marcante neste tipo de técnica contratual, observada no predomínio da vontade de um dos contratantes.

O Código Civil vigente trouxe apenas dois artigos específicos sobre as regras de interpretação dos contratos de adesão: o artigo 423 e o 424. Somam-se a esses as demais regras formuladas pela doutrina e seguidas pelos tribunais, além da obrigatória observação dos princípios contratuais, dentre os quais se destaca o da boa-fé objetiva, o mais importante em se tratando de contratos de adesão.

O artigo 423 relata que “quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente.” Cláusulas ambíguas são aquelas que oferecem mais de um sentido, a partir da interpretação gramatical. Já as contraditórias são aquelas em que o conteúdo de uma delas é incompatível com o disposto em outra cláusula.

Referido artigo é a regra fundamental dos contratos de adesão, e advém do Direito romano: *interpretatio contra stipulatorem*. Tem justificativa a sua aplicação no Direito atual em virtude da impossibilidade da discussão prévia das cláusulas do contrato as quais já estão previamente redigidas e estipuladas, sem possibilidade da parte contratante (aderente) discutir livremente as suas cláusulas e as obrigações delas decorrentes.

Estabelece-se, com isso, uma vantagem ao aderente, parte mais vulnerável,

²⁴¹ BIERWAGEN, Mônica Yoshizato. *Princípios e regras de interpretação dos contratos no novo código civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 92.

amenizando desta forma o desequilíbrio da relação contratual.

O dispositivo em comento tem dupla função: ao mesmo tempo em que inibe o predisponente na elaboração de cláusulas abusivas ou que ensejem excessiva vantagem para si (natureza preventiva), determina a leitura mais favorável ao aderente, quando presentes tais aberrações (natureza corretiva).

Já o artigo 424, estabelece que “nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio.”

Nos dizeres de Bierwagen:

Quis o legislador proteger os direitos correlatos que na prática comercial são comumente excluídas por cláusulas padrão como a de não-reparação pelos danos decorrentes de defeitos da coisa ou pela má prestação de serviços, não-indenizabilidade de vícios redibitórios, evicção, etc.²⁴²

Como se tratam de cláusulas nulas, estas podem ser alegadas a qualquer tempo e serem decretadas de ofício pelo juiz, além de terem seus efeitos retroagidos no tempo (eficácia *ex nunc*).

A doutrina também traz outras regras, cujo escopo é a busca do equilíbrio contratual, que também deve ser observado nos contratos de adesão, característica marcante dos contratos de prestação de serviços de saúde. As principais são: as cláusulas dúbias e obscuras devem ser interpretadas em favor do aderente, da mesma forma que acontece com as cláusulas ambíguas e controversas; as cláusulas agregadas, ou seja, aquelas manuscritas ou datilografadas, quando incompatíveis com as condições gerais do contrato, devem prevalecer, pois se presume que elas foram discutidas previamente; quando o contrato de adesão for nominado, as normas dispositivas prevalecem sobre as condições gerais se houver choque entre elas; e, as condições gerais do contrato devem estar de acordo com o princípio da boa-fé objetiva.²⁴³

O Código de Defesa do Consumidor, por seu turno, possui muitas regras de interpretação dos contratos consumeristas, mas somente o artigo 54 regula os contratos de adesão.

É importante frisar nesse passo, que a interpretação presente em referido *Codex* não só incidirá sobre o vínculo contratual entre consumidor e fornecedor, assim definidos nos artigos 2º e 3º da Lei nº 8078/90.

²⁴² BIERWAGEN, op. cit., p. 96.

²⁴³ LÓBO NETTO, op. cit., p. 134-37.

Determinam, em síntese, os parágrafos do artigo 54 que: a mera inserção de cláusula no formulário não descaracteriza o contrato de adesão; só poderá existir cláusula resolutória se ela for alternativa e se a escolha entre a resolução e a manutenção do contrato for do consumidor (aderente); os contratos devem ser escritos com caracteres ostensivos e legíveis, eliminando as chamadas “letras miúdas”; e as cláusulas limitativas de direitos devem ser destacadas, de modo a facilitar a compreensão por parte do aderente.

Art. 54 - Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

§ 1º - A inserção de cláusula no formulário não desfigura a natureza de adesão do contrato.

§ 2º - Nos contratos de adesão admite-se cláusula resolutória, desde que alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, ressalvando-se o disposto no § 2º do artigo anterior.

§ 3º Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, cujo tamanho da fonte não será inferior ao corpo doze, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor. (Alterado pela Lei-11785/2008)

§ 4º - As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.

Como visto, dadas as peculiaridades dos contratos de adesão, dentre os quais se inclui a grande maioria dos contratos de prestação de serviços de saúde, devem os mesmos ser interpretados de maneira diferenciada em relação aos demais tipos de contratos, principalmente em razão do predomínio da vontade de um dos contratantes sobre a do outro sem a possibilidade de discussão prévia das cláusulas contratuais.

Vale ressaltar, além disso, que deve o operador do Direito interpretar o contrato de prestação de serviços de saúde à luz da Constituição Federal e dos princípios constitucionais atinentes à espécie, especialmente o da dignidade da pessoa humana, sobre o qual se assenta e fundamenta a presente dissertação, pois assim procedendo estará contribuindo para a consolidação dos princípios fundantes da República Federativa do Brasil e do Estado Democrático de Direito, constantes do preâmbulo da Constituição Federal de 1988.

5.5 A INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

De tudo que foi visto até o presente momento, importante destacar e realçar que os contratos objeto do presente estudo, devem ser interpretados sob a ótica do princípio da dignidade da pessoa humana, força motriz e inspiradora desta dissertação, ressaltando, contudo que os resultados e conclusões ora apresentadas não se tratam de respostas finais, acabadas, mas apenas de novas perspectivas de exegese dos contratos em epígrafe, a sugerir e permitir novas atribuições de significado no Direito e na Saúde, visando a busca de uma verdadeira justiça contratual pelos operadores do Direito, diante de um caso concreto.

Nesse sentido, as ilações deduzidas ao longo deste trabalho, permitem asseverar, com certa margem de segurança, que o panorama que se apresenta para o setor é promissor, senão vejamos.

As cores da constitucionalização, repersonalização e descodificação do Direito Civil (re)definem o cenário. Seus princípios e regras compõem as matizes que colore o panorama jurídico dos contratos de prestação de serviços de saúde, a demandar a redefinição de seus contornos.

Sob estes novos ares, as normas e princípios constitucionais, dentre os quais se destaca o da dignidade da pessoa humana, estabelecem condutas, valores e fundamentos e, igualmente, operam como limites interpretativos, sendo que a antiga regra da “lex superior derogat inferior” é mitigada pela leitura axiológico-normativa, a qual atribui às leis novo valor.

Importante conjunto de transformações informa as perspectivas do Direito Civil brasileiro contemporâneo, especialmente no que pertine às figuras contratuais, dentre as quais se destaca aquelas relacionadas aos contratos de prestação de serviços de saúde, dada sua importância e repercussão social. Prima-se pela idéia de travessia (superação), em detrimento da noção de crise, assinalando o abandono do sentido estático dos institutos, trazendo a descoberta e a renovação, com a introdução das cláusulas gerais e conceitos legais indeterminados, que possibilitam a mobilidade e evolução do ordenamento jurídico.

A partir de uma leitura crítica, substituí-se o dogma pelo debate, promovendo a abertura às novas possibilidades. A atribuição de feição dinâmica não significa condenar o passado, mas revê-lo com o escopo de fomentar a reconstrução.

Nem a tradição respalda a permanência nem a novidade justifica a substituição. Ao invés dos binários em oposições, os binômios compostos na relação:

interpretação-aplicação, forma-conteúdo, público-privado, passado-presente. Nas pluralidades colhe-se a complexidade do real. Como símbolo da confluência de racionalidades, imperioso o “diálogo das fontes”. O ordenamento, plural em seus valores, encontra sua integridade na unidade constitucional, de maneira que seu fio condutor assenta-se na tutela da pessoa e na proteção à sua dignidade em sua amplitude.

Na seara dos contratos de prestação de serviços de saúde, essa tutela é essencial e corresponde à indispensável exigência de medidas concretas aptas a sua efetivação. À luz de tais premissas e sob as lentes da contratualidade contemporânea, é que se procurou empreender um estudo acerca dos contratos de prestação de serviços de saúde, destacando-se o respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, enquanto um dos elementos fundantes da República Federativa do Brasil.

Sem a ficção da ausência de ideologia, sublinha-se que o contrato, entre a cobertura jurídica e a essência econômica, é representativo de importantes conflitos de valores. Sua compreensão exige, desta sorte, apreender o seu arredor e localizá-lo no tempo e no espaço. Nessa toada, afirma-se a importância de meditar sobre a mercantilização da prestação da assistência médica, sendo imperativo levar em conta um ambiente em que os cuidados do corpo são objeto de negócio.

Entre as transformações na espacialidade, recebe destaque a construção de uma ponte entre o público e o privado. Tais esferas são tomadas como espaços distintos mais interligados, em perspectiva que alarga os horizontes interpretativos.

Na seara do Direito Civil, caminhar por essa ponte possibilita superar o isolamento do homem singular da Modernidade, afastar-se dos lugares comuns e descobrir, logo ali, antinomias, lacunas e situações antes desconsideradas.

No campo da saúde, em sentido diverso, todavia não divergente, o “mix público privado” acena para a insuficiência da dicotomia, evidencia a imbricação entre a prestação pública e privada, esmaece o sentido de oposição e confirma a necessidade do convívio de interesses individuais e coletivos.

Ressalta-se que a incidência interprivada dos direitos fundamentais encontra sólido embasamento na superação dos princípios contratuais clássicos, na crise da dicotomia entre o público e privado, na legalidade constitucional, assim como no percurso dos direitos fundamentais. Acrescente-se ainda aos fundamentos e pressupostos da eficácia interprivada, o cenário de influxos entre a prestação pública e privada, bem como a contraposição à mercantilização da prestação da assistência à saúde.

Subsidiariamente, a reverberação do direito à saúde nos contratos objetos do

presente estudo tem por base a proximidade com a atividade estatal. É preciso ter claro, que essa construção não imprime ao particular dever estatal. Essa ressalva serve a dupla função. De um lado, contrapõe o argumento da transferência, o qual, para alguns, poderia inibir a eficácia do direito à saúde. De outro, presta-se a recordar que “poderes privados” não são poderes estatais, o público e o privado não desapareceram, e a atividade privada também é objeto de proteção.

A pluralidade de argumentos e de modos de eficácia dos direitos fundamentais harmoniza-se com a composição de várias dimensões, concatenando a análise do plano contratual, do sentido da liberdade, da atividade estatal e dos direitos fundamentais, dentre os quais se destaca o direito sanitário, o qual deve ser lido à luz dos princípios constitucionais, especialmente o da dignidade da pessoa humana, nos termos da fundamentação trazida nos itens 5.1 e 5.2, retro.

Pela via da eficácia direta ou da eficácia indireta, vale realçar, com ou sem intermediação pela lei, a incidência do direito à saúde deve ser imediatamente eficaz na tutela desses direitos. Nesse compasso, a reverberação do direito fundamental conduz a reflexões e problematizações, as quais repercutem significativamente no regime dos contratos de prestação de serviços de saúde. Destarte, deve-se buscar identificar a recorrente presença da idéia de “equilíbrio econômico” nas controvérsias judiciais acerca dos contratos de prestação de serviços de saúde, não se olvidando nunca, contudo, dos princípios e garantias constitucionais relacionados ao tema.

Estabelecer seu significado é, todavia, tarefa falsamente simples, devendo-se tomar em conta os vetores do tempo e da natureza do contrato. Para a operadora há tendência ao progressivo aumento dos investimentos a serem efetuados, com a ampliação das coberturas e procedimentos determinados pela ANS. Diversamente, para o contratante, o momento inicial é de acentuado desnível entre o valor das mensalidades pagas ao plano de saúde e sua utilização. Nessa esteira, deve haver um equilíbrio dinâmico de sorte que a equivalência das prestações não se confunda com seu peso idêntico a todo tempo.

Em face dessa ordem de idéias, infere-se que será, via de regra, insuficiente ou mesmo imprópria a análise do equilíbrio contratual que focalize um período de tempo restrito. Não se concebe que o beneficiário de um contrato de prestação de serviços de saúde peça restituição após breve tempo ser ter usufruído do contrato. De maneira semelhante, não se admite a rescisão, pela operadora, de contrato de um cliente que se torna “caro demais”. Haja vista que se trata de modalidade contratual de larga duração e acentuada catividade, o rompimento unilateral contrapõe sua natureza e ofende o equilíbrio.

A eficácia interprivada do direito fundamental à saúde atribui acentuada relevância à problematização da idéia de custo-benefício. Sua incidência mitiga o sentido de oposição e confere à expressão sentido dialético ao estabelecer sua ligação com a tutela da pessoa, de sua dignidade e sua saúde. Assim, traz a tona o indispensável liame entre Direito a Medicina e porque não dizer, a Economia, quando nos empresta os ensinamentos do princípio da reserva do possível, construção da doutrina alemã que regula a possibilidade e a extensão da atuação estatal no tocante à efetivação de alguns direitos (como, por exemplo, dos direitos sociais, dentre os quais se inclui o direito à saúde), condicionando a prestação do Estado à existência de recursos públicos disponíveis.

Nessa quadratura, a ausência de possibilidades de recuperação não justifica que, exclusivamente sob o prisma dos custos, se determine a suspensão de cuidados. Igualmente, inviável a limitação do tempo de internação ou a oferta um procedimento médico arriscado quando houver outro disponível em custo adequado.

Essa expressão, a qual certamente não oferece respostas, fomenta a discussão acerca do significado de custo-benefício na seara dos contratos de prestação de serviços de saúde. A relevância social destes pactos e os vários casos de insucesso de operadoras justificam atenção as suas finanças. Por essa razão, mister se faz um rígido controle nas prestações de contas, com fulcro na necessária transparência. Compreende-se que tal possibilidade independe da forma jurídica adotada pela operadora, de sua vocação beneficente ou voltada ao lucro, eis que a incidência do direito fundamental imprime a nota da essencialidade à atividade privada (lucrativa ou não), exigindo a proteção da coletividade e a observância dos princípios constitucionais inerentes, especialmente o da dignidade da pessoa humana.

Para arrematar, imperativo ressaltar, no binômio custo-benefício, o sentido muito especial que o segundo vocábulo atinge por força da tutela do direito fundamental à saúde e da dignidade da pessoa humana. Da dicotomia entre público e privado, caminha-se para a dialética entre a liberdade de ter e de ser. Assim, não pode passar despercebido que a própria designação do tema como eficácia dos direitos fundamentais nas relações interprivadas sugere uma tensão valorativa. Na perspectiva do contrato, e mais especificamente do contrato de prestação dos serviços de saúde, aflora o percurso do “laissez-faire” ao “is it fair”, o qual não consiste em suprimir a liberdade, mas em buscar seu sentido contemporâneo, sem preconizar uma absolutização do Estado ou de um interesse geral, nem a condição absoluta à liberdade dos particulares.

Portanto, a reverberação do direito fundamental na seara das relações

contratuais, ao promover a necessária interlocução entre Saúde, Direito e Economia (nessa ordem), ressoa de maneira direta no denominado “diálogo das fontes”, rompendo com a postura formal-indiferente, sintomática do modelo contratual clássico. Na composição dos planos contratual e da saúde, abre-se o caminho para leitura axiológico-normativa representativa da dialética de valores da Contemporaneidade, apta a ensejar importantes problematizações vocacionadas à tutela da pessoa, de sua dignidade, de sua saúde e de sua vida.

Assim, tem o presente estudo como objetivo principal, mediante o cotejo de realidades tão extremadas, fornecer aos operadores do Direito, diante de um caso concreto, subsídios para uma correta interpretação de referidos contratos à luz dos primados constitucionais, dentre os quais se destacada o da dignidade da pessoa humana, visando a busca da justiça contratual, basilar fundamento da intervenção estatal.

Todavia, importante destacar que a proposta do presente estudo visa apenas instigar e proporcionar uma ampla reflexão crítica sobre o assunto proposto, através de um verdadeiro debate entre as partes contratantes, que deverá ser mediado por meio de uma nova e eficaz perspectiva regulatória, com mudança no papel dos atores da saúde suplementar, onde operadoras se tornem gestoras de saúde; os prestadores de serviços, produtores de cuidado; os beneficiários, usuários com consciência sanitária e a Agência cada vez mais qualificada para regular o setor, o que resultará numa melhoria de todo o sistema, podendo assim, definitivamente, conferir à saúde efetivamente o *status* de bem público, erigido à condição de direito fundamental por nossa Carta Magna.

6 SUPORTE JURISPRUDENCIAL

A seguir, como forma de demonstrar a aplicação prática do presente estudo, e principalmente as mudanças paradigmáticas ocorridas na seara contratual após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a entrada em vigência do Código de Defesa do Consumidor e do Código Civil vigente, especialmente no que respeita aos contratos de prestação de serviços de saúde, trar-se-á à colação um breve levantamento jurisprudencial sobre o tema objeto do presente estudo, levado a efeito ao longo dos dois anos de desenvolvimento do projeto em epígrafe (2008-2010), junto ao programa de Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina.

Os julgados estão separados por ordem cronológica crescente, sob a forma de notícias, e poderão servir como ferramenta de auxílio aos operadores e estudiosos do Direito, mormente àqueles que se interessam pelo tema tratado na presente dissertação, a qual, sem a pretensão de esgotá-lo, tendo em vista a sua complexidade e amplitude, tem por objetivo chamar a atenção para o assunto e tornar presente a discussão sobre um problema de grande relevância política e social.

18/06/2008 - Bradesco Saúde deverá restabelecer plano cancelado de forma ilegal

A empresa Bradesco Saúde S.A. foi condenada a restabelecer, com as devidas coberturas e sem qualquer tipo de carência, o contrato de prestação de serviços médicos e hospitalares de duas pessoas que tiveram seu plano de saúde cancelado unilateralmente após a morte do pai, titular do plano. A empresa também foi condenada a pagar R\$ 7 mil de indenização por dano moral e R\$ 350 por danos materiais (valor referente a uma consulta particular paga por um dos reclamantes), acrescidos de juros e correção monetária a partir da decisão. A sentença foi proferida pelo juiz Yale Sabo Mendes, titular do Juizado Especial Cível do bairro Planalto, em Cuiabá.

Na inicial, os reclamantes afirmaram que são clientes da Bradesco Saúde há mais de cinco anos, e após a morte do titular do plano, a empresa cancelou unilateralmente e indevidamente o plano, sem nenhuma notificação. Um dos dependentes teve que arcar com os custos de uma consulta em São Paulo (SP) e mesmo após o cancelamento, continuaram a receber faturas do plano de saúde, que foram quitadas.

Em contestação, a empresa alegou, em síntese, que o cancelamento do seguro saúde ocorreu de forma legal diante da morte do titular, conforme determina o contrato celebrado entre as partes, e que por isso inexistente qualquer tipo de dano a ser indenizável.

Segundo o magistrado, apesar de a empresa ré ter afirmado que fez a devida comunicação, ela nada comprovou, "tomando uma atitude draconiana de simplesmente cancelar o contrato com a reclamante, e pior, ainda continuou recebendo as faturas dos meses subsequentes, portanto ela possui obrigação para com os seus clientes/consumidores", frisou.

Conforme o juiz Yale Mendes, a responsabilidade pelas vendas e/ou prestação de serviços para clientes é da empresa que fornece diretamente ou disponibiliza os seus produtos. Ele explicou que verificada a ocorrência de abusividade e/ou ilegalidade da cláusula da suspensão ou denúncia unilateral do contrato, torna-se possível a revisão desde o início da relação negocial.

"No presente caso deverá o reclamante socorrer-se do Código de Defesa do Consumidor Pátrio, logo, tenho que o Contrato de Prestação de Serviços Médicos Hospitalares deve ser restabelecido, com a cobertura dos serviços aos autores pela parte reclamada, sem qualquer tipo de carência, ressalvando apenas a não aplicação da cláusula supra considerada ilegal", assinalou.

Transitada em julgado, caso o condenado não efetue o pagamento no prazo de 15 dias, ao montante da condenação será acrescido multa no percentual de 10%. Caso não cumpra a determinação, foi fixada multa diária para a empresa de R\$ 300. A sentença, passível de recurso, foi proferida nesta segunda-feira (16 de junho). Fonte: TJMT.

18/06/2008 - Juiz proíbe aumento de prestação no plano de saúde por mudança na faixa etária.

O juiz da 4ª Vara Cível de Brasília proferiu decisão contra a Amil Assistência Médica Internacional, declarando nula cláusula contratual que prevê o aumento da prestação no plano de saúde por mudança na faixa etária e fixando multa de 10 mil reais por dia de descumprimento.

A decisão foi proferida em ação declaratória, na qual a requerente sustenta que firmou com a Amil contrato de prestação e serviços de assistência à saúde, em abril de

2002, categoria especial, na modalidade individual. Por esse contrato a requerente pagava até o mês de março de 2008 a quantia de R\$ 517,19 mensais, valor que após o reajuste financeiro anual previsto no contrato (de 5,6%), passou à importância de R\$ 546,18.

No entanto, completados 60 anos de idade, a requerente mudou de faixa etária e foi surpreendida com novo reajuste da ordem de 56,1%, o que elevou a mensalidade do plano de saúde para R\$ 973,45.

Necessitando da assistência médica e há anos pagando rigorosamente as mensalidades, com muito sacrifício, a requerente, que é aposentada pelo INSS e percebe benefício de R\$ 826,00, viu-se impossibilitada de continuar cumprindo o contrato, visto que tal situação não só comprometeria seu orçamento, mas não seria suficiente sequer para mantê-lo.

Após análise dos autos, o magistrado considerou nula por abusividade a cláusula que aumenta a prestação por mudança de faixa etária, citando ainda jurisprudência do TJDF que entende ser “aplicável, aos contratos firmados antes do advento do estatuto do idoso, a proibição de se cobrar valores diferenciados nos planos de saúde em razão da idade, eis que se trata de norma de ordem pública”.

A Amil ainda não foi comunicada judicialmente da decisão. (Processo nº 2008.01.1.069437-7). Fonte: TJDF.

23/06/2008 - Unimed deve custear tratamento de criança em São Paulo

Um usuário do Plano de Saúde Unimed Mossoró ganha direito de fazer tratamento no Hospital Sírio Libanês, mesmo contendo cláusula no contrato que limita a cobertura do plano para as regiões norte e nordeste.

Os desembargadores da 3ª Câmara Cível destacaram que devido a doença do autor, na qual necessita de tratamento adequado em outra região, a Unimed Mossoró deve determinar que a Cooperativa Médica custeie todo o tratamento adequado a cura do autor, ampliando para a cobertura do plano, nas hipóteses de urgência e emergência.

Histórico

A criança nasceu no dia 25 de janeiro de 2008, na Casa de Saúde Dix-Sept Rosado em Mossoró e após 6 horas do nascimento já apresentou um quadro convulsivo, com crises aparentemente sem justificativas médicas, o que levou a ser transferido no dia 28 de

janeiro de 2008 para Natal, onde foi recebido no Hospital Geral de Natal, para averiguação dos motivos que o levaram a sentir citadas convulsões. Durante o período de internação, inúmeros foram os exames e procedimentos médicos ao qual foi submetido, e nesse período, o recém-nascido esteve por duas vezes na Unidade de Terapia Intensiva do hospital, tudo com o objetivo de controlar às crises convulsivas que se mostravam de difícil controle.

A neuropediatra que acompanhou a criança em Natal, o encaminhou para avaliação do maior especialista do país, o Dr. Fernando Kok - neuropediatra especialista em erros inatos, que também trabalha no único Centro de epilepsia do país, o Hospital Sírio Libanês.

Chegando a São Paulo, foram registrados inúmeros procedimentos de urgência no Hospital Sírio Libanês, e no dia 06 de março, o estado de saúde da criança agravou-se, de modo que durante um período de 24 horas foram registradas mais de 15 crises epiléticas e, em face disso, o mesmo teve que ser atendido mais de uma vez na unidade de pronto atendimento daquele hospital. Diante da gravidade do quadro clínico, a epileptologista Dr^a. Eliana Garzon determinou a internação do mesmo na Unidade de Terapia Intensiva – UTI de mencionado hospital, bem como requisitou a realização de vários exames no intuito de concluir um diagnóstico preciso sobre a causa base das crises epiléticas do paciente.

A senhora M. F. R., mãe e representante da criança, argumentou que para ser atendida no Hospital Sírio Libanês, teve que entregar na direção do hospital um cheque de 40 mil reais, como espécie de caução caso a Unimed Mossoró não custeasse as despesas da criança. A mãe acrescentou que as crises atualmente foram controladas, por meio de medicação e dieta ministradas com substâncias importadas, vindas dos Estados Unidos, ao custo de U\$ 180,00 (cento e oitenta dólares) cada recipiente, que é consumida em aproximadamente quatro dias. Assim, por mês, a criança necessita de algo em torno de U\$ 1.350,00 um mil trezentos e cinquenta dólares ou R\$ 2.376,00 dois mil, trezentos e setenta e seis reais, considerado o dólar ao preço de R\$ 1,76 (um real e setenta e seis centavos), argumento de sua mãe durante a instrução processual.

A Unimed Mossoró apresentou contra-razões requerendo o improvimento do recurso e alegando: a doença congênita desonera o plano de saúde do custeio do tratamento; a cooperativa médica recorrida não se enquadra como seguradora; a legalidade da cláusula territorial; e a ausência de credenciamento entre o Plano de Saúde e o Hospital Sírio Libanês.

Os desembargadores concederam efeito ativo ao agravo de instrumento para determinar a empresa que custeie todo o tratamento da criança, até a sua completa cura, em centro especializado para o tratamento de sua doença, atualmente só existente no Hospital Sírio Libanês e por meio da médica epileptologista Eliana Garzon e do médico Fernando Kok, especialista em erros inato (deficiência de metabolismo), independentemente da situação de urgência ou emergência apontados na decisão de primeira instância, bem como de limitação temporal. O processo de número ° 2008.002491 teve como relator o desembargador Amaury Moura. Fonte: TJRN.

11/07/2008 - Golden Cross é condenada por erro médico

O juiz Alessandro Oliveira Felix, da 23ª Vara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, condenou a Golden Cross Seguradora S/A a pagar R\$ 100 mil por danos morais a Rosa Maria Alves Campitelli.

Em 1997, a autora, grávida de 07 meses, sentiu-se mal e entrou em contato com o médico que tinha acompanhado todo o seu pré-natal. Rosa Maria sentia febre, cansaço e teve tosse e, por isso, seu médico receitou medicação para gripe. Cinco dias depois da consulta, a autora procurou um clínico geral que descobriu, por meio de um hemograma, uma pneumonia. Com o novo resultado, retornou ao seu obstetra, que se negou a pedir uma ultrasonografia, afirmando que a medicação prescrita anteriormente estava correta.

Cinco dias antes da cesariana, o obstetra detectou uma bradicardia no feto e, por isso, a autora pediu que não fizesse a ligadura de trompas já combinada anteriormente, pois o bebê corria o risco de nascer com problemas. O bebê nasceu com sopro pancardíaco e cianose, em razão da pneumonia não detectada e, mesmo assim, a ligadura de trompas foi feita. Um pouco mais de um mês depois do nascimento, o bebê faleceu por causa de cardiomiopatia adquirida ainda no útero materno, causada pela pneumonia que a mãe teve e que não foi avaliada corretamente pelo obstetra credenciado pela Golden Cross.

O juiz entendeu que o plano de saúde é responsável pela conduta dos profissionais de saúde por ele indicados e conveniados. "O consumidor, ao aderir a um plano de saúde, busca tranquilizar-se com a garantia de atendimento médico adequado que eventualmente venha a necessitar.

Aquele que se compromete a prestar assistência médica por meio dos

profissionais que indica, é responsável pelos serviços que estes prestam. “Daí que, atendido o associado em hospital credenciado e havendo erro médico, é responsável também o plano de saúde pelos danos causados” - escreveu o juiz na sentença. Fonte: TJRJ.

17/07/2008 - Plano deve autorizar cirurgia de redução de estômago em cliente

A usuária do plano de saúde Hapvida Assistência Médica Ltda, K.S. da F.M.P. conquistou o direito de realizar uma cirurgia Bariátrica-Septação Gástrica por Laparoscopia, a conhecida cirurgia de redução de estômago, em urgência.

A decisão foi da 3ª Câmara Cível, confirmando sentença da 3ª Vara Cível da Comarca de Natal/RN ao julgar recurso com pedido de efeito suspensivo interposto pela Hapvida contra sentença da Ação de Execução da Obrigação de Fazer/Não Fazer que determinou que a empresa autorizasse o procedimento cirúrgico de urgência.

No recurso, a Hapvida questionou as condições financeiras da cliente, diante da sua declaração de pobreza, o que tornaria a determinação irreversível. Alega que a legislação prevê a prestação de caução idônea na execução provisória – de liminares – para a prática de atos que importem em grave prejuízo do executado. Pediu, ao final, pela suspensão da decisão de primeira instância, ou, alternativamente, caso mantida a decisão, que seja a cliente obrigada a pagar caução idônea, para garantir a reversibilidade da medida antecipatória.

A Procuradoria Geral de Justiça opinou favoravelmente à paciente.

A relatora do recurso, a juíza convocada Maria Zeneide Bezerra, considerou que a cliente, como bem ressaltou o Juiz de primeiro grau, demonstrou de forma satisfatória a veracidade da alegação de urgência da cirurgia, bem como o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, requisitos capazes de autorizar a concessão da tutela antecipada. Já a Hapvida não apresentou documentos no recurso que comprovam o contrário do que alegou a paciente.

Assim, a relatora observou que há de ser considerado o caráter de urgência invocado, posto dever prevalecer a proteção à vida e à saúde da pessoa humana sobre qualquer outro interesse, não podendo, se esquivar, a empresa, de fornecer o serviço, ao argumento de que a tutela deferida se reveste de caráter de irreversibilidade. Fonte: TJRN.

21/07/2008 - Plano de saúde deve indenizar mesmo com contrato cancelado

A 3ª Câmara de Direito Civil do Tribunal de Justiça confirmou sentença da Comarca de Joaçaba que determinou ao Bradesco Saúde S/A garantir o pagamento das despesas médicas de Waldemar Barbieri.

O banco negara o ressarcimento das despesas hospitalares em razão do inadimplemento contratual, quando o cliente o solicitou em julho de 2002. Inclusive, um mês após a negativa, cancelou o plano contratado - firmado em 1984 -, devido ao atraso nas prestações, referentes a cinco meses entre os anos de 2001 e 2002.

Para o relator do processo, desembargador Marcus Tulio Sartorato, a instituição agiu errado ao cancelar, de forma unilateral, o contrato. "Ainda que por algum período durante a vigência do negócio não tenha ocorrido o desconto da mensalidade na conta-corrente dos autores, não poderiam eles ser penalizados pela arbitrariedade da instituição. Deveria, em face da inadimplência, ter notificado a parte a fim de regularizar sua situação", explicou o magistrado.

Durante o processo, a empresa não comprovou que fizera as devidas notificações dos autores, a fim de que realizassem o pagamento das parcelas atrasadas. Com isso, o relator confirmou a necessidade da empresa prestar o serviço contratado. "É de consumo a relação existente entre seguradora e segurado, prescrevendo em cinco anos a pretensão do consumidor à indenização pela reparação de danos por fato do serviço prestado", finalizou. A decisão foi unânime. (Apelação Cível nº. 2007.032686-4). Fonte: TJSC.

06/08/2008 - Plano de saúde deve arcar gastroplastia sem fins estéticos

A cirurgia plástica reparatória constitui uma complementação do tratamento para obesidade e deve ser custeada pela seguradora quando reconhecido o caráter não-estético do procedimento. Com esse entendimento, a 3ª Câmara de Direito Civil do TJ condenou a Unimed de Blumenau ao ressarcimento dos valores gastos pela conveniada Schirlei Kirschner em uma gastroplastia redutora.

A cooperativa custeará, também, os valores referentes à cirurgia corretiva pós-redução de estômago, que deverá ser marcada em 60 dias. Segundo os autos,

a autora apresentava obesidade grau II e realizou diversos tratamentos clínicos, sem sucesso, sendo indicada a intervenção cirúrgica. Entretanto, a Unimed negou a cobertura do procedimento, por não considerar que a doença causasse risco de vida que justificasse a realização da cirurgia.

O relator do processo, desembargador Marcus Tulio Sartorato, ressaltou que a cooperativa médica não juntou aos autos documentos necessários para comprovar tal alegação. Após a sentença, a Unimed ainda contestou sua obrigação de custear o procedimento cirúrgico, visto que tal ato possui fins estéticos. Para o magistrado, entretanto, quando se comprovou o caráter não estético da redução de estômago, a próxima etapa restou incluída em suas obrigações, por ser a complementação para o tratamento de obesidade.

A autora pleiteou, sem sucesso, indenização por danos morais face à recusa da Unimed. "A negativa da ré em custear o procedimento cirúrgico não acarreta, por si só, dano moral passível de indenização, pois em momento algum restou caracterizado qualquer constrangimento ou exposição vexatória da autora em decorrência da negativa", explicou o relator. (Apelação Cível nº 2008.021978-2). Fonte: TJSC.

21/08/2008 - Cooperativas médicas condenadas por descumprirem contrato

A 4ª Câmara de Direito Civil do Tribunal de Justiça reformou parcialmente sentença da Comarca de Blumenau e condenou a Administração Participação e Serviços Médicos de Urgência Ltda. - Unisanta e a Cooperativa de Trabalho Médico – Unimed do Município ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 30 mil à João Tambosi, viúvo de Uvani Francisca Tambosi. Em 1º Grau, as empresas foram condenadas ao pagamento de R\$ 200 mil.

Segundo os autos, Uvani, quando viva, era portadora de moléstia grave denominada neoplasia maligna de retroperitônio (espécie rara de câncer que atinge o intestino grosso e o fígado), sendo que o tratamento sugerido foi o de quimioterapia para sarcoma metastático. Ao procurar as cooperativas médicas, na qual tinha contrato, a cobertura foi-lhe negada.

Na época, a Unimed e a Unisanta alegaram que o tratamento era experimental, mesmo havendo previsão contratual para a realização de quimioterapia.

Para o marido, a negativa causou profunda indignação na paciente, pois se tratava de moléstia grave e teve que esperar dias internada em hospital para ter seu tratamento não autorizado. Alegou que a demora para o início das sessões de quimioterapia causou despesas à família que teve que viajar de Rio do Campo a Blumenau, refeições e hospedagem, totalizando R\$ 7 mil.

Condenadas em 1º Grau, apelaram ao TJ. A Unisanta sustentou que a família Tambosi estava encerrando seu contrato com a empresa. A Unimed, por sua vez, alegou que o contrato não prevê cobertura para tratamentos experimentais e que os danos morais não ficaram comprovados. Disseram, ainda, que não devem fazer o pagamento de indenização por danos morais, já que Uvani faleceu antes do início do tratamento. Para o relator do processo, desembargador Monteiro Rocha, a lei é bastante clara, ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos seus sucessores.

A situação desesperadora à qual foi exposta - ter tratamento de quimioterapia vital à saúde negado por motivo infundado, quando já estava internada em leito hospitalar - vai muito além de descumprimento contratual, ensejando mesmo reparação por danos morais. “Ora, impossível deixar de reconhecer a angústia e o sofrimento da consumidora, que ao descobrir em si grave diagnóstico de câncer, entende que sua única chance de sobreviver está na realização do tratamento prescrito por sua médica, o que, entretanto, foi negado pelas empresas”, finalizou o magistrado. A decisão da Câmara foi unânime. (Apelação Cível nº 2008.017585-1). Fonte: TJSC.

29/09/2008 - TRT extingue débito de aposentado relativo a plano de saúde do período de afastamento por doença

Dando provimento a recurso de um reclamante, aposentado por invalidez, a 6ª Turma do TRT-MG declarou extinto o débito para com a empresa, no valor de R\$4.299,28, referente à sua cota-parte em plano de saúde. O débito foi constituído ao longo de dois anos de afastamento previdenciário para tratamento de doença grave.

No caso, a reclamada apresentou reconvenção (quando, na própria contestação à ação trabalhista, a reclamada tenta excluir o pedido do autor e até obter que este seja condenado), requerendo o pagamento do débito pelo reclamante. Em seu recurso,

o reclamante alegou que a sentença foi injusta ao eximir a empresa da obrigação de restabelecer o seu plano de saúde, pois ainda está doente e, na época, não tinha condições de avaliar os documentos que assinou. Afirmou ainda que sua doença precisa de tratamento adequado e que não pode pagar o plano de saúde ou o débito em questão.

Para o desembargador relator, Antônio Fernando Guimarães, embora o reclamante tenha reconhecido o débito, a empresa absorveu essa dívida, na medida em que aceitou custear o tratamento de saúde do reclamante durante o seu afastamento médico, apesar da inadimplência deste quanto à sua cota-parte no plano de saúde. Só veio cobrar na própria ação trabalhista, por meio de reconvenção. “Considerando que o reclamante se encontra aposentado pela Previdência Social, nada mais lhe é exigível do débito, visto que há muito foi absorvido pela reclamada” - concluiu. (RO nº 01672-2007-103-03-00-8).
Fonte: TRTMG.

09/09/2008 - Plano de Saúde é obrigado a exibir cópia de contrato

A Unimed Mossoró foi obrigada a entregar a cópia de um contrato, para uma então cliente, que não conseguiu acesso ao documento, após o contato com a administração do Plano de Saúde. A decisão inicial partiu da 4ª Vara Cível da Comarca do município.

Segundo os dados do processo, a autora buscou a proteção jurisdicional com o objetivo de ter uma cópia do contrato firmado entre o pai dela, já falecido, e a Unimed Mossoró, uma vez que, somente em posse das cláusulas, poderia propor uma Ação definida como de “Obrigação de Fazer” contra a empresa, a qual se recusava a proceder a migração dela para outro plano, sem que houvesse a abertura de um novo período de carência.

A Unimed chegou a mover o recurso de Apelação Cível, junto ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte, sob o argumento de que a autora da ação não comprovou que formulou pedido “extrajudicial à Unimed Mossoró, para a demonstração dos documentos ora requeridos”.

No entanto, a decisão da 2ª Câmara Cível do TJRN verificou que somente após a contestação é que a empresa apresentou cópia ilegível do contrato em questão e somente, segundo os autos, após determinação judicial (folha 38), apresentou o contrato original, o que demonstrou, de acordo com o relator do processo, desembargador Rafael

Godeiro, resistência em atender a pretensão autoral.

“De fato, se a apelada requereu tais documentos, é porque por algum motivo não mais disponibiliza deles, razão pela qual se faz infundada a resistência da Unimed em não querer apresentar os documentos solicitados, uma vez que existentes em seu banco de dados”, avaliou o desembargador. Fonte: TJRN.

02/10/2008 - Paciente falece e plano de saúde paga indenização

A Unimed Currais Novos (Cooperativa de Trabalhos Médicos) foi condenada ao pagamento de danos materiais, no valor de R\$ 106,43, além de 80 mil reais, a títulos de danos morais, à família de um então usuário dos serviços, o qual faleceu após ter o atendimento negado em um hospital de Natal.

De acordo com os autos, o falecimento ocorreu em 28 de dezembro de 1999, às 15h45, em Natal, no Hospital Prof. Luiz Soares, vítima de choque cardiogênico, conforme certidão de óbito, incluído na folha 29.

Segundo os autores da ação, o pai deles, ex-usuário do plano, começou a passar mal, às 15h do dia do óbito, sendo levado rapidamente para o pronto socorro São Lucas, sendo atendido na urgência médica e diagnosticado a gravidade do estado de saúde, através de eletrocardiograma, necessitando de internamento na UTI.

Os autores da demanda acrescentaram que foi apresentada a carteira do plano, momento em que a recepção informou que o atendimento aos usuários da UNIMED – Currais Novos estava suspenso desde o dia 21 de dezembro daquele ano, exigindo para aceitar o internamento a prestação de caução de R\$ 8 mil, além de cobrar a consulta e os medicamentos utilizados num total de R\$ 136,43.

Os filhos do ex-cliente, que tinha contrato firmado desde novembro de 1995, aduziram, em seguida, que procuraram outro hospital para fazer o internamento pela rede conveniada ao plano de saúde, fazendo transferência para o Hospital Luiz Soares. No entanto, o pai deles faleceu 45 minutos após a chegada.

A UNIMED ofereceu contestação, sob o argumento de “ilegitimidade passiva”, alegando não ter sido comunicada de tal solicitação de autorização para internamento. Segundo a empresa, foi o hospital São Lucas, de forma exclusiva e unilateral, que suspendeu injustificadamente o atendimento aos usuários dos planos de saúde do interior

do Estado.

Sustenta ainda, que o ex-usuário, na época dos fatos, não se encontrava em dia com as mensalidades. Para tanto, também moveu Apelação Cível junto ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte.

Decisão.

No entanto, o relator do processo, na 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte, desembargador Rafael Godeiro, destacou que, no caso, são aplicáveis os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor, já que a relação jurídico-material estabelecida entre as partes litigantes é dotada de caráter de consumo, pois a empresa figura como fornecedora de serviços de assistência médica e hospitalar, ao passo que os autores, figuram como destinatários finais.

“Ressaltando-se que, conforme documentos das folhas 23 e 24 dos autos, comprova-se a quitação das mensalidades em atraso e que não consta qualquer prova de que a UNIMED/Currais Novos tenha efetuado o desligamento do usuário por inadimplência, não merecendo nenhum respaldo a alegação de que o usuário estava em atraso, e que dessa forma não poderia ser atendido”, confirma o desembargador.

A decisão levou em conta que não há como negar que o hospital descumpriu a obrigação legal e contratual de conceder o atendimento de emergência/urgência ao paciente infartado, independente de autorização, devido à existência de um convênio com o Plano de Saúde.

“Afim, caso não existisse esse convênio, o paciente não teria buscado o atendimento no referido hospital, mesmo porque a unidade hospitalar suspendeu o atendimento aos usuários do plano com base em comunicado afixado na portaria do hospital, sem qualquer publicidade e notificação prévia aos usuários”, completa o relator do recurso.

Fonte: TJRN.

06/10/2008 - Dependente de Plano de Saúde teve contrato restabelecido

A Unimed Natal terá que restabelecer o atendimento a uma usuária dos serviços, a qual foi inserida no contrato, como uma dependente econômica da titular do plano de saúde, que faleceu em 15 de abril de 2003.

Na sentença inicial, o juízo da 13ª Vara Cível de Natal determinou que a empresa restabelecesse, de imediato e de forma definitiva, o plano de saúde da autora da ação,

que foi representada por uma curadora, como beneficiária do Plano de Extensão Assistencial - PEA, por um período de 5 (cinco) anos.

Na ação, a dependente alegou que após alguns meses do falecimento da titular do Plano, precisou de atendimento e não conseguiu, não sendo, também, apresentada justificativa plausível por parte da Unimed Natal. Alegou também que, por ser uma pessoa de 64 anos, com quadro de problemas mentais, carece de acompanhamento médico constante.

A sentença inicial declarou nula a cláusula contratual 7.1.1.B, por falta de clareza, ao contrário do que definiu a empresa, a qual afirmou que a cláusula sob enfoque foi escrita de modo claro, preciso, incontroverso e grifado em destaque, como determina o Código de Defesa do Consumidor. Para tanto, moveu Apelação Cível junto ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte.

Decisão

No entanto, o relator do recurso, desembargador Rafael Godeiro, destacou que se mostram aplicáveis à situação os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor, haja vista que a relação jurídico-material estabelecida entre as partes litigantes é dotada de caráter de consumo, pois o plano figura como fornecedor de serviços de assistência médica e hospitalar, ao passo que o autor da ação figura como destinatário final.

No caso dos autos, constata-se que a Sra. Julita Ferreira Moura, titular do plano de saúde, já falecida, incluiu como dependente a autora da ação, desde 17 de maio de 1994 e que, desde então, faziam uso do plano de saúde, sem nenhuma restrição por parte da Unimed, conforme cópia da carteira de usuária anexada à folha 19 dos autos.

“Ocorre que, desde a morte da titular, ocorrida em abril de 2003, não foi conferido à autora o direito de continuar usufruindo do plano de saúde durante os cinco anos previstos contratualmente, alegando a empresa que isto não ocorreu por falta de comprovação de tal dependência, exigida especificamente na cláusula contratual, item 7.1.1 'b'”, define o desembargador.

A decisão também leva em conta que não há porque se falar em comprovação de dependência econômica, tendo em vista que a autora fez uso do plano de saúde como dependente da titular por quase dez anos. “Ora, se a empresa tinha alguma dúvida, era para ter feito a mencionada exigência por ocasião da contratação e não agora que a titular do plano faleceu”, completa o relator do processo. Fonte: TJRN.

14/10/2008 - Direito à saúde tem aplicação imediata para cidadão carente

O Estado de Mato Grosso deverá fornecer a uma paciente idosa os medicamentos Sinvastatina 20mg e Iscover (Clopidogrel) 75mg de forma contínua e ininterrupta. A decisão é da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso, que entendeu ser direito do cidadão, exigir; e dever do Estado, fornecer medicamentos indispensáveis à sobrevivência quando a pessoa não puder prover o sustento próprio sem privações, como no caso em questão. A decisão unânime negou provimento ao recurso interposto pelo Estado contra a decisão de Primeira Instância (Recurso de Apelação Cível nº 26854/2008).

A apelada possui 63 anos, já sofreu infarto e é portadora de coronariopatia grave, uma doença que atinge artérias do coração, e foi submetida a tratamento intervencionista com implante de um *stent* (prótese endocoronária) no final de 2005. Para evitar que ela seja acometida por um novo infarto, necessita de uso contínuo e regular dos medicamentos pleiteados, que haviam sido negados pelo apelante.

Nas argumentações, o Estado aduziu que os remédios prescritos não estão contemplados pela Portaria nº 2577/2006 do Ministério da Saúde e não são garantidos pelos Protocolos Clínicos Estaduais constantes da Portaria nº 255/2004/SES/MT. Aduziu que procura fornecer o melhor atendimento à saúde de todos, mas de forma organizada e dentro do que é traçado pelo Ministério da Saúde, pois, caso contrário, poderia causar risco de lesão à ordem e à economia. Sustentou que, conforme normas prescritas nos artigos 174 e 167 da Constituição Federal, as despesas públicas só podem ser realizadas com planejamento, e que no caso em questão inexistia previsão legal, vez que não constam em leis orçamentárias.

Para o relator, desembargador Antônio Bitar Filho, o artigo 196 da Constituição Federal é claro ao versar que a saúde é direito de todos e dever do Estado. Esta norma não pode ser vislumbrada como apenas mais uma regra jurídica inócua e sem efetividade, mas sim com aplicação imediata. Conforme o relator, o próprio Supremo Tribunal Federal já se manifestou em casos parecidos, ponderando que o Poder Público, qualquer que seja a esfera de atuação, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional.

Ainda de acordo com o magistrado, o acesso à saúde pressupõe direito ao tratamento correto e adequado com a assistência social de quem necessitar independente de vínculo com o sistema de seguro social e se trata de direito inviolável, que pressupõe vida

digna, saudável, amparada e com assistência médico-hospitalar.

A unanimidade da votação foi conferida pelo desembargador Donato Fortunato Ojeda (revisor) e pela juíza substituta de Segundo Grau Clarice Claudino da Silva (vogal). Fonte: TJMT.

21/10/2008 - Juiz autoriza idoso a pagar plano de saúde sem reajuste.

Por entender presentes os requisitos para a concessão da medida, o juiz Márcio de Castro Molinari, da 1ª Vara Cível de Goiânia, deferiu antecipação de tutela a Gilson Gomes Borges e sua mulher, Eleusa Jaime Borges, autorizando-os a pagar a mensalidade da Unimed Goiânia Cooperativa de Trabalho Médico sem o reajuste de 64,10% a que foram impelidos a pagar a partir da data em que completaram 60 anos. Na decisão, o magistrado estabelece que, apesar disso, eles deverão depositar em juízo os valores reclamados pela Unimed até decisão final. Até lá, contudo, o plano de saúde deverá garantir pleno atendimento ao casal.

Na ação revisional de obrigação creditícia cominada com pedido de repetição de indébito, Gilson e Eleusa alegaram que aderiam ao plano de saúde por meio de contrato firmado em 1º de julho de 1995. Entretanto, em 14 de junho de 2006 Gilson tornou-se sexagenário e, em 23 de janeiro de 2008, Eleusa também, tendo ambos sido impelidos a firmar novo contrato com o plano de saúde em 30 de abril de 2004, pelo qual ficou estabelecido reajuste de 64,10% em suas mensalidades, em razão de se tratarem de pessoas idosas.

Na demanda, alegaram que deveriam continuar pagando os mesmos valores a que pagavam antes uma vez que o reajuste não estava previsto no primeiro contrato e afronta o Código de Defesa do Consumidor e o Estatuto do Idoso. Fonte: TJGO.

28/10/2008 - Hospital terá isenção sem atender de graça.

O governo federal criou um tipo de filantropia que beneficia os hospitais privados de ponta do país. Pelo novo modelo, esses hospitais receberão as mesmas isenções tributárias de entidades filantrópicas, como as Santas Casas, sem a necessidade de atender de graça a certo número de pacientes.

Em vez de consultas, exames, internações e cirurgias, os hospitais oferecerão ao SUS (Sistema Único de Saúde) "conhecimento e capacidade técnica", segundo o ministro da Saúde, José Gomes Temporão. "É o que eles têm de melhor", disse.

As primeiras entidades beneficiadas, todas sem fins lucrativos, são os hospitais Sírio-Libanês, Albert Einstein, do Coração, Samaritano e Oswaldo Cruz (São Paulo) e Moinhos de Vento (Porto Alegre). As propostas dos seis hospitais receberão o aval oficial do Ministério da Saúde na semana que vem. Algumas já estão sendo colocadas em prática.

O Samaritano está profissionalizando a administração de 16 Santas Casas do interior de São Paulo. O Hospital do Coração está ajudando o Instituto Dante Pazzanese a desenvolver um coração artificial. O Sírio-Libanês recentemente deu cursos de capacitação sobre câncer a médicos do Nordeste.

Até pouco tempo atrás, as instituições filantrópicas precisavam reservar 60% de seus leitos para pacientes do SUS ou fazer atendimentos gratuitos em valores equivalentes a 20% de sua receita bruta. O Hospital do Coração atingia a cota realizando por ano 350 cirurgias cardíacas gratuitas. O número agora será reduzido à metade.

Os serviços prestados pelos hospitais filantrópicos ao SUS, segundo a nova regra, devem ser iguais aos valores das isenções fiscais. Não sendo suficientes, as entidades podem atingir suas cotas fazendo atendimentos gratuitos.

As isenções fiscais do Samaritano somam, por ano, perto de R\$ 15 milhões. As do Hospital do Coração, R\$ 20 milhões.

A nova filantropia chega apenas para os hospitais de ponta porque os requisitos para o título incluem ter certificado de acreditação hospitalar nacional ou internacional e dedicar-se ao ensino e à pesquisa médica. Críticos dizem que os projetos seguem interesses financeiros desses hospitais, e não sempre a necessidade do SUS. Fonte: Folha Online.

03/11/2008 - Plano de Saúde deve custear implantação de *stents*

A Unimed - Cooperativa de Trabalhos Médicos Ltda. foi obrigada a fornecer *stents* coronários – equipamentos destinados à dilatação de artérias e veias – para um então usuário dos serviços, bem como assumir todas as despesas decorrentes do

procedimento cirúrgico, que será feito no Hospital do Coração, em Natal.

A sentença inicial também determinou o pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 3 mil, pela negativa, em um primeiro momento, em fornecer o material, necessário para intervenção cirúrgica de Angioplastia de Carótida.

O Plano de Saúde, por sua vez, argumentou que o paciente não possuía cobertura para o implante de *stents*, pois era anterior à Lei 9656/98 (conhecida como Lei dos Planos de Saúde), não sendo atingido por tal disposição legal.

Defendeu, igualmente, a não-aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato, sob o argumento de que esta norma "apesar de ter sido editada exatamente no mesmo dia em que o autor da ação celebrou o contrato com a Unimed Natal, suas disposições só entraram em vigor 180 dias após a publicação, que se deu em 13 de setembro de 1990". Para tanto, a empresa também moveu Apelação Cível (nº 2008.005907-6), junto ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte.

Decisão

No entanto, o relator do processo no TJRN, Juiz Convocado Nilson Cavalcanti, é preciso esclarecer que as disposições do Código de Defesa do Consumidor – Lei 8078/90 – são de ordem pública, visando, como o próprio nome sugere, a promover a proteção do consumidor diante de cláusulas contratuais abusivas.

“Os contratos de assistência à saúde, firmado entre os planos de saúde e os usuários, têm nítida natureza de contrato de adesão, e, como tais, possuem cláusulas contratuais cujos termos não são discutidos previamente pelos contratantes, fazendo com que muitas dessas cláusulas se mostrem abusivas e ilegais, acarretando gravame ao contratante aderente”, ressalta o magistrado.

O relator do processo também destacou que a decisão não violou qualquer ato jurídico perfeito, nem direito adquirido, pois, mesmo o contrato tendo sido firmado antes da Lei 9656/98, por se tratar de uma relação de consumo, as cláusulas contratuais abusivas, por acaso existentes, podem ser revistas, permitindo que o pacto celebrado se coadune com as regras protetivas previstas no CDC.

“Ademais, a cláusula contratual 3.21 confere direito a tratamentos clínicos, cirúrgicos e obstétricos, de modo que, para que o tratamento cirúrgico indicado pelo médico – angioplastia – tenha um resultado satisfatório, requer a colocação dos dois *stents*”, define o juiz Nilson Cavalcanti. Fonte: TJRN.

16/11/2008 - STJ preserva idosos contra reajuste de plano de saúde em razão de mudança de faixa etária

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) vedou os reajustes nas mensalidades dos planos de saúde da Unimed Natal a partir de janeiro de 2004, em razão de mudança de faixa etária daqueles que completarem 60 anos ou mais, independentemente da época em que foi celebrado o contrato, permanecendo os consumidores idosos submetidos aos demais reajustes definidos em lei e no contrato. A decisão foi unânime.

Para a relatora, ministra Nancy Andrighi, o consumidor que atingiu a idade de 60 anos quer seja antes da vigência do Estatuto do Idoso, quer seja a partir de sua vigência está sempre amparado contra a abusividade de reajustes das mensalidades dos planos de saúde com base exclusivamente na mudança de faixa etária, por força da proteção oferecida pela lei, agora confirmada pelo Estatuto do Idoso.

“Após anos pagando regularmente sua mensalidade e cumprindo outros requisitos contratuais, não mais interessa ao consumidor desvencilhar-se do contrato, mas sim de que suas expectativas quanto à qualidade do serviço oferecido, bem como da relação dos custos, sejam mantidas, notadamente quando atinge uma idade em que as preocupações já não mais deveriam açodá-lo mente. Nessa condição, a única opção conveniente para o consumidor idoso passa a ser a manutenção da relação contratual, para que tenha assegurado seu bem-estar nesse momento da vida. Ele deposita confiança nessa continuidade”, afirmou a ministra.

De acordo com a ministra, para que essa continuidade seja possível e proporcione conforto e segurança ao idoso, não pode a operadora do plano de saúde reajustar de forma abusiva as mensalidades pagas, mês a mês, pelo consumidor.

A ministra ressaltou, entretanto, que a decisão não envolve os demais reajustes permitidos em lei, tais como o reajuste anual e o reajuste por sinistralidade, os quais ficam garantidos às empresas prestadoras de planos de saúde.

Caso

O caso trata de ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte contra a Unimed Natal e a Unimed/RN. Segundo o Ministério Público, a Unimed Natal enviou, em 15/12/2003, uma carta-circular aos usuários que com ela mantêm planos de saúde, informando que seria aplicado, em janeiro de 2004, reajuste contratual para as faixas etárias acima de 60 e 70 anos de idade. Para os usuários com mais de 60 anos, o percentual reajustado seria de 100% e, para aqueles com idade superior a

70 anos, o reajuste seria de 200%.

Sendo assim, o Ministério Público alegou que, de acordo com o Código de Defesa do Consumidor (CDC) e o Código Civil de 2002, as cláusulas contratuais que prevêm tais reajustes são abusivas, porquanto ferem o princípio da boa-fé. Assim, pediu a vedação da aplicação de quaisquer reajustes nas mensalidades dos planos de saúde a partir do mês de janeiro de 2004, em razão de mudança de faixa etária àqueles que completaram ou completarem 60 anos, independentemente da época em que celebrado o contrato.

O Ministério Público recorreu da decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte que estabeleceu que o reajuste de 100% fosse feito parcelado em quatro vezes, de três em três meses. Coordenadoria de Editoria e Imprensa. Fonte: STJ.

02/12/2008 - Plano de saúde indeniza por demorar transferência de paciente

A Unimed Cuiabá deverá pagar R\$19 mil a um paciente por dano moral, por não ter fornecido com a devida urgência um helicóptero para transferência do paciente, mesmo estando o serviço previsto em contrato. A decisão foi da 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso, que entendeu que a espera pela transferência do paciente causou angústia para ele próprio e para seus familiares. A decisão foi unânime.

O paciente necessitava de transporte de emergência para São Paulo e não teve atendimento imediato, tendo que aguardar o helicóptero por longo tempo enquanto seu quadro clínico se agravava. O paciente entrou com pedido de indenização por danos morais e materiais na 3ª Vara Cível de Várzea Grande (MT). O pedido foi atendido. A empresa recorreu ao tribunal.

Alegou que o dano moral não é devido ao apelado, pois inexistiriam provas que confirmassem o ato ilícito, nem a repercussão do dano sofrido. O Juízo fundamentou sua decisão na ineficiência do serviço e não na inexecução contratual, restando ausente a negativa da prestação de serviço contratado, como afirma o apelado. Por fim, requereu, alternativamente, a redução do valor da indenização pro danos morais.

Segundo o relator, desembargador Carlos Alberto Alves da Rocha, a empresa fez o segurado aguardar por horas, confirmando a transferência apenas para o dia seguinte. Com isso, a família do paciente teve gastos com transporte particular. Caso a família não tivesse tomado atitude naquele momento, o dano causado seria irreparável, já que os laudos médicos ordenavam a transferência imediata do paciente. (Apelação Cível nº 75.880/2008). Fonte: Consultor Jurídico.

14/01/2009 - ANS aprova o fim da carência para mudança de plano

A diretoria colegiada da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) aprovou nesta terça-feira, 13, a resolução que permitirá a 6 milhões de consumidores trocar de plano sem ter de cumprir novas carências, as limitações de atendimento para quem ingressa em convênios médicos. Eles representam 15% do total de usuários.

Hoje as carências para entrar em um novo plano são de até 300 dias para parto, de até 180 dias para outros casos e de 24 horas para emergências.

A existência desse limitador dificulta as trocas de plano quando o consumidor está insatisfeito com os serviços de uma operadora, diminuindo a concorrência do mercado.

A mudança, que era cobrada havia anos por entidades de consumidores, não atingirá, no entanto, a maioria dos usuários, pois só vale para os planos individuais e "novos", aqueles assinados a partir de 1º de janeiro de 1999, quando começou a vigorar a Lei dos Planos de Saúde.

Atualmente existem 40,8 milhões de usuários de planos de assistência médica no País e mais de 70% dos contratos são coletivos. Nos últimos anos, principalmente as grandes seguradoras de saúde deixaram de ofertar no mercado planos individuais, o que dificulta a escolha dos consumidores.

Pendências

A assessoria de imprensa da ANS informou no início da noite desta terça-feira, 13, que ainda estão pendentes de aval da assessoria jurídica da agência os prazos de permanência nos planos que serão necessários para o usuário ter direito à mobilidade com portabilidade, ou seja, trocar de plano sem cumprir as novas carências.

A proposta inicial da ANS, colocada em consulta pública em setembro de 2008, era de que o consumidor teria de ficar dois anos no plano para ter direito à mobilidade ou três anos, em caso de usuários que tivessem doença antes da assinatura dos contratos.

De acordo com a assessoria, as definições do prazo e das datas em que será possível trocar de plano deverão sair hoje, e a publicação do texto final da nova regra no Diário Oficial da União está prevista para quinta-feira, 15. Haverá um prazo de 90 dias para a medida entrar em vigor.

Arlindo de Almeida, presidente da Associação Brasileira de Medicina de Grupo (ABRAMGE), disse que a entidade aprova a nova regulamentação. "Da maneira que

está, cautelosa, há chance de dar certo. Se fosse muito ampla, daria muita confusão", afirmou.

De acordo com o dirigente da ABRAMGE - entidade que reúne apenas operadoras de planos e não seguradoras -, a inclusão de planos antigos nas normas seria muito complexa, pois, como eles foram assinados antes da lei dos planos, envolvem uma grande diversidade de contratos. Ele afirma que a resolução poderá servir de teste para uma medida em prol dos planos antigos.

Já Renê Patriota, coordenadora da Associação de Defesa dos Usuários dos Seguros, Planos e Sistemas de Saúde, aponta que a norma é muito restritiva. "Os contratos coletivos anteriores à lei não deveriam ficar fora da resolução. O sentido disto é reserva de mercado", disse Renê, que condena também a proposta da agência de que o usuário tenha de ficar no mínimo dois anos no plano para ter direito à troca sem cumprir nova carência. A entidade ameaça ingressar com ações na Justiça contra a norma assim que ela for publicada no Diário Oficial.

O diretor-presidente da agência, Fausto Pereira dos Santos, não se manifestou ontem sobre as medidas. Em recente entrevista à Rede Globo, quando confirmou as mudanças propostas em setembro, Santos destacou que as novas regras "não permitem nenhum tipo de discriminação: seja por idade, por sexo ou por portar algum tipo de patologia." Fonte: O Estado de São Paulo.

11/02/2009 - Plano de saúde deve patrocinar tratamento emergencial fora do território de cobertura

O Desembargador Gelson Rolim Stocker do TJRS determinou que a Unimed Livramento patrocinasse cirurgia de emergência e tratamento de segurada com tumor cerebral que se encontra internada fora da região de cobertura do plano de saúde. Conforme o magistrado, diante do bem maior que é a vida humana, cláusula restritiva de cobertura territorial deve ser interpretada restritivamente.

Em caso de desobediência à ordem judicial, a ré pagará multa diária de R\$ 1 mil. A decisão encontra-se publicada no Diário da Justiça de hoje (10/2).

Internada no Hospital de Clínicas de Porto Alegre, a autora da ação interpôs Agravo de Instrumento contra a decisão de primeira instância que havia negado a

antecipação de tutela para que a Unimed Livramento custeasse o tratamento de saúde na Capital.

O plano empresarial de saúde da demandante possui cláusula restringindo os atendimentos por médicos cooperados, cuja área de ação abrange a cidade de Santana do Livramento, Rosário do Sul e Quaraí.

Proteção ao consumidor

Em decisão monocrática no dia 04/02, o Desembargador Gelson Rolim Stocker ressaltou que qualquer plano de saúde está submetido às disposições do Código de Defesa do Consumidor (CDC) por se tratar de relação de consumo, aplicando o artigo 51 da norma legal. Destacou, ainda, que o artigo 35-C, I, da Lei nº 9656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, prevê cobertura obrigatória em casos de emergência.

Para o magistrado, houve comprovação documental do perigo de lesão grave e de difícil reparação à agravante. A gravidade da doença, afirmou, pode causar a morte da paciente. Segundo prescrição médica, os procedimentos de internação, cirurgia e tratamento são necessários para a própria sobrevivência da autora da ação.

Nesse contexto, o relator do recurso impôs à Unimed Livramento assumir os custos de tratamento de saúde onde a segurada estiver até que seja possível removê-la, sem risco, para a cidade de cobertura do plano, sob pena de multa. (Processo nº 70028518223). Fonte: TJRS.

03/03/2009 - Aposentado por invalidez não perde plano de saúde mantido pela empregadora

O empregador não pode cancelar o plano de saúde de um trabalhador que se aposentou por invalidez. A decisão é dos juízes da 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho de Santa Catarina/SC, em ação trabalhista movida por um servidor da Companhia Catarinense de Águas e Saneamento (CASAN) com origem na 5ª Vara do Trabalho de Florianópolis. A decisão não é definitiva e a empresa já entrou com recurso para o Tribunal Superior do Trabalho.

Com a decisão, que reverteu a sentença de primeiro grau, a CASAN terá que restabelecer o plano de saúde enquanto permanecer a condição de aposentadoria por invalidez do servidor. Também condenou a ré ao ressarcimento de todas as despesas com o plano de

saúde particular que havia sido contratado pelo autor durante o período de cancelamento.

No entendimento do relator do processo, juiz Jorge Luiz Volpato, a aposentadoria por invalidez apenas suspende o contrato de trabalho, mantendo-o em vigor, sem encerrá-lo. Por esta razão, o empregador não tem o direito de cancelar o plano, sob pena de caracterizar alteração unilateral do contrato de trabalho, proibido tanto pela a Consolidação das Leis do Trabalho (artigo 468) quanto pela Constituição Federal (artigo 5º, inciso XXXVI).

Segundo o acórdão de Volpato (decisão de segunda instância), “acredita-se que o plano de saúde foi instituído na empresa para ser usufruído no momento em que o beneficiário não se encontra com saúde. Assim, não se pode admitir que a empresa furte de seus empregados a cobertura do plano, exatamente no momento em que se encontram fragilizados em decorrência de enfermidade física ou psíquica”.

Em sua defesa, a CASAN alegou que as normas coletivas que fundamentam a manutenção de plano de saúde para os empregados devem ser interpretadas de forma restritiva, pois beneficiam expressamente apenas os trabalhadores da ativa e seus dependentes. Tal argumentação convenceu o juiz João Carlos Trois Scalco, da 5ª Vara do Trabalho, que negou o pedido do autor em primeira instância.

A decisão da 1ª Turma, porém, enfrentou essa questão. Volpato argumentou que o acordo coletivo, além transgredir normas de ordem pública, como é o caso do direito à saúde, demonstra também discriminação com os empregados aposentados por invalidez, que muitas vezes adquiriram doenças durante a relação de emprego. “Sobretudo considerando que o autor trabalhava para a empresa há 25 anos”, sustentou o juiz. Essa discriminação, segundo ele, afronta o princípio da igualdade previsto pela Constituição Federal. (RO nº 03155-2008-035-12-00-1). Fonte: TRTSC.

05/03/2009 - Carência em plano não é argumento para não realização de cirurgia

A cooperativa de trabalho médico Unimed Cuiabá deverá pagar R\$ 12.751,95, a título de indenização por danos morais, e R\$ 4.250,65, por danos materiais, por ter se recusado a conceder a uma cooperada autorização para realização de cirurgia de obesidade mórbida devido à carência do plano de saúde e por ter considerado a patologia como doença preexistente. O recurso, interposto pela cooperativa, foi parcialmente atendido pela Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso apenas em relação à correção monetária pelos danos materiais, que deverá incidir a partir da data em que o

débito foi atualizado pela apelada, sob pena de dupla incidência dos encargos. Com relação aos danos morais, a atualização deverá incidir a partir da sentença.

Consta dos autos que a cooperada firmou contrato de plano Unimed Plus Enfermaria com a Unimed Cuiabá em 08 de março de 2002, sendo que em 09 de setembro do mesmo ano foi transferida para outro plano de saúde e, no próprio aditivo contratual, contou expressamente que seria aproveitado o prazo de carência do contrato anterior. Quando precisou fazer cirurgia de redução de estômago, a cooperativa teria se recusado ao custeio das despesas decorrentes do tratamento cirúrgico, sob argumento de não haver decorrido o prazo de 720 dias de carência para a extensão da cobertura contratual, já que a doença seria preexistente. A apelada custeou a cirurgia e depois ajuizou ação de ressarcimento cumulada com indenização por danos morais e materiais, que foi julgada parcialmente procedente.

Inconformada, a cooperativa de trabalho médico interpôs recurso, sem êxito, visando reforma da decisão. Afirmou que o vínculo jurídico existente entre as partes consiste em plano de saúde, celebrado em 09 de setembro de 2002, sendo que a apelada requereu a cobertura da cirurgia em 1º de outubro seguinte, com menos de um mês da vigência do plano. Alegou que a patologia da apelada não se instala de forma rápida, mas progressiva, e que segundo o artigo 11 da Lei nº 9656/98 a cobertura para o caso de doenças preexistentes tem prazo de carência de 24 meses.

Contudo, a relatora do recurso, desembargadora Maria Helena Gargaglione Póvoas, explicou que inexistindo prova inequívoca nos autos da preexistência da doença do usuário do plano de saúde, não pode a operadora recusar o cumprimento do contrato de prestação de serviços de assistência médico-hospitalar, exames e outros serviços, principalmente quando não há comprovação de má fé do segurado. “No que concerne a aplicação da Lei nº 9656/98, constata-se que seu artigo 35 torna obrigatório o atendimento para casos de emergência que impliquem risco de morte ou lesões irreparáveis à paciente, não se podendo olvidar de que não são raras as vezes que se noticiam o falecimento de pacientes portadores de obesidade mórbida, devido ao agravamento do estado geral de saúde, enquanto esperam pela realização de cirurgia”, afirmou.

A relatora destacou ainda que em se tratando de contrato de adesão, o Código de Defesa do Consumidor impede a incidência de cláusulas abusivas, que tornem injustas as obrigações contratadas e coloquem o consumidor em manifesta desvantagem, devendo o contrato ser interpretado em favor do consumidor em razão da sua

hipossuficiência.

A unanimidade foi conferida pelos desembargadores Antônio Bitar Filho (revisor) e Donato Fortunato Ojeda (vogal). Fonte: TJMT.

06/03/2009 - Plano de saúde é condenado a indenizar paciente cardiovascular

A 2ª Câmara de Direito Civil do Tribunal de Justiça confirmou sentença da Comarca da Capital que julgou procedente pedido de indenização por danos morais formulado por Flavio Feijó Filho contra Unimed de Florianópolis Cooperativa de Trabalho Médico Ltda., por negativa de cobertura de prótese cardiovascular.

Consta nos autos que após ter sido submetido a uma cirurgia cardíaca e a um cateterismo, Feijó Filho autorizou a guia de requisição sem saber que dela fora excluída a cobertura das próteses. Diante da infundada recusa da apelante em cobrir os gastos que totalizaram R\$ 7 mil, o paciente precisou se preocupar com a maneira que iria conseguir a quantia. O relator do processo, desembargador Sérgio Izidoro Heil, julgou improcedente o apelo da Unimed.

A empresa sustentou que o paciente sofreu apenas um “mero aborrecimento” e não um abalo moral capaz de sustentar indenização arbitrada em 1º Grau em R\$ 20 mil. Disse ainda que a prova de tal abalo ficou restrita ao depoimento de sua própria esposa, que deveria ser considerada “testemunha impedida”. O magistrado, contudo, manteve a sentença em sua integralidade. (Apelação Cível n. 2003.003087-5). Fonte: TJSC.

10/03/2009 - Planos de saúde lideram lista de queixas pelo 9º ano seguido em 2008, diz IDEC

As empresas de plano de saúde lideram pelo nono ano consecutivo o ranking de reclamações de clientes ao Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC). O setor motivou 21,8% dos 5.692 problemas de consumo reportados à entidade em 2008. Foram 1.240 reclamações sobre planos. O levantamento, divulgado nesta segunda (9), coloca ainda no pódio os setores de telefonia (20,5% do total) e bancos (17,5%).

A concentração das queixas nas três áreas, que se revezam nos primeiros lugares do ranking há anos, aumentou em 2008, aponta o gerente de Informação do IDEC,

Carlos Thadeu. Saúde, telefonia e bancos motivaram 49,3% das queixas em 2006 e 44,9% em 2007. A fatia pulou para 59,8% no último ano. "São problemas recorrentes e cada vez mais concentrados nesses setores", disse Thadeu.

Queixas

Os clientes de planos de saúde queixaram-se de reajustes abusivos e restrições na cobertura de exames, cirurgias e materiais, como próteses. Para Thadeu, a inclusão pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), em janeiro do ano passado, de cem novos procedimentos na lista de cobertura obrigatória dos planos agravou os problemas na relação com o consumidor.

Já as queixas sobre serviços de telecomunicações foram motivadas pela cobrança de ponto extra de televisões por assinatura, ainda sem regulamentação por parte da Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL). A agência reguladora suspendeu temporariamente uma regra que proibia a cobrança, ou seja, por enquanto as empresas estão liberadas para cobrar o ponto extra.

Os clientes de telefonia, por sua vez, enfrentaram dificuldades com cobranças indevidas e detalhamento da conta do telefone fixo e com obstáculos para cancelar planos de celular. "O investimento das telefônicas em marketing supera o investimento na área técnica e de atendimento", afirmou o representante do IDEC.

Thadeu recomendou redobrar a atenção com as operadoras neste ano de portabilidade em todo o País, ou seja, da possibilidade de trocar de prestadora e manter o número de telefone. "Embora a condição legal seja propícia à competição entre empresas, o consumidor tem de estar atento, pois elas criarão artifícios mais sofisticados para prendê-los."

Sem efeito

Uma mudança de regulação, feita ano passado no setor bancário pelo Conselho Monetário Nacional (CMN), não mostrou impactos efetivos em 2008. A regulamentação da cobrança de tarifas bancárias, com o intuito de facilitar a vida do consumidor, acabou criando dúvidas e dominou as queixas na área. "As regras trouxeram parâmetros, mas os bancos criaram meios de manter o lucro vindo das tarifas e a competição continua inexistindo no setor", disse Thadeu.

As resoluções do CMN, que passaram a valer em 30 de abril de 2008, disciplinam a cobrança de tarifas e definem regras para o pagamento antecipado de empréstimos e para o cálculo do Custo Efetivo Total (CET) do crédito.

Fiscalização

A única forma de reduzir os problemas nas áreas de saúde, telefonia e bancos, na opinião de Thadeu, é fortalecer a regulação e a fiscalização desses setores. "Mais agilidade por parte das agências de regulação faria muito bem ao consumidor", afirmou. Fonte: IDEC.

13/03/2009 - Cooperativa deve autorizar cirurgia em criança

O fato de a conveniada ter deixado de figurar no quadro de funcionários de uma empresa há menos de um mês do pedido de internação para realização de cirurgia da filha, na condição de dependente conveniada, é irrelevante diante da gravidade do estado de saúde da criança. Sob essa ótica, a Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso manteve decisão que determinara que a Unimed Cuiabá Cooperativa de Trabalho Médico realizasse uma cirurgia em uma criança, no prazo de 48 horas, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1 mil. A decisão foi unânime (Agravo de Instrumento nº 85.871/2008).

A agravada era conveniada ao plano de saúde Unimed há mais de sete anos, por pertencer ao quadro de funcionários de uma empresa de Cuiabá, porém, diante da rescisão contratual, houve o cancelamento do plano em 22 de abril de 2008. Mesmo após a data do suposto cancelamento, a filha da agravada realizou vários exames nas datas de 28/4, 30/5 e 13/5, no entanto, quando solicitada a internação para a cirurgia, em 16 de maio de 2008, houve a negativa por parte da cooperativa de trabalho médico.

A cooperativa alegou ilegitimidade passiva, porque a operadora de plano de saúde com a qual a agravada teria firmado contrato seria a Unimed Londrina, que, por sua vez, negou a cobertura solicitada. Sustentou que como a agravada era conveniada ao plano de saúde Unimed Londrina por pertencer ao quadro de funcionários de uma empresa e como teve seu contrato de trabalho rescindido, houve o cancelamento do contrato e, por isso, não haveria ilegalidade na negativa do atendimento. Asseverou ainda que a Unimed Cuiabá e a Unimed Londrina, apesar de serem cooperativas de trabalho médico da mesma franquia, possuem personalidades jurídicas distintas, gestões independentes, sem qualquer vínculo de subordinação. Por fim, ressaltou que não teria restado caracterizada prova

inequívoca a convencer sobre a verossimilhança das alegações e o perigo de grave lesão.

No entendimento do relator do recurso, desembargador Guiomar Teodoro Borges, não há que se falar em ilegitimidade passiva, porque a Unimed Cuiabá pertence ao Sistema Nacional Unimed e, por isso, iguala-se na responsabilidade para com a agravada. Além disso, o magistrado pontuou que eventuais despesas custeadas pela agravante poderão ser facilmente ressarcidas pela Unimed Londrina, sem que isso configure risco às operadoras ou desequilíbrio econômico-financeiro.

Quanto à presença dos requisitos autorizadores da antecipação da tutela, para que a Unimed Cuiabá realize o procedimento cirúrgico na filha da agravada em 48 horas, o magistrado esclareceu que diante da urgente necessidade da realização de cirurgia para a manutenção da vida da beneficiária, é correta a decisão que impõe a obrigação de custear as despesas médico-hospitalares. O magistrado asseverou que a realização da cirurgia resguarda o direito à vida, sobretudo diante dos prejuízos que poderiam advir se a prestação jurisdicional fosse concedida somente ao final do processo.

O voto do relator foi acompanhado pelo desembargador Evandro Stábile (primeiro vogal) e pelo juiz substituto de Segundo Grau Antonio Horácio da Silva Neto (segundo vogal). Fonte: TJMT.

27/03/2009 - Senado aprova projeto que obriga planos de saúde a cobrir planejamento familiar

Os planos e seguros privados de assistência à saúde deverão cobrir o atendimento nos casos de planejamento familiar --como cirurgias de laqueadura e de vasectomia--, conforme estabelece projeto de lei da Câmara aprovado quarta-feira (25) pelos senadores em votação simbólica no plenário. O projeto segue para sanção presidencial.

O projeto, de autoria do deputado Geraldo Resende (PMDB-MS), que é médico, modifica a Lei nº 9656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. O projeto havia sido aprovado em março de 2007 na Comissão de Assuntos Sociais, onde foi relatado pela Serys Slhessarenko (PT-MT).

A atual legislação, já modificada pela Medida Provisória 2177-44/01, estabelece como obrigatória, entre outras medidas, a cobertura nos casos de emergência

quando esta implicar risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizado em declaração do médico assistente, bem como a urgência em casos de acidentes pessoais ou de complicações no processo gestacional.

Serys Shessarenko afirma que o projeto tem o mérito de incluir o planejamento familiar no rol dos procedimentos cobertos pelos planos de saúde, garantindo às mulheres seguradas o acesso a métodos contraceptivos eficazes e seguros que nem sempre são ofertados pelos serviços públicos de saúde.

Ao citar estudo realizado pela Unicamp, Serys disse que 70% dos casais brasileiros fazem uso de algum método contraceptivo, mas o peso da responsabilidade do planejamento familiar recai sobre as mulheres. Segundo esse estudo, 40% das mulheres foram submetidas à laqueadura e 20% usam pílulas anticoncepcionais, sendo que apenas 0,9% dos homens fizeram vasectomia e 1,8% fazem uso da camisinha.

Serys lembrou que a responsabilidade do planejamento familiar "recai sobre as mulheres", que precisam se preocupar com a escolha do método contraceptivo e "arcar com as consequências dessa escolha". Para a senadora, a saúde das mulheres está intimamente ligada com a chamada saúde reprodutiva, "onde o acompanhamento eficaz de métodos contraceptivos e a utilização de métodos confiáveis e seguros são necessários para assegurar que o planejamento familiar seja eficaz e não cause prejuízos à saúde da mulher".
Fonte: Agência Senado.

31/03/2009 - Mudança de plano de saúde sem prazo de carência começa no dia 15 de abril

Medida deve beneficiar 06 milhões de pessoas.
Alteração só vale para planos contratados a partir de 1999.

A partir do dia 15 de abril, quem estiver insatisfeito com o seu plano poderá mudar para outro plano sem ter que cumprir todo o período de carência novamente. A medida - chamada de portabilidade de carências - deverá beneficiar 06 milhões de pessoas que possuem planos privados no país.

Há cerca de um mês e meio, a auxiliar administrativa Ana Carolina Ravanelli tenta marcar um exame de ultrassom, mas não consegue. Laboratórios que atendiam o plano de saúde dela foram descredenciados. O mesmo aconteceu com os

médicos.

“Quando eu precisei de uma urgência, um mês atrás, eu fui parar na rede pública de saúde, porque eu fui em 03 hospitais e nenhum estava mais atendendo o plano”, afirma ela.

Novas regras

Segundo a Agência Nacional de Saúde (ANS), a mudança vale para os planos contratados a partir de janeiro de 1999. Para fazer a troca é preciso estar em dia com a mensalidade e fazer parte há pelo menos dois anos do plano antigo. O pedido de mudança só poderá ocorrer entre o mês de aniversário do contrato e o seguinte. Além disso, o plano de destino tem que ter as mesmas características do antigo.

A ANS está definindo os critérios para estabelecer quais planos são similares. O preço, por exemplo, tem que ser igual ou menor. “A principal regra é o preço, depois a abrangência... se o plano é municipal, estadual, ou nacional, o tipo de acomodação, se é apartamento ou se é enfermaria, ou se o plano é hospitalar, ambulatorial, ou conveniado”, explica Fausto Pereira, diretor da ANS.

Se o consumidor preencher todos os requisitos estabelecidos, a operadora do plano de saúde que receber a proposta de adesão não poderá recusar o novo cliente. “Ela é obrigada a aceitá-lo no prazo de até 20 dias, e se a empresa não der uma resposta para o consumidor nestes 20 dias, ele será considerado aceito automaticamente”, anuncia Evandro Zuliani, diretor do Procon.

Para a Associação Brasileira de Medicina de Grupo, a transferência de um plano para outro poderá aumentar os custos de algumas operadoras. A entidade também demonstrou preocupação com a não-divulgação de critérios para determinar se os planos são compatíveis ou não. A ANS declarou que as informações serão divulgadas a partir do dia 15. Fonte: G1 - Rede Globo.

31/03/2009 - Bradesco Saúde é condenada a pagar indenização por danos morais por recusar material para cirurgia

A Bradesco Saúde foi condenada a indenizar uma paciente em R\$ 7 mil por dano moral por ter recusado material no momento em que a paciente já se encontrava na mesa de cirurgia para realização de procedimento na Casa de Saúde São José, na Zona

Sul do Rio. Miriam Dobbin é titular do plano de saúde desde 1998 e, em setembro de 2008, teve que ser submetida a uma angioplastia com utilização de *stent* farmacológico. A decisão foi do desembargador Horácio dos Santos Ribeiro Neto, da 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio, que confirmou a sentença.

Como a recusa da ré em fornecer o material se deu quando a paciente já estava na mesa de operação, seu marido emitiu três cheques pré-datados de R\$ 4 mil cada, totalizando R\$ 12 mil, para que o procedimento fosse realizado. A Bradesco Saúde também terá que ressarcir este valor.

"A cláusula que exclui o fornecimento do material a ser utilizado em cirurgia inegavelmente restringe direitos inerentes à natureza do contrato, ameaçando seu objeto. Se a apelante se obrigou a custear a cirurgia da apelada, não pode pretender ter-se obrigado parcialmente, excluindo-se os materiais utilizados no ato cirúrgico", afirmou o desembargador na decisão.

"Quanto ao pedido de indenização por danos morais, não há dúvida de que a apelada os sofreu. Quem contrata plano de saúde quer tranquilidade, segurança. Não quer, quando precisar, ter que recorrer ao Judiciário para ver seu direito assegurado. Assim, deve a apelante indenizar à apelada os danos morais sofridos em decorrência da ofensa à sua incolumidade psíquica", concluiu o magistrado. Fonte: TJRJ.

23/04/2009 - Tratamento em fase experimental deve ser custeado por plano de saúde

A empresa de plano de saúde não pode se recusar a fornecer o tratamento prescrito pelo médico, mesmo que o medicamento esteja em fase experimental, pois o profissional possui responsabilidade pelo que prescreve a seus pacientes. Com esse entendimento, a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso determinou que a cooperativa de trabalho médico Unimed Cuiabá dê continuidade ao tratamento de uma paciente portadora de câncer, que é submetida a tratamento em uma clínica na capital com o medicamento Avastin, considerado novo no mercado (Agravo de Instrumento nº 9756/2009).

No recurso, a cooperativa questionou decisão de Primeiro Grau que havia concedido antecipação de tutela que determinou a continuidade do tratamento oncológico da agravada, com quimioterapia e aplicações de medicamento. No seu ponto

de vista, a decisão deveria ser suspensa em razão de ser evidente a legalidade da não cobertura por parte da operadora de plano de saúde do fornecimento do medicamento pretendido, por se tratar de remédio em uso experimental e por tal motivo estaria fora da cobertura.

Entretanto, essa não foi a conclusão da relatora do recurso, juíza convocada Cleuci Terezinha Chagas, ao avaliar que o direito a vida é o bem maior a ser tutelado pela ordem pública e protegido pela Constituição Federal. A magistrada constatou que a paciente é portadora de câncer desde 2006 e, em decorrência do avanço da doença, foi submetida a sessões de quimioterapia e aplicações de medicamentos junto a uma clínica de Cuiabá. O tratamento foi devidamente prescrito por um médico especialista em oncologia, conforme fez constar dos autos. O voto da relatora foi acompanhado na unanimidade pelos desembargadores Donato Fortunato Ojeda (primeiro vogal) e Maria Helena Gargaglione Póvoas (segunda vogal). Fonte: TJMT.

15/05/2009 – Unimed de Curitiba terá que ressarcir SUS por serviços

A 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4) confirmou nesta semana, por unanimidade, a decisão de primeira instância que obriga a Unimed de Curitiba a ressarcir a União por serviços prestados aos seus associados em entidades integrantes do Sistema Único de Saúde – SUS. A Unimed ajuizou ação na Justiça Federal argumentando que a cobrança da Agência Nacional de Saúde se trata de taxa e não poderia ter sido instituída por lei ordinária, no caso, a Lei nº 9656/98.

Sustentou, também, que os preços da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP - são maiores que os praticados pelo SUS. A relatora do processo, desembargadora federal Marga Barth Tessler, afirmou em seu voto que os atos administrativos gozam de legitimidade e que é ônus da Unimed a comprovação de situações de exceção, o que não teria ocorrido no caso.

Citou jurisprudência dos tribunais com o entendimento de que os valores da TUNEP não podem ser considerados arbitrários, visto que os representantes das operadoras de planos de saúde também participaram da definição da tabela. Segundo o artigo 32 da Lei 9656/98, os planos de saúde devem ressarcir o SUS por serviços de atendimento à saúde previstos nos seus contratos, prestados aos seus beneficiários, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde – SUS.

AC 2001.70.00.012116-8/TRF. Fonte: TRF 4ª Região.

11/05/2009 - Portabilidade nos planos de saúde: veja o passo a passo de como exercê-la

SÃO PAULO - A portabilidade nos planos de saúde, que permite ao consumidor trocar de operadora sem precisar cumprir novas carências, entrou em vigor no último dia 15 de abril, após publicação da Resolução Normativa 186/2009, de autoria da ANS (Agência Nacional de Saúde Suplementar), no Diário Oficial da União.

De acordo com a assessoria de imprensa da Agência, ainda não há um balanço indicando quantas pessoas já se beneficiaram do novo direito. Contudo, a medida tem potencial para alcançar 06 milhões de usuários, será que você é um deles? Pense e responda às seguintes perguntas:

A data de assinatura do seu plano ou da renovação deste é posterior a 01 de janeiro de 1999? O seu plano é individual ou familiar? As suas mensalidades estão em dia? O seu plano encontra-se vigente há mais de dois anos ou há mais de três anos, se quando de sua assinatura você era portador de doenças pré-existentes?

E agora?

Segundo a advogada, especialista em Direito do Consumidor, do escritório R.Silva e Advogados, Fernanda Figueiredo Malagutti, caso suas respostas tenham sido positivas para todas as questões anteriores, você é um dos beneficiários em potencial. Portanto, na hipótese de estar descontente com sua atual seguradora, tome as seguintes providências:

Escolha um plano de saúde de destino compatível ao seu plano de origem, ou seja, preço, acomodação e abrangência geográfica igual ou inferior ao plano de origem;

Faça o pedido de alteração do plano entre o primeiro dia do mês de aniversário do contrato e o último dia do mês subsequente;

Comunique à operadora do plano de destino sua intenção de utilizar o direito de portabilidade e entregue cópias autenticadas dos últimos três comprovantes de pagamento e do contrato da operadora de origem;

Aguarde por 20 dias a resposta do plano de destino. No caso de não haver manifestação neste prazo, presume-se a aceitação do seu pedido e, assim, você poderá exigir a proposta de adesão para assinatura;

Quando receber a proposta de adesão, confira todas as cláusulas e certifique-se de que não há a previsão de carências a serem cumpridas. Além disso, exija que o termo

inicial do plano de destino coincida com o termo final do plano de origem e peça também a comprovação por escrito de que a seguradora de destino comunicou sobre a contratação do novo plano à operadora de origem;

Exija da operadora de origem documento comprovando a extinção do plano anterior imediatamente antes do início da entrada em vigor do novo plano;

Só assine o contrato se tiver certeza de que todas as condições foram cumpridas.

Lembre-se:

Vale lembrar que a operadora de destino só poderá negar a contratação do plano no caso de não estarem preenchidos os requisitos legais, sendo que a mesma terá a obrigação de devolver eventuais valores pagos a título de adiantamento. A advogada destaca, também, que a portabilidade de carências ainda não está disponível para os planos firmados e não renovados antes de 1999 e para os usuários de planos de saúde coletivos ou empresariais. Fonte: Info Money.

20/05/2009 - Portabilidade nos planos de saúde. Saiba mais:

A portabilidade nos planos de saúde, que permite ao consumidor trocar de operadora sem precisar cumprir novas carências, entrou em vigor no último dia 15 de abril, após publicação da Resolução Normativa 186/2009, de autoria da ANS (Agência Nacional de Saúde Suplementar), no Diário Oficial.

Segundo o ministro, restringir o valor vai contra o objetivo do plano, que é o de assegurar os meios para sua cura. Para ele, está claro que limitar o valor do tratamento é lesivo ao segurado, pois reduz a eficácia do tratamento.

Em seu voto, o relator questionou como seria a situação de um segurado que é internado sem saber o que tem, sem conhecer seu tipo de cura e, após alguns dias dentro do hospital, é informado de que seu crédito acabou e terá de abandonar o tratamento. "Como saber de antemão quais os custos do tratamento, qual a tabela de cada hospital conveniado e quanto tempo seu crédito vai durar?"

Na prática, a Turma ampliou o alcance da Súmula 302. "Na essência, a hipótese de restrição de valor não é similar à da súmula citada, mas comporta o mesmo tratamento. A meu ver, até tratamento mais severo, pois a cláusula é mais abusiva ainda", disse em seu voto. Para o relator, a fórmula de teto de valor adotado pela seguradora é uma tentativa de contornar a proibição do limite temporal imposto pela súmula. Fonte: UOL

Celular.

20/05/2009 - Determinado à operadora de plano de saúde contratar com idoso

O Desembargador Jorge Luiz Lopes do Canto do TJRS deferiu tutela antecipada para que a Unimed/Ijuí providencie a contratação de plano de saúde negado a homem que fará 60 anos. Conforme o magistrado, é abusiva a negativa em contratar devido à faixa etária. No caso, frisou, a vida é o bem maior a ser protegido, sobretudo por se tratar de pessoa idosa que necessita da cobertura de saúde. “Sendo, a princípio, injusta a recusa da agravada.”

O consumidor de Tupanciretã interpôs Agravo de Instrumento contra a decisão que indeferiu a tutela antecipada para que a Unimed/Ijuí firmasse o contrato de plano de saúde.

Em decisão monocrática, o magistrado ressaltou que o agravante não pode ser submetido à situação de risco desnecessário, ficando sem assistência à saúde, porque operadoras de convênio médico-hospitalar não contratam devido à idade avançada. “Ato que atentaria ao princípio da dignidade da pessoa humana, o qual norteia qualquer relação jurídica.”

A lei consumerista reconhece a vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo, como preceitua o artigo 4º, inciso I: “Artigo 4º. A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: I – reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;”

O Desembargador Jorge Luiz Lopes do Canto ressaltou que o agravante fará 60 anos no final de 2009. “Portanto, trata-se de consumidor idoso, existindo a presunção de vulnerabilidade ainda maior.” Não pode, continuou, ser atingido por práticas comerciais abusivas.

Lembrou, ainda, que o Estatuto do Idoso (Lei nº 10741/03) tem o objetivo de inclusão social dos idosos, garantindo-lhes tratamento igualitário. Não permite qualquer discriminação das pessoas idosas nos planos de saúde. Veda, inclusive, a cobrança de valores diferenciados em razão da idade. (Processo nº 70029810108). Fonte: TJRS.

20/05/2009 - TJSC: Plano de saúde não tem obrigação de pagar por cirurgia se médico não é conveniado

A 4ª Câmara de Direito Civil do Tribunal de Justiça confirmou, por decisão unânime, a sentença da Comarca da Capital que negou o pedido de indenização por danos morais e materiais ajuizado por Josephina Alfano Ferreira contra a Unimed de Florianópolis Cooperativa de Trabalho Médico Ltda.

Segundo os autos, em abril de 2004, durante viagem a São Paulo, Josephina sentiu fortes dores abdominais e foi obrigada a procurar atendimento médico de urgência, bem como realizar uma cirurgia emergencial no valor total de R\$ 22 mil. Argumentou que, mesmo sendo segurada em contrato de prestação de serviços médicos e hospitalares desde 1988, teve sua pretensão de ressarcimento do valor gasto negada pela Unimed. A empresa alegou que o hospital e o médico que realizaram a cirurgia não são conveniados.

Inconformada com a decisão em 1º grau, que julgou improcedente seu pedido, Josephina apelou ao Tribunal de Justiça. Sustentou que a cooperativa tem o dever de pagar ao menos o valor que pagaria se a casa de saúde fosse conveniada pela Unimed.

Para o relator do processo, desembargador Monteiro Rocha, a declaração do médico que a atendeu e os documentos juntados aos autos não deixam dúvida de que ela teve que ser atendida em caráter de urgência, porém Josephina teve cinco dias – desde a consulta até a internação para a cirurgia – para entrar em contato com a Unimed e pedir o encaminhamento a um hospital conveniado.

“Ademais, a autora tinha conhecimento de que o Hospital Alemão Oswaldo Cruz não possuía convênio com a cooperativa, mas mesmo assim optou pela realização da cirurgia em suas dependências, advertida de que deveria arcar com todos os gastos”, finalizou o magistrado. (Apelação Cível nº 2007.047896-7). Fonte: TJSC.

25/05/2009 - Plano de saúde não pode limitar valor do tratamento, diz STJ

Por unanimidade, a 4ª Turma do STJ (Superior Tribunal de Justiça) decidiu que os planos de saúde não podem limitar o valor do tratamento e de internações de seus associados e determinou o pagamento integral por uma seguradora a um paciente de São Paulo.

Segundo o STJ, a turma acompanhou voto do relator, ministro Aldir Passarinho Junior, que entende que a limitação é lesiva. Segundo ele, a Súmula 302 da Corte dispõe que é abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado. Da mesma forma, não tem lógica determinar contratualmente o prazo de recuperação do paciente e limitar o custo do tratamento médico-hospitalar.

A decisão foi tomada em processo de um paciente de São Paulo, que recorreu ao STJ contra a decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo. O tribunal paulista não reconheceu a abusividade da limitação de valor anual imposta pela seguradora Notre Dame. Como a seguradora se recusou a custear a despesa excedente prevista em contrato, a família herdou uma dívida com o Hospital Samaritano (SP), onde o paciente ficou internado durante quase 30 dias, em 1996. Fonte: UOL Notícias.

05/06/2009 - Plano de saúde não pode limitar procedimentos a seus usuários

A Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso não acatou a Apelação nº 109.341/2008, interposta pela Unimed Vale do Sepotuba Cooperativa de Trabalho Médico, e manteve sentença favorável a um médico cooperado a fim de que fosse declarada nula a decisão que o suspendera dos atendimentos aos usuários da cooperativa pelo prazo de 30 dias. A decisão foi proferida em Primeira Instância nos autos de uma ação declaratória de nulidade de ato jurídico cumulada com devolução definitiva de descontos de honorários médicos.

A apelante sustentou que o apelado faz parte de uma cooperativa regida por estatuto próprio de forma indisponível e que o sistema das chamadas metas referenciais foi discutido e aprovado por maioria dos votos da Assembléia dos Cooperados, em 04 de novembro de 2004, e que em nenhum momento buscou limitar consultas e exames ou influenciar na relação do apelado com seus pacientes, não podendo se falar em risco de dano ao usuário consumidor.

Para o relator do recurso, desembargador Antônio Bitar Filho, ao contrário do afirmado pela apelante, o sistema de metas referenciais constitui-se em uma imposição de cotas ao número de consultas e exames a ser solicitados pelo apelado. “Ao adotar tal prática a apelante determinou ao apelado limitações ao seu exercício profissional, bem como estabeleceu aos usuários de seus serviços restrições que ferem os Princípios da Liberdade e da Proteção assegurados pela Constituição Federal”, frisou. Ainda conforme o

relator, ao persistir o sistema de metas referenciais estará se desrespeitando a autonomia do médico e do paciente em relação à escolha de métodos que propiciem um diagnóstico mais exato e um tratamento terapêutico eficaz.

No tocante à vedação de se realizar novos descontos na produtividade do médico, o relator avaliou ser correta a decisão de primeiro grau, pois isso implicaria cobrar, de forma indireta, os exames solicitados aos pacientes. “Evidencia-se nesse mecanismo uma maneira disfarçada de imposição do sistema de metas referenciais, porquanto o cooperado pensará duas vezes antes de solicitar exames que ultrapassem a sua cota, pois o risco de ter sua produtividade descontada é grande”.

Decisão mantida por votação unânime, composta pelos desembargadores Donato Fortunato Ojeda, como revisor, e Maria Helena Gargaglione Povoas, como vogal.
Fonte: TJMT.

16/06/2009 - Plano de saúde deve custear exames contra câncer de idosa

A Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso manteve sentença que julgou procedente ação manejada por uma idosa de 90 anos, portadora de câncer de mama, em desfavor da Caixa de Assistência dos Funcionários do Banco do Brasil S.A. – CASSI. Fica mantida a obrigação de que o plano de saúde realize o pagamento/ressarcimento das despesas dos exames de imobilização de tórax e planejamento computadorizado tridimensional, incluídos todos os custos oriundos dos exames que antecedem o tratamento de radioterapia, tornando, assim, definitiva a liminar antes concedida.

A empresa buscou reformar a decisão por meio da Apelação nº 96635/2008, sendo o relator o juiz substituto de Segundo Grau Marcelo Souza de Barros, cujo voto foi acompanhado na unanimidade pelos desembargadores Jurandir Florêncio de Castilho (revisor) e Rubens de Oliveira Santos Filho (vogal). Conforme o relator, é incontestável a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso em exame, pelo fato de a apelante ser fornecedora de serviços remunerados. “Pouco importa que seja entidade sem fins lucrativos, vez que a incidência da referida lei é estabelecida pela presença de uma relação de consumo, que se efetiva através da adesão ao plano de saúde e o pagamento da assistência que a recorrente presta ao associado e seus dependentes”.

A recorrente sustentou no recurso que não existiria previsão legal e contratual para a cobertura dos exames mencionados, além de que não poderia ser aplicado ao caso em exame o Código de Defesa do Consumidor, em razão de ser classificada como entidade de autogestão, sem fins lucrativos, portanto, não se enquadraria como plano de saúde privado. Porém, em seu voto, o juiz Marcelo Barros consignou ser incontestável a aplicação ao caso do Código de Defesa do Consumidor, pelo fato de ser a apelante fornecedora de serviços remunerados. Destacou também o artigo 196 da Constituição Federal, que dispõe acerca da saúde como direito de todos e dever do Estado, garantida mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

Ainda conforme o relator, os exames solicitados, ainda que não previstos no regulamento do Plano de Associados, devem ser cobertos porque são consideradas abusivas as cláusulas limitativas ou restritivas de exames ou procedimentos médicos presentes nos contratos anteriores à Lei nº 9656/1998 e agora excluídos expressamente pelos seus artigos 10 e 12, conforme dispõem os artigos 47 e 51 do CDC. Fonte: TJMT.

17/06/2009 - Determinada cobertura para cirurgia redutora de estômago por plano de saúde particular

O Desembargador Romeu Marques Ribeiro Filho do TJRS manteve decisão liminar que determinou a autorização, por plano de saúde privado, para internação imediata de homem no Hospital Divina Providência para realizar cirurgia bariátrica (redução de estômago). A decisão deve ser cumprida pela Unimed Porto Alegre – Sociedade Cooperativa de Trabalho Médico Ltda.

De acordo com o magistrado, o deferimento da tutela antecipada ao autor do processo visa à proteção da vida, bem jurídico maior a ser garantido, em atendimento ao princípio da dignidade humana.

Recurso

A Unimed Porto Alegre interpôs recurso de Agravo de Instrumento ao Tribunal de Justiça contra a liminar deferida na ação ordinária de cumprimento

contratual cumulado com indenização por danos morais. Sustentou inexistir comprovação para tutela antecipada. Afirmou ser a cirurgia complexa, perigosa, e que, junto ao pedido de cobertura, deveriam ser anexados o exame de endoscopia e o laudo do endócrino informando o tempo de acompanhamento.

Para o Desembargador Romeu Marques Ribeiro Filho, não se mostra cabível a negativa de cobertura efetivada pela ré. Documentos e laudos médicos comprovam a necessidade de realização da cirurgia bariátrica no autor.

Destacou também haver previsão contratual no plano de saúde para assistência médica-hospitalar, inclusive para procedimentos cirúrgicos. “Inexistindo qualquer cláusula expressa que determine a exclusão do procedimento cirúrgico requerido pelo autor, ou o procedimento adotado pelo seu médico.”

O Código de Defesa do Consumidor estabelece que os dispositivos contratuais devem ser redigidos de forma clara e objetiva, informando adequadamente as condições a que estarão submetidos os segurados e beneficiários. As cláusulas consideradas abusivas são nulas de pleno direito.

Conforme o magistrado, não há justificativa concreta para a não-realização do procedimento pela Unimed Porto Alegre. “Mostra-se abusiva a negativa de cobertura por parte da seguradora em oferecer cobertura à intervenção, pelo método que foi prescrito pelo profissional que acompanha a parte autora. (Processo nº 70030524573). Fonte: TJRS.

17/06/2009 - Bradesco Saúde terá que ressarcir associado

Os desembargadores da 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio condenaram a Bradesco Saúde a ressarcir em R\$29.396,92 um associado que teve que ser submetido à cirurgia coronariana para a colocação de um *stent*.

Carlos Henrique de Andrada Gomide ingressou com a ação a fim de que fossem restituídos os valores pagos a título de material cirúrgico para o implante de uma prótese coronariana, uma vez que o plano de saúde negou o reembolso dos valores suportados pelo autor do processo sob a alegação de que não há cobertura contratual para prótese.

O relator do processo, desembargador Mário dos Santos Paulo,

ressaltou que "prótese é substituição de um órgão ou parte dele por peça artificial e o *stent* nada substitui, pois sua função é manter a artéria coronariana desobstruída". (Processo nº 2009.001.18507). Fonte: TJRJ.

03/07/2009 - Plano de saúde não pode limitar sessões de fonoaudiologia

A Unimed Rio está proibida de limitar o tratamento de fonoaudiologia a seis sessões por ano para cada paciente. A decisão é da 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio, que negou provimento ao recurso da seguradora contra liminar que a obrigou a autorizar o tratamento de uma criança de quatro anos, que necessita do tratamento duas vezes por semana, durante seis meses.

Segundo o relator do recurso, desembargador Miguel Ângelo Barros, a limitação de atendimento afronta o Código de Defesa do Consumidor e a Lei dos Planos de Saúde. "O Código de Defesa do Consumidor está em vigor há mais de 18 anos e a Lei dos Planos de Saúde (9656/1998) há mais de 10, não sendo por isso admissível que num contrato de seguro-saúde, celebrado há quatro anos, ainda se estabeleça uma limitação de atendimento (ou cobertura) que evidentemente afronta tanto o artigo 51 do CDC quanto o artigo 12 da Lei dos Planos de Saúde", afirmou.

Ele disse também que a Unimed já sabia que não podia legalmente estabelecer tal limitação, uma vez que a jurisprudência dos tribunais já pacificou o entendimento sobre a impossibilidade legal do limite de sessões de tratamento.

A mãe da criança conta que seu filho é associado do plano de saúde desde o nascimento, em outubro de 2004. De acordo com ela, a criança veio a apresentar problemas na fala, diagnosticado como desvio fonológico evolutivo, que pode ser irreversível, sendo necessário o tratamento fonoaudiológico por no mínimo seis meses e em duas vezes por semana. Entretanto, a Unimed autorizou apenas seis sessões. A criança, representada por sua mãe, entrou com ação de obrigação de fazer na 3ª Vara Cível da Barra da Tijuca, onde conseguiu o deferimento da tutela antecipada, sob pena de multa diária de R\$ 100. Desta decisão, a Unimed entrou com o agravo de instrumento, julgado pela 16ª Câmara Cível. (Processo nº 2008.002.36628). Fonte: TJRJ.

10/07/2009 - Operadoras do Sistema Nacional Unimed têm responsabilidade igualitária

É direito do cliente de prestadora de serviços de saúde com abrangência nacional receber, em seu município, o tratamento médico-hospitalar desejado ainda que a demanda tenha sido requerida em outra unidade regional (operadora) da mesma empresa. Com esse entendimento, a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso manteve os efeitos de liminar concedida em primeiro grau, que determinara à Cooperativa de Trabalho Médico Unimed-Cuiabá o custeio da totalidade de tratamento de um paciente de Cuiabá acometido de uma lesão grave e que carece de intervenção cirúrgica.

No Agravo de Instrumento nº 114042/2008, a empresa de plano de saúde alegou inexistência de responsabilidade com o serviço pleiteado, uma vez que o mesmo teria sido contratado na Unimed Vale do Sepotuba e não na operadora de Cuiabá. Além disso, afirmou não estarem presentes na decisão do Juízo da Sexta Vara Cível da Comarca de Cuiabá (Medida Cautelar Inominada 1568/2008) os requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada.

Em seu voto, a relatora do processo, desembargadora Maria Helena Gargaglione Póvoas, rejeitou o recurso, argumentando que, embora não se possa definir se o custo do tratamento do contratante é da Unimed Cuiabá ou da Unimed Vale do Sepotuba, o fato é que ambas pertencem ao Sistema Nacional Unimed, portanto, igualam-se na responsabilidade para com o paciente.

A magistrada também vislumbrou, nesse caso, os requisitos referentes à probabilidade do direito invocado na ação inicial (*fumus boni iuris*) e o perigo de lesão grave ou de difícil reparação caso a medida fosse concedida apenas ao final da demanda (*periculum in mora*). Concluiu, assim, ser impossível acolher o pleito da empresa, na medida em que, entre os riscos patrimoniais eventualmente sofridos pela agravante e a ameaça à vida do paciente, “não há opção ao julgador senão render homenagens ao mais importante bem jurídico tutelado pelo Estado”.

À unanimidade, os demais componentes da câmara julgadora, desembargadores Antônio Bitar Filho (primeiro vogal) e Donato Fortunato Ojeda (segundo vogal), acompanharam o voto da relatora e não acataram o recurso. Fonte: TJMT.

28/07/2009 - Plano não pode limitar tratamento de pacientes

A 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte manteve a sentença de primeiro grau, a qual definiu que a Unimed Natal, como uma empresa de plano de saúde, até pode estabelecer quais doenças estão sendo cobertas, mas não que tipo de tratamento está adequado para a respectiva cura.

A decisão da Corte Estadual, que negou o recurso de Apelação Cível (nº 2009.005054-5), movida pelo Plano, se deu após o falecimento de um então usuário dos serviços, que foi acometido de câncer de pulmão e necessitava do tratamento com o medicamento Avastin.

A Unimed buscou a reforma da sentença, sob o argumento de que o contrato de plano de assistência possui cláusula limitativa que excluiu, “de forma expressa e inequívoca”, a cobertura de medicamentos e materiais médico-hospitalares importados, como seria o caso do Avastin, que, inclusive, ao seu entender, não é imprescindível à realização do procedimento quimioterapia.

Acrescenta ainda que, em se admitindo a impossibilidade do autor arcar com a compra do medicamento, poderia ter buscado amparo do Sistema Único de Saúde para o fornecimento, garantido constitucionalmente.

No entanto, os desembargadores ressaltaram uma recente decisão do STJ, do ministro Carlos Alberto Menezes, o qual destacou que se a patologia está coberta, no caso, o câncer, é inviável vedar a quimioterapia pelo simples fato de ser esta uma das alternativas possíveis para a cura da doença.

O STJ acrescentou, também, que não pode o paciente, em razão de cláusula limitativa, ser impedido de receber tratamento com o método mais moderno disponível no momento.

Desta forma, a decisão no TJRN também destacou que o Avastin, ao contrário do afirmado pelo plano de saúde, alegando não ser ele imprescindível à realização do procedimento de quimioterapia, é um medicamento inovador, com resultados promissores, responsável, inclusive, por prolongar a sobrevivência dos pacientes, tendo sido indicado, principalmente, para os casos de câncer no pulmão.

A Câmara ainda ressaltou o fato de que o medicamento, Avastin embora produzido nos Estados Unidos, é importado e comercializado no Brasil pela empresa Roche Químicos e Farmacêuticos S/A, desde abril de 2007. Fonte TJRN.

03/08/2009 - Aposentada ganha indenização e religação de Plano de Saúde

A 1ª Câmara Cível do TJRN, através do voto do relator, o juiz convocado Kennedy Braga, manteve a sentença da 13ª Vara Cível de Natal, que determinou a regularização do atendimento médico-hospitalar de uma aposentada federal e de sua mãe, de acordo com a cobertura disposta no contrato, e mais uma indenização de 16 mil reais, a serem pagos por duas operadoras de Plano de Saúde. Em caso de descumprimento, foi estipulada uma multa diária de dois mil reais.

A autora explicou na ação que é funcionária aposentada da Universidade de Uberlândia e através desta instituição tornou-se, em 1990, usuária do plano de saúde da Unimed Uberlândia, assim como sua mãe, por ser dependente no referido plano, sendo autorizado o atendimento na Unimed - Natal através do pagamento de uma taxa de extensão que faz à Unimed Uberlândia.

Ela relatou que sua mãe sempre residiu em Natal e posteriormente veio morar na cidade e seu atendimento passou a ser feito pela Unimed-Natal, nunca tendo atrasado qualquer mensalidade do plano durante doze anos, uma vez que os pagamentos eram descontados em folha de pagamento.

Por tal razão, foi surpreendida com a notícia da atendente de uma clínica em 04/08/2004 de que seu plano estava cancelado, informação posteriormente confirmada pelos funcionários da diretoria local (Natal) e pela Unimed-Uberlândia.

Tal fato causou inúmeros transtornos financeiros e emocionais à autora e sua mãe, em face de vários exames de que necessitava realizar e não foram autorizados, como por exemplo: uma consulta marcada para 06/08/2004 que só foi realizada mediante pagamento através de um cheque anexado aos autos processuais e o tratamento fisioterápico foi negado, ocasião na qual a Unimed-Uberlândia lhe forneceu em 09/08/2004 apenas autorização para consultas e exames simples, sem direito a internamento, conforme documento anexado aos autos, com validade até 01/09/2004.

A autora explicou que em momento algum foi comunicada previamente por nenhuma das empresas acerca do cancelamento de seu plano, somente a Unimed de Uberlândia após todos os transtornos causados enviou uma comunicação em 11/08/2004 à Universidade Federal de Uberlândia, que por sua vez, enviou-lhe carta noticiando o cancelamento.

A carta que a Unimed Natal enviou à Unimed Uberlândia comunicava que

a autora e sua mãe repassadas na modalidade "Co-Responsabilidade Transferida pré-Pagamento", não estavam em conformidade com as normas do Manual de Intercâmbio Nacional. A autora alegou que sofre de vários problemas de saúde tais como diabetes, hipertensão, artrite e artrose, necessitando sempre de fazer vários exames, assim como sua genitora que conta com mais de 90 anos de idade, não podendo ficar sem atendimento a mercê do desrespeito das rés por causa de fatores de lucro ou prejuízo.

Ela afirmou que sofreu dano moral e material, este consistente nos gastos com várias ligações interurbanas para solucionar o caso e no cheque no valor de R\$ 50,00 com que pagou uma consulta médica.

A juíza que analisou o caso, Rossana Alzir Diógenes Macêdo, declarou nulo qualquer ato de cancelamento ou rescisão unilateral do contrato de plano de saúde da autora com as rés, devendo ser mantido o "status quo" em relação à situação de usuária da autora e de sua dependente, ficando claro que pode haver até a mudança da modalidade de intercâmbio entre as Unimed, entretanto, tais mudanças não podem afetar o atendimento à autora e sua dependente.

A magistrada condenou ainda as empresas solidariamente ao pagamento de dezesseis mil reais tão-somente a título de danos morais, a qual deverá ser acrescida de juros de mora de 1% ao mês, contados a partir da citação até o efetivo pagamento, bem como de correção monetária.

O relator do recurso manteve a sentença de Primeiro Grau, principalmente diante do caráter urgente e indispensável do tratamento e conservação da saúde, bem como pelo perfil da autora e de sua mãe, pessoas já idosas e com vigor físico já debilitado, as quais, por óbvio, necessitam valer-se de atendimento médico com maior frequência. (Processo 2009.002443-0). Fonte: TJRN.

25/08/2009 - Segurada de plano de saúde recebe indenização por falta de cobertura de enxerto ósseo

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) garantiu a uma segurada do plano de saúde Unimed – Cooperativa do Trabalho Médico de Santa Catarina indenização por danos materiais e morais decorrentes da falta da cobertura de um enxerto ósseo. As instâncias inferiores haviam entendido que, no caso, caberia apenas reparação material pela falta de cobertura, já que não houve ato ilícito por parte da seguradora. A Terceira Turma do Tribunal, no entanto,

concedeu também o dano moral baseado na existência do dano e não de uma suposta conduta ilícita por parte da seguradora. O enxerto ósseo não constava de previsão contratual.

A segurada fez uma cirurgia para remoção de um tumor ósseo, com implantação de enxerto no lugar do tecido removido. O custo do enxerto era de R\$ 325,00, e a recusa da Unimed em cobrir o procedimento fez com a segurada recorresse à Justiça. Na sentença, o juízo determinou, por antecipação de tutela, o pagamento desse valor, referente à perda material e afastou a reparação por danos morais. O Tribunal de Justiça acompanhou esse entendimento com o argumento de que a cláusula contratual teria interpretação controversa, o que retiraria o caráter ilícito da conduta da Unimed.

A Terceira Turma do STJ ponderou, no entanto, que, se uma conduta é ilícita para fins de reparação por dano material, será ilícita também para a avaliação do dano moral. “O que pode acontecer é que, apesar de ilícita, o mero descumprimento de uma cláusula contratual não gere, para parte, qualquer dano moral indenização”, ressaltou a ministra Nancy Andrichi em seu voto, acompanhado pelo relator, ministro Sidney Benetti. A avaliação, segundo a Turma, deve se pautar na existência do dano e não na licitude ou ilicitude da conduta. Segundo a ministra, o argumento de que não houve ato ilícito por conta de cláusula contratual para fins de indenização não pode prevalecer.

A Unimed foi condenada ao pagamento de reparação por danos morais no valor de R\$ 3 mil, valor fixado levando-se em conta o valor do enxerto já recebido pela segurada, o curto período necessário para o reembolso desse valor e a gravidade moderada da enfermidade que atingiu a segurada. Fonte: STJ.

10/09/2009 – Plano de Saúde condenado a indenizar paciente por negativa de pedido de exame

A juíza do 4º Juizado Especial Cível de Brasília condenou a Sul América Seguro Saúde S/A a indenizar uma paciente em R\$3 mil por não autorizar pedido de exame. Cabe recurso da decisão.

A autora da ação alega que fez uma cirurgia em dezembro de 2008, na qual foi colhido material para análise. Por ser uma fração da pele, era necessário encaminhar ao laboratório com a máxima urgência, até pelo risco de malignidade. Mas o pedido não foi autorizado pela Sul América. A autora, que estava adimplente com o plano

de saúde, pediu indenização por danos morais de R\$15 mil.

A Sul América argumentou que não houve solicitação, porque a tela na internet apresentou indicativo "zero" nos campos "solicitação" e "autorização". Afirmou que o pedido de indenização por danos morais era improcedente.

Mas, com o depoimento de testemunha e a impressão da tela da internet, a autora comprovou a solicitação e a recusa da autorização do exame. O Plano de Saúde, ao contrário, não provou seu argumento e ainda afirmou que cobria aquele tipo de exame.

A magistrada julgou o pedido procedente. Para a juíza, diante da recusa do Plano de Saúde contratado, além de persistir a dúvida do diagnóstico, a autora ficou fragilizada por não saber se aquele material ainda serviria para análise ou não.

A magistrada se baseou em jurisprudência do TJDF, que afirma que "o excesso de burocracia e a morosidade no simples fato de expedir autorização para exame pré-cirúrgico que demanda urgência configura ofensa e desrespeito ao consumidor, que não pode arcar com os prejuízos morais advindos". (Processo nº 2009.01.1.003739-0).
Fonte: TJDF.

16/09/2009 - Bradesco Saúde teve apelação negada e terá que pagar indenização

O Bradesco Saúde foi condenado a pagar R\$ 8.300,00 de indenização, a título de danos morais, a um consumidor por negar reembolso. A seguradora recorreu da sentença, mas os desembargadores da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio decidiram mantê-la. Paulo Linhares, cliente do plano de saúde desde 1997, precisou fazer exames que determinaram a necessidade de uma cirurgia no coração. O gasto total do autor da ação com exames e com a operação foi de R\$ 20 mil, mas a empresa só reembolsou a quantia de R\$ 3.705,86.

A 1ª Câmara Cível concordou que o contrato estabelecido com o segurado garante o pagamento integral das despesas referentes aos exames e à cirurgia. O Bradesco Saúde, além de pagar a indenização por danos morais, terá que ressarcir o cliente no valor total das despesas médicas.

De acordo com os desembargadores, a recusa do reembolso de alguns exames é descabida, uma vez que cabe a junta médica aferir a real necessidade do paciente. O desembargador Fábio Dutra, relator do processo, afirma que "não pode ser

considerado razoável que um contrato que prevê a cobertura para uma determinada doença e a internação do segurado, contenha cláusula que restrinja os exames que serão reembolsados". Fonte: TJRJ.

14/01/2010 - Justiça manda incluir parceiro homossexual como dependente em plano de saúde

A Justiça Federal em São Paulo determinou que a empresa Omint Serviços de Saúde Ltda. incluía companheiros homossexuais como dependentes do titular em seus planos. A liminar concedida pela juíza Ritinha Stevenson, da 20ª Vara Federal de São Paulo, estipulou prazo de 60 dias para cumprimento da determinação. A empresa informou que acatou a decisão.

Segundo a decisão, homossexuais com comprovada união estável deverão ser regidos pelos mesmos requisitos normalmente aplicados para admissão de pessoas como dependentes. De acordo com a juíza, as disposições legais e constitucionais que protegem a união estável entre homem e mulher aplicam-se, por analogia, à união estável homossexual, devido à existência de uma lacuna na lei.

A falta de previsão legal era a razão alegada pela Omint para não incluir companheiros do mesmo sexo de seus usuários como beneficiários dependentes do titular do plano.

Para reverter a situação, o Ministério Público Federal em São Paulo protocolou, em 16 de novembro, ação civil pública, com pedido de liminar, para que a empresa aplicasse às uniões homoafetivas as mesmas regras válidas para os casais heterossexuais.

A Omint, por meio de sua assessoria de imprensa, informou que acatou a decisão da Justiça e que a medida já está em vigor.

A empresa informou que "nunca rejeitou" nenhum pedido para inclusão de companheiro do mesmo sexo como dependente em seus planos de saúde.

"Em resposta a solicitação do Ministério Público Federal de 19 de outubro de 2006, a Omint esclareceu, apenas, que a legislação pertinente (Código Civil e Resoluções da ANS) não reconhece a união estável entre companheiros do mesmo sexo. Porém, enfatizou desde aquela oportunidade que não nutre preconceito

de nenhuma espécie e tampouco pratica qualquer forma de discriminação, deixando claro que o impedimento legal não constituía óbice para a contratação de plano de saúde por companheiro do mesmo sexo", afirmou em nota. Fonte: Agência Brasil.

27/01/2010 - Direito à vida se sobrepõe questões orçamentárias

Com o objetivo de atender ao direito à vida e à dignidade da pessoa humana, previsto constitucionalmente, a 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte manteve a condenação sobre o Estado e sobre o Município de Natal, para fornecer a aplicação do Iodo 131 e os exames PCI Pré Dose e PCI Pós Dose para um portador de patologia CID 10, que inclui um grupo de problemas neurológicos.

Os desembargadores destacaram que, segundo as disposições constitucionais, a saúde pública é um direito fundamental do homem e dever do Poder Público, o que inclui a União, os Estados-membros, o Distrito Federal e os Municípios, que, em conjunto, devem garantir o direito à saúde aos cidadãos, desprovidos de recursos financeiros para a cura, controle ou atenuação de enfermidades.

A decisão considerou que é válido destacar o posicionamento da Jurisprudência dos Tribunais no sentido de garantir judicialmente o direito à saúde, ainda que, "aparentemente", não haja recurso financeiro disponível.

A Corte Estadual esclareceu, ainda, que o termo 'aparentemente', define que há a possibilidade de utilização de créditos adicionais ou remanejamentos de verbas de uma rubrica menos importante para outra mais essencial. (Apelação Cível nº 2009.010080-2). Fonte: TJRN.

24/02/2010 - Juíza determina que plano de saúde garanta cobertura total no tratamento contra câncer

A juíza Inês da Trindade Chaves de Melo, titular da 3ª Vara Empresarial da capital, determinou, em caráter liminar, que a Amil ofereça cobertura total aos seus clientes para tratamento quimioterápico de câncer, mesmo fora de unidades hospitalares. A decisão atende ao pedido do Ministério Público estadual, autor da ação.

"O que se nota, em primeiro lugar, é que não se trata de mero fornecimento

domiciliar de remédios, como analgésicos ou antibióticos, mas de uma etapa integrante de todo o tratamento do paciente, que assim se beneficia com a redução do tempo passado no hospital e tem, na melhoria da sua qualidade de vida, conforme relatam vários textos médicos, maior chance de sucesso no processo de reversão da enfermidade", lembrou a juíza na decisão.

De acordo com os autos, a rede de assistência médica vinha se recusando a fornecer medicamentos orais, de uso domiciliar, necessários ao tratamento de quimioterapia, alegando que a lei 9.656/98 tornava obrigatório somente o tratamento realizado em ambiente hospitalar ou ambulatorial. O argumento da empresa, no entanto, não convenceu a magistrada.

"A lei consumerista determina, no seu art.47, que as cláusulas contratuais devem ser interpretadas em favor do consumidor, de maneira que não pode a empresa-ré pretender restringir a cobertura quimioterápica. Nem se mencione que a requerida empresa, dedicada a oferecer ao consumidor, planos destinados a garantir-lhes esse tipo de assistência, não pode afrontar a Constituição, violando o direito à saúde e o princípio da dignidade da pessoa humana", escreveu na decisão.

Em caso de descumprimento da liminar, será cobrada multa diária no valor de R\$ 50 mil. Fonte: TJRJ.

15/03/2010 - STF: Plenário julga nesta semana ações relacionadas à audiência pública sobre saúde

O Plenário do Supremo Tribunal Federal inicia na próxima quarta-feira (17) o julgamento dos processos relacionados com a audiência pública sobre Saúde realizada em maio de 2009 no STF(Supremo Tribunal Federal). Foram seis dias de debates sobre o Sistema Único de Saúde (SUS), com a participação de 49 especialistas, entre médicos, gestores e integrantes do Executivo, do Congresso Nacional e do Judiciário, além de representantes da sociedade civil.

Não será a primeira vez que o Supremo julga processos de grande repercussão nacional com o apoio de informações a partir de audiências públicas. Assim foi com o julgamento sobre a constitucionalidade da Lei de Biossegurança (Lei nº 1105/05), que permitiu a pesquisa com células-tronco embrionárias e o julgamento que proibiu a importação de pneus usados para revenda no Brasil.

Saúde

A audiência foi convocada pelo presidente do STF, ministro Gilmar Mendes, para subsidiar o julgamento de diversos pedidos de suspensão de segurança, de liminares e de tutelas antecipadas em tramitação do Supremo Tribunal Federal. Segundo o ministro, “é importante saber como decidir essas questões de fornecimento de medicamentos, de determinação sobre vagas em UTI, fila de transplante”.

Em entrevista concedida à imprensa quando da realização da audiência, Gilmar Mendes explicou que a partir do debate os ministros poderão julgar os processos com mais base técnica sobre o setor da saúde, uma vez que o entendimento do STF vai orientar outros julgados no país. “Quando um juiz dá uma liminar num determinado caso, ele tem aquele caso, mas isso reflete depois em milhares de casos, e muitas vezes isso pode provocar alguma desorganização no sistema, de modo que nós temos que olhar isso como um todo. E veja, todos nós estamos interessados, membros do Ministério Público, membros da sociedade civil e os próprios juízes”, afirmou o presidente do STF.

Os processos relacionados à audiência pública da saúde pretendem suspender determinações judiciais que ordenaram a cobertura do SUS para a realização de cirurgias e tratamentos médicos no exterior, fornecimento de medicamentos, suplementos alimentares, órteses e próteses, contratação de servidores de saúde e criação de vagas em UTI.

Processos relacionados

São nove as ações que serão julgadas na próxima quarta-feira com base nas informações obtidas a partir da audiência pública sobre o Sistema Único de Saúde: os agravos regimentais nas Suspensões de Tutela Antecipada 175, 211 e 278; nas Suspensões de Segurança 3724, 2944, 2361, 3345 e 3355 e na Suspensão de Liminar 47.

Outros destaques

Ainda na quarta-feira, o Plenário analisa o Recurso Extraordinário (RE) 580.264, que teve repercussão geral reconhecida. O RE, interposto pelo Grupo Hospitalar Conceição, de Porto Alegre, contesta decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que considerou não ser imune à tributação por impostos estaduais sociedade de economia mista que atua na área de prestação de serviços de saúde.

Há também quatro Mandados de Segurança (MS 24924; MS 25344; MS 24984; MS 25493) que questionam decreto do presidente da República que tornou propriedades privadas de interesse social para fins de reforma agrária.

Está previsto ainda o retorno da ADI 3096, que discute o alcance do artigo 94 da Lei 10741/03, que determina a aplicação dos procedimentos e benefícios previstos na Lei dos Juizados Especiais para os crimes cometidos contra idosos, cuja pena máxima seja menor que quatro anos. O julgamento desta ação foi interrompido com pedido de vista do ministro Ayres Britto.

A questão em julgamento é saber se o dispositivo beneficia as vítimas idosas que sofrem os crimes, que pelo procedimento sumário da Lei 9099/95 conseguem ter a resolução mais breve de seus litígios, ou se o artigo questionado atende mais aos infratores que cometem crimes contra os idosos, que acabam sendo beneficiados com o que dispõe a Lei dos Juizados Especiais.

Na quinta-feira (18) volta à pauta do STF um recurso contra a decisão do STF que conservou o desmembramento do processo na Ação Penal 493, ajuizada pelo Ministério Público Federal (MPF) contra o senador Cícero Lucena (PSDB/PB).

Julga também duas extradições (1170 e 1146), a primeira de um argentino, acusado de integrar o sistema repressor durante o regime militar em seu país e preso para fins de extradição. A segunda é de um francês que já foi extraditado para seu país para cumprir prisão por tráfico de drogas, mas recorreu da decisão. Sua defesa alega que o extraditando é sexagenário, está doente e não é um criminoso, a defesa alegou a prescrição do crime de tráfico de entorpecentes para impedir a extradição. Mas a tese foi descartada pela maioria dos ministros do Supremo.

Por fim, estão previstas para serem julgadas cinco Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI). Uma delas, a ADI 2416, foi ajuizada pelo Partido dos Trabalhadores (PT) contra do Distrito Federal que autoriza a venda direta a ocupantes de áreas públicas rurais.

Outra é a ADI 2730, que contesta lei de Santa Catarina que institui o Programa de Assistência às Pessoas Portadoras da Doença Celíaca – enfermidade abdominal que impede a pessoa de consumir produtos que contenham glúten. A Lei 12385/02, de autoria da Assembléia Legislativa, estabelece que o programa deve ser implementado por intermédio das secretarias estaduais do Desenvolvimento Social e da Família; da Saúde e da Educação. Fonte: STF.

16/03/2010 - Plano de Saúde terá que devolver valores pagos por idosos

A 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte decidiu que a Unimed Natal terá que declarar como nulas as cláusulas contratuais que fixam reajustes anuais em decorrência de mudança de faixa etária de duas usuárias idosas. A decisão determinou ainda que o Plano de Saúde deverá devolver em dobro os valores pagos em excesso, devidamente corrigidos.

Os desembargadores ressaltaram que se observa a abusividade nos reajustes praticados pela Unimed, que sequer estipulou nos contratos o índice a ser utilizado para os aumentos, seja anual ou por faixa etária, situação que expõe o consumidor/usuário a excessiva oneração, caracterizando-se igualmente uma vantagem exagerada para o fornecedor.

A decisão considerou que, ao se analisar as provas dos autos, observa-se que o primeiro contrato teria aplicação de prêmio, em 30/01/2008, no valor de R\$ 365,93, ao passo que em data de 29/02/2008, a prestação teria alcançado 524,54 reais. Um aumento que revela aplicação de índices desproporcionais e sem respaldo em qualquer parâmetro de razoabilidade válido.

Já em relação ao segundo contrato, cujo valor seria de R\$ 308,37, a aplicação de reajuste ao valor de R\$ 439,91, montante também não razoável, não é alcançado por via de elementos concretos.

Dessa maneira, mesmo diante dos preceitos trazidos na Lei nº 9656/98, em obediência aos comandos preservados pelo Código de Defesa do Consumidor e Estatuto do Idoso, tem-se por legítima a exclusão do pacto das disposições contratuais reconhecidamente abusivas e lesivas aos consumidores/usuários, não havendo ilegalidade na decisão de primeiro grau neste específico. (Apelação Cível nº 2009.007607-5). Fonte: TJRN.

18/03/2010 - Cirurgia para retirar excesso de pele faz parte do tratamento da obesidade e deve ser paga pelo plano de saúde

A cirurgia plástica para a retirada do excesso de pele (tecido epitelial) decorrente de cirurgia bariátrica (redução de estômago) faz parte do tratamento da obesidade mórbida e deve ser integralmente coberta pelo plano de saúde. A decisão é da

Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em processo relatado pelo ministro Massami Uyeda.

Por unanimidade, o colegiado concluiu que esta cirurgia não pode ser classificada como mero tratamento de rejuvenescimento ou de emagrecimento com finalidade estética, procedimentos expressamente excluídos de cobertura, nos termos do artigo 10 da Lei 9656/98. “É ilegítima a recusa de cobertura das cirurgias destinadas à remoção de tecido epitelial, quando estas se revelarem necessárias ao pleno restabelecimento do segurado acometido de obesidade mórbida”, ressaltou o relator.

No caso em questão, o Pró Salute Serviços para a Saúde Ltda. recorreu ao STJ contra decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS) que determinou o fornecimento e o custeio da cirurgia para uma paciente segurada. Ela perdeu cerca de 90 quilos após submeter-se à cirurgia de redução de estômago, o que ensejou a necessidade de remoção do excesso de pele no avental abdominal, mamas e braços.

Para o TJRS, a cirurgia plástica de remoção de tecidos adiposos e epiteliais necessária para dar continuidade ao tratamento da obesidade mórbida não se confunde com tratamento estético, não sendo admissível a negativa de cobertura com base em cláusula contratual que prevê a exclusão de cirurgias e tratamentos de emagrecimento com finalidade estética.

No recurso, a empresa de saúde sustentou que o contrato firmado entre as partes é bastante claro ao excluir, de forma expressa, o procedimento de cirurgia reparadora estética e que a própria legislação que disciplina a cobertura mínima dos planos de saúde exclui as cirurgias com essa finalidade.

Segundo o ministro Massami Uyeda, está comprovado que as cirurgias de remoção de excesso de pele consistem no tratamento indicado contra infecções e manifestações propensas a correr nas regiões onde a pele dobra sobre si mesma, o que, inequivocamente, afasta a tese defendida pela recorrente de que tais cirurgias possuem finalidade estética.

Assim, estando o tratamento da obesidade mórbida coberto pelo plano de saúde contratado entre as partes, a seguradora deve arcar com todos os tratamentos destinados à cura desta patologia: o principal - cirurgia bariátrica ou outra que se fizer pertinente – e os conseqüentes – cirurgias destinadas à retirada de excesso de tecido epitelial.

Em seu voto, o relator também ressaltou que todos os contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da Lei 9656/98 necessariamente compreendem a cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar para o tratamento da obesidade mórbida, doença listada e classificada pela Organização Mundial da Saúde. Fonte: STJ.

22/03/2010 - Planos de saúde ganham mais atendendo menos; especialista aponta falhas de regulação

Habituamos-nos a associar ao sistema público de saúde a necessidade de insistir e aguardar muito tempo para realizar uma consulta médica, esperar por uma vaga para internação ou ainda buscá-la em hospitais distantes do local de residência.

Por isso, os inúmeros relatos sobre as dificuldades para obter cuidados médicos em ambientes frequentados por pessoas cobertas por planos e seguros privados de saúde soam confusos.

O que está acontecendo? A identificação de um vilão, as empresas de planos e seguros de saúde, e de sua vítima, os médicos, por elas mal remunerados, fornece pistas para encontrar a origem dos problemas. Mas não é tudo. Nem seria possível ignorar as tentativas de desempenhar o papel de mocinho, alardeado por organizações nucleares para a privatização da assistência à saúde, nem é plausível atribuir a responsabilidade pela execução das triagens que privilegiam os maiores valores pagos pelas consultas às atendentes dos consultórios.

Ao seguir outras pegadas, deparamo-nos com um quadro mais realista. O plano de tal ou qual empresa possui um qualificativo: letra, cor, pedra preciosa ou número. Dependendo do plano, mais e melhores portas se abrirão. Já se sabe também que os médicos e os hospitais de maior prestígio da rede privada são aqueles que conseguem se manter mais afastados das empresas de planos de saúde. E que não por acaso esses profissionais e estabelecimentos frequentemente integram os quadros das universidades públicas e são filantrópicos.

No entanto, esse conhecimento foi deixado de lado na hora de estabelecer as ações para regular o mercado. A política governamental para o setor tem sido orientada à direita e à esquerda pela mistura de dois ingredientes: o temor ao sistema público e a negação da dependência do setor assistencial privado do Estado. Tanto o difuso medo de que as empresas irão à bancarrota deixando milhões de brasileiros na rua da amargura do SUS quanto

a inversão da mesma tese, retirar os ricos do sistema público é melhor para os pobres, legitimam os cuidados para não ferir aventadas suscetibilidades do mercado.

Com base nessa acepção, a interpretação da legislação aprovada em 1998 e em 2001 resultou num emaranhado de normas que pouco avançam na garantia dos direitos à saúde. Por outro lado, a moderação das exigências assistenciais estimulou a ampliação do número de clientes de planos de saúde.

Passados dez anos da criação da ANS (Agência Nacional de Saúde Suplementar), os mínimos requerimentos para exigir o cumprimento da Lei 9656/98, tais como comprovação de rede credenciada suficiente e de qualidade, estabelecimento de prazos mínimos para atendimentos eletivos e cobrança de multas por negação de coberturas, não adquiriram expressão concreta ou mesmo formal. Nem sequer os contratos dos planos individuais os explicitam. Em compensação, os planos "falsos coletivos", que embutem coberturas pouco abrangentes e permitem aumentos arbitrários das mensalidades, proliferaram.

Os resultados da opção pela ênfase na expansão do mercado são categóricos: o lucro das empresas aumentou e a sinistralidade diminuiu. Ou seja, ganhou-se mais atendendo menos e, é claro, não ressarcindo o SUS. Diga-se de passagem, para prevenir falácias sobre as benesses à saúde trazidas pela redução da utilização de serviços, que o consumo nacional de consultas, exames e internações, inclusive no subsistema privado, fica aquém do observado em vários países desenvolvidos. Tampouco convence apelar ao conformismo. A crença na imunidade do selvagerismo empresarial perdeu validade diante das mudanças conduzidas pelo Departamento de Defesa do Consumidor, do Ministério da Justiça.

Em nome da fragilidade do mercado, erigiu-se uma regulação de baixa intensidade. Paradoxalmente, a divulgação de casos de omissão de assistência e os processos judiciais afetam a confiabilidade do setor. Agora, às falhas de mercado se somam as falhas da própria regulação. Fonte: Folha de São Paulo.

31/03/2010 - Planos de saúde são obrigados a cobrir cesariana após migração de contrato

O juiz da 4ª Vara Cível de Brasília determinou que a Aliança Administradora de Benefício de Saúde mantenha os benefícios oferecidos pela AMIL, antiga seguradora contratada pelo Ministério da Agricultura Pecuária e Abastecimento - MAPA, sob

pena de multa no valor de R\$ 100 mil por dia caso a ordem seja descumprida.

Sustenta a autora que desde 2001 era segurada da Assistência Médica Internacional Ltda. - AMIL, por meio do Ministério da Agricultura Pecuária e Abastecimento, mas que a partir de março de 2010, o Ministério encaminhou seus servidores para atendimento intermediado pelo Grupo Aliança.

Afirma ainda que na 32ª semana de gravidez e parto previsto para abril buscou uma solução para manter os benefícios oferecidos pela Amil, que garantia o acompanhamento do obstetra, os honorários médicos para o parto, além de exames de ultrassom gestacional, mas foram todos negados pela Aliança.

Destaca na ação que mesmo necessitando com urgência da assistência médica, não consegue da AMIL e nem da Aliança, a prestação garantida do serviço devido.

Na decisão, o magistrado deferiu a antecipação de tutela e determinou às requeridas a continuidade dos efeitos do contrato de seguro de saúde antes existente entre a AMIL e os requerentes, assegurando a cobertura integral no que se refere ao parto.

O juiz também garantiu o atendimento médico, hospitalar, a disposição de toda a rede credenciada e de seus respectivos profissionais, todo o reembolso das despesas efetuadas com o parto. Fonte: TJDF.

06/04/2010 - STJ invalida cláusula de exclusividade em contratos entre cooperativa e médicos

A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu, por unanimidade, que é inválida cláusula de estatuto social que impõe aos médicos cooperados o dever de exclusividade. De relatoria do ministro Humberto Martins, o colegiado julgou recurso interposto pelo Conselho Administrativo de Desenvolvimento Econômico (CADE) contra decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4).

Em primeira instância, a Unimed Santa Maria, sociedade cooperativa de serviços médicos, ajuizou ação de anulação de procedimento administrativo contra o CADE. Julgada improcedente a ação, a cooperativa interpôs apelação ao TRF4. O tribunal, seguindo entendimento do STJ, deu provimento ao recurso. De acordo com a decisão proferida, seria lícita a cláusula de exclusividade estabelecida pela cooperativa, a fim de que os cooperados não prestassem serviços médicos a outras operadoras de plano ou assistência à saúde, uma vez que o cooperado é sócio e não iria concorrer com ele mesmo.

O CADE argumentou em recurso ao STJ, que a referida cláusula impedia a entrada e a permanência de concorrentes no mercado geográfico, visto que outras operadoras de assistência à saúde não conseguiriam manter um número aceitável de médicos conveniados. Alegou ainda violação a lei específica. A Unimed, em contrarrazão, afirmou que a cláusula foi julgada válida sob o aspecto da concorrência pela Terceira e Quarta Turmas do Tribunal.

Em voto, o ministro Humberto Martins ressaltou que o precedente citado pela Unimed, da Quarta Turma desta Corte, não se aplica ao presente caso. Segundo o ministro, a previsão regimental não prevê a competência da Quarta Turma para decidir sobre matéria de concorrência, ainda que tenha analisado a questão.

O ministro lembrou que a exigência de exclusividade, prevista na lei que instituiu o regime jurídico das cooperativas, não se aplica aos profissionais liberais, excluindo, portanto, os médicos cooperados. Segundo ele, a lei que dispõe sobre os planos de assistência à saúde veda às operadoras, independentemente de sua natureza jurídica constitutiva, impor contratos de exclusividade ou de restrição à atividade profissional.

Para o ministro, a exigência de exclusividade inviabiliza a instalação de concorrentes, denotando uma dominação artificial de mercado que impede o ingresso de outros agentes econômicos na área de atuação. Fonte: STJ.

07/06/2010 - Planos de saúde terão que oferecer novos procedimentos a partir desta segunda

Entram em vigor, nesta segunda-feira (07), as novas regras para os planos de saúde, estabelecidas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS). Com a mudança, as operadoras serão obrigadas a incluir na cobertura básica 70 procedimentos e ampliar o limite de consultas em algumas especialidades. Deste total, 57 serão para os convênios médicos e outros 16 são para os convênios odontológicos. O novo rol foi aprovado pela ANS em janeiro, mas entra em vigor só agora.

A nova listagem beneficiará 44 milhões de usuário de planos. Os serviços deverão constar em todos os planos de saúde contratados a partir do dia 2 de janeiro de 1999. Para os outros 10,4 milhões que têm planos de saúde mais antigos, vale o que está escrito no contrato.

Segundo ANS, as mudanças não terão grande peso nos custos, mas essa

elevação pode ser repassada principalmente no caso dos contratos de grupos.

Entre os novos procedimentos estão a cobertura obrigatória de transplante de medula óssea por parentes ou banco de medula, a inclusão de 16 procedimentos odontológicos, como colocação de coroas e blocos dentários, e o exame de imagem para identificação de câncer em estágio inicial e avançado, o PET-Scan oncológico. Esse procedimento, que pode facilitar diagnósticos, é considerado caro pelos planos de saúde.

A ANS decidiu ainda ampliar o número mínimo de consultas para determinadas especialidades. As consultas com fonoaudiólogo passam de seis para até 24 vezes por ano, enquanto os nutricionistas, que só podiam ser consultados seis vezes, poderão ver os pacientes em 12 consultas. Terapias com psicólogos sobem de 12 até 40 consultas por ano, desde que sejam indicadas por um psiquiatra. Atendimento psiquiátrico ilimitado em casos graves e a possibilidade de internação domiciliar também estão entre as novidades.

A Associação Brasileira de Medicina de Grupo, que representa os planos de saúde, informou que as novas regras irão gerar custos adicionais e que os primeiros a sentir devem ser os novos clientes. Fonte ANS.

11/06/10 - ANS divulga reajuste dos planos de saúde

A Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) fixou em 6,73% o índice máximo de reajuste para os planos de saúde médico-hospitalares individuais/familiares contratados a partir de janeiro de 1999 ou adaptados à Lei nº 9656/98. O percentual incidirá sobre os contratos de cerca de 7,4 milhões de consumidores, ou seja, 13% dos cerca de 56 milhões de consumidores de planos de saúde no Brasil.

Ao receberem seus boletos, os consumidores devem observar se o percentual do aumento está devidamente identificado, permanecendo atentos a eventuais cobranças de valores retroativos. Tais cobranças, só serão permitidas caso haja defasagem de até três meses entre a data do aniversário do contrato e a primeira aplicação do reajuste.

Em caso de dúvidas, os consumidores devem entrar em contato com a Agência através do Disque-ANS (0800 701 9656); na Internet pela página www.ans.gov.br, no *link* Fale Conosco; ou pessoalmente, em um dos 12 Núcleos Regionais da ANS distribuídos pelo país. Fonte ANS.

18/06/2010 - Bancária receberá 80 mil pela supressão do plano de saúde

A Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho deu provimento ao recurso de uma bancária e restabeleceu a sentença que condenou o Banco Bradesco S/A a pagar indenização por danos morais no valor de 80 mil reais e manter o plano de saúde no mesmo padrão de cobertura a que ela tinha direito quando se encontrava na ativa. A Turma acompanhou o relator, ministro Horácio de Senna Pires, para quem é incontroverso que a aposentadoria por invalidez foi usada como razão do cancelamento da assistência médica, benefício assegurado aos demais funcionários do banco.

Contra a sentença de primeiro grau (Vara do Trabalho) favorável à bancária, o Bradesco recorreu ao Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região (BA). Entre outros argumentos, alegou não se justificar a manutenção do plano de saúde, porque o contrato de trabalho estava suspenso e o tratamento da bancária estava sendo custeado pelo INSS, como determina a lei previdenciária, não tendo que arcar, paralelamente, com quaisquer custos. O Tribunal acatou o recurso do Bradesco e reformou a sentença, sob o fundamento de que na aposentadoria por invalidez ocorre a suspensão total do contrato de trabalho, cessando toda e qualquer obrigação dele oriunda e, em contrapartida todas as vantagens, dentre elas o custeio do plano de saúde. E ainda, que a manutenção do referido plano pressupõe a contribuição, por parte do empregado, não podendo ser cobrado pelo Banco ante a inexistência de qualquer pagamento à bancária.

Após opor embargos contra a decisão, também rejeitados pelo Regional, a bancária recorreu ao TST. Em seu voto, o ministro Horácio de Senna Pires afirmou que a aposentadoria por invalidez não extingue o contrato de trabalho e o artigo 475, caput, da CLT prevê a suspensão do pacto enquanto durar a custódia previdenciária, assegurado no parágrafo 1º o retorno à função anteriormente ocupada, quando recuperada a capacidade laboral ou cancelada a aposentadoria.

Além de citar precedentes de ministros do TST no mesmo sentido, o ministro Horácio transcreveu em seu voto afirmação sua, em julgamento de caso semelhante na Turma: “O Direito não pode abdicar de seu substrato ético, e o Direito do Trabalho em particular encontra-se vinculado aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana como fundamento da própria República (artigo 1º, III) da valorização do trabalho como alicerce da ordem econômica (artigo 170), de uma ordem social baseada no primado do trabalho, tendo por objetivo o bem-estar e a justiça sociais (artigo 193). Toda essa

principiologia leva à consideração da pessoa do trabalhador, que não pode ser descartado como qualquer engrenagem inútil quando, doente ou acidentado no trabalho, vem a ser aposentado por invalidez, período em que se mantém hígido, embora hibernado, o contrato de trabalho”.(RR-25000-07.2007.5.05.0191). Fonte TST.

25/06/2010 - ANS vai punir planos por danos à saúde

Pesquisa mostra que 90% de casos levados ao STJ envolvendo planos de saúde se referem a limitações de cobertura.

Rio - A Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) poderá multar as operadoras de planos de saúde que demorarem para corrigir erros de autorização de coberturas médicas. Segundo o novo mecanismo de conciliação da agência, que passa a funcionar em agosto, serão punidas mesmo as empresas que ajustarem suas condutas dentro do prazo estabelecido e autorizarem os procedimentos após serem denunciadas, caso fiquem comprovados danos à saúde do paciente.

"A reparação por parte da operadora só é reconhecida quando não há prejuízo para a saúde do beneficiário, em razão do lapso temporal entre a solicitação e a efetiva autorização do procedimento", afirmou o diretor de fiscalização da ANS, Leandro Reis Tavares. "Caso seja comprovado este prejuízo, a operadora fica sujeita às sanções previstas na regulamentação da saúde suplementar."

Atualmente, processos administrativos abertos a partir de denúncias de consumidores podem levar até 90 dias e, quando são verificadas irregularidades, as reclamações geram multas às operadoras, sem benefício aos clientes prejudicados.

Com a implantação da Notificação de Investigação Preliminar (NIP), as administradoras denunciadas por negar pedidos de cobertura de exames, tratamentos e cirurgias terão até cinco dias úteis após a notificação para prestar esclarecimentos à ANS. A expectativa da agência é de que as operadoras possam detectar falhas e reverter as decisões, garantindo o atendimento.

Entidades de defesa do consumidor acreditam que muitos consumidores ainda precisarão procurar a Justiça para assegurar a cobertura por meio de liminares, como nos casos de urgência, em que mesmo o prazo de cinco dias pode ser longo demais. "Se o paciente está internado e o plano não libera uma técnica cirúrgica, talvez ele não possa

esperar", avaliou a advogada Daniela Trettel, do Instituto de Defesa do Consumidor (IDEC).

Levantamento feito entre 1999 e 2008 pela advogada revelou que quase 90% dos casos do Superior Tribunal de Justiça (STJ) envolvendo planos de saúde se referiam a negativas ou limitações de cobertura. Em 82% das ações, a corte deu razão ao consumidor.

A ANS informou que não mudará sua estrutura de atendimento para acelerar a apuração das denúncias, mas garantiu que está pronta para receber as demandas dos clientes dos planos. Durante o período de testes, alguns consumidores tiveram suas reclamações solucionadas quase imediatamente. "Ao longo do projeto piloto, houve casos de respostas com autorização de procedimentos no mesmo dia do recebimento da notificação pela operadora", disse o diretor de fiscalização. Fonte: Agência Estado

27/06/2010 - Cliente que omite doença não faz jus a indenização

Não faz jus à indenização relativa a seguro de saúde a cliente que age de má fé ao omitir deliberadamente grave doença preexistente no momento da contratação do benefício. Esse foi o entendimento da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Mato Grosso ao acolher a Apelação nº 25897/2010, interposta pela Sul América Seguros S.A para contestar sentença que concedera a uma beneficiária o direito a receber os valores de indenização após se aposentar por invalidez em decorrência de doenças como diabetes, crise asmática e "cor pulmonale" (espécie de doença cardíaca).

O voto do relator do processo, desembargador Orlando de Almeida Perri, foi seguido pelo desembargador Jurandir Florêncio de Castilho (vogal) e pelo juiz convocado Márcio Aparecido Guedes (revisor). No mesmo feito a câmara indeferiu o apelo da cliente para aumentar o valor da indenização.

Conforme os autos, ao preencher a declaração de saúde do seguro que acabara de contratar em 2002, a cliente negou possuir doença preexistente ou mesmo ter se submetido a qualquer tratamento médico-hospitalar anterior a essa data. No entanto, laudos médicos e exames obtidos pela empresa com autorização da beneficiária demonstraram que ela esteve internada por um período de cinco dias em 2001 na Santa Casa de Misericórdia de Rondonópolis (218 km ao sul de Cuiabá), com o diagnóstico de *cor pulmonale* e diabetes, bem como crise asmática. Foram justamente esses os problemas que deram causa à aposentadoria por invalidez. Um médico confirmou também ter tratado a paciente entre os

anos de 1999 e 2003, sob o diagnóstico de “cor pulmonale”. A segurada ainda sofreu um acidente de trabalho antes de contratar o seguro, no mesmo ano de 2002, ocasião em que teve uma fratura na caixa torácica.

Para o relator, não se pode admitir que a paciente tenha omitido informações desta natureza ao subscrever a declaração de saúde que instrui a proposta de seguro firmada, pois impediu que a recorrente tivesse ciência de sua verdadeira condição clínica. O desembargador asseverou que, à época da contratação do seguro, a legislação vigente era o Código Civil de 1916. Em seu artigo 1.444 está disposto que se o segurado não fizer declarações verdadeiras e completas, omitindo circunstâncias que possam influir na aceitação da proposta ou na taxa do prêmio, perderá o direito ao valor do seguro, e pagará o prêmio vencido. “No caso presente houve omissão deliberada da autora, sendo certo que a invalidez que a acometeu está diretamente relacionada com as doenças que já era portadora na oportunidade da assinatura do contrato de seguro. Não é a pré-existência da doença, por si só, que exclui o direito à indenização, mas sim a má-fé da segurada, ocultando a sua existência com a intenção de obter vantagem indevida para si ou para seus beneficiários, finalizou o Desembargador.” Fonte TJMT.

CONCLUSÃO

O presente estudo buscou efetuar a análise das diversas modalidades de contratos de prestação de serviços de saúde existentes no Brasil, assim como fornecer parâmetros razoáveis e seguros de interpretação desses contratos, à luz dos princípios e normas civilistas, consumeristas e constitucionais, dentre os quais se pretendeu dar maior relevo ao princípio da dignidade da pessoa humana, enquanto um dos elementos fundantes da República Federativa do Brasil e do Estado Democrático de Direito, visando o equilíbrio econômico e a busca da justiça contratual.

Tratou ainda, dentro das premissas acima colocadas, de discorrer sobre a “nova roupagem” assumida pelos contratos na atualidade, com a modificação dos antigos e até então intangíveis paradigmas contratuais, em especial no que respeita aos pactos objetos do presente estudo, cuja aplicação dos princípios constitucionais se afigura como a forma mais autêntica de se promover concretamente a realização dos direitos e garantias individuais estabelecidos pela Constituição Federal, fato este que traz relevantes e importantes modificações nas contratações e na forma de se interpretá-las, com a inserção de uma nova ordem de idéias filosóficas e valorativas, destinadas à resolução e pacificação dos conflitos sociais sob a ótica constitucional, que, em última análise, preserva e fortalece ainda mais o Estado Democrático de Direito, objetivado no preâmbulo da nossa Carta Maior.

Para tanto, importante destacar e aplicar os ensinamentos de Konrad Hesse acerca da força normativa da Constituição, não obstante, não raras vezes, a pretensão de eficácia de uma norma constitucional não se confundir com as condições de sua realização, como ocorre no caso do direito sanitário, devendo o operador do Direito e o intérprete da norma, especialmente a constitucional, buscar a sua concretização no seio da sociedade, transformando em “força ativa” as tarefas que dela emanam da Constituição, a fim de lhe atribuir o exato sentido, ou ainda, retratar fielmente a denominada “vontade da constituição” por meio de uma correta interpretação de seu texto, a qual, nas palavras do renomado constitucionalista alemão, é aquela que consegue concretizar de forma excelente o sentido da proposição normativa, dentro das condições reais dominantes numa determinada situação.

Buscou ainda passar a idéia da prevalência do “ser” sobre o “ter” e que a primazia da pessoa encontram guarida e robusta fundamentação na Constituição Federal, constituindo-se em premissas que devem sempre ser levadas em linha de conta quando da interpretação de um contrato de prestação de serviços de saúde.

Aliás, sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, inserido no inciso

III, do artigo 1º da Constituição Federal, e que foi o “fio condutor” do presente estudo, buscou-se destacar que referido princípio promove uma despatrimonialização e uma repersonalização do direito civil, com ênfase em valores existenciais e do espírito, bem como no reconhecimento e desenvolvimento dos direitos da personalidade, tanto em sua dimensão física quanto psíquica, o que implica na mudança do paradigma da essência contratual, visto antes apenas e tão somente como instrumento a serviço da circulação de riquezas e obtenção de lucro, para um novo modelo contratual, mais humanista e transparente, onde o fator preponderante deve ser a dignidade da pessoa humana e não mais o lucro a qualquer custo, o que não significa dizer que este não seja permitido pelo ordenamento jurídico, vez que a ordem econômica de nosso País, está assentada na livre iniciativa e na valorização do trabalho humano.

Pretendeu também, ainda nesta linha de raciocínio, mediante o desenvolvimento de seus capítulos, demonstrar a incansável ideia da busca da justiça contratual entre as partes envolvidas no negócio jurídico em epígrafe, de modo que o adimplemento contratual e, por consequência, a extinção do negócio jurídico, não se dê a custa do grave desequilíbrio financeiro de qualquer uma das partes, o que se traduz na essência do princípio da boa-fé objetiva, importante inovação, juntamente com a função social do contrato, trazidas pelo Código Civil vigente, o qual exige que os contratos tenham equações econômicas razoavelmente equilibradas.

Desta forma, não se quis sustentar, como já dito alhures, que fosse pecado ou crime lucrar no contrato, especialmente nos contratos de prestação de serviços de saúde, dada a sua relevância social, vez que ninguém contrata por diletantismo ou altruísmo, pois é da essência do contrato a busca de um proveito econômico, principalmente numa sociedade capitalista como a de nosso País.

Todavia, esse proveito econômico agora tem o seu limite na exata definição do princípio da dignidade da pessoa humana, da eliminação da miséria, das injustiças sociais, o que releva a função social destes contratos, uma vez que eles não devem estar apenas a serviço dos contratantes, mas também da sociedade, e porque não dizer, através de uma eficaz regulação e fiscalização por parte dos entes estatais.

Assim, partindo destas premissas é que a interpretação dos contratos de serviços de prestação de serviços de saúde deve ser efetivada quando ocorrer um conflito entre os interesses antagônicos das partes contratantes, buscando sempre uma verdadeira justiça e equilíbrio contratuais, e mais do que isso, pois deve também o contrato buscar atingir a justiça social, impondo-se para tanto que o princípio da dignidade da pessoa humana seja

considerado como núcleo básico e informador de todo ordenamento jurídico, como critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão do sistema constitucional, que deve ser entendido em sua unicidade, e que privilegia determinados valores sociais, como o da dignidade da pessoa humana, nele erigido à condição de um valor essencial que lhe doa unidade de sentido.

No penúltimo capítulo (6), traz ainda diversos entendimentos jurisprudenciais recentes acerca do tema proposto, como forma de demonstrar a aplicabilidade teórico-prática do presente estudo, bem como a evolução e diversidade dos entendimentos sobre o assunto no tempo e no espaço, fato este que conclama as partes envolvidas a efetuar um verdadeiro e permanente debate, fruto de uma reflexão crítica sobre todas as variáveis envolvidas no contexto, visando à melhoria de todo o sistema de saúde (público e privado).

Finalmente, como forma metafórica de retratar o ideário do presente estudo, o qual está aberto a discussões e posicionamentos contrários, vez que, segundo Orlando Carvalho: “Nenhum direito é definitivamente *factum*: é sempre alguma coisa *in fieri*”, recorde-se o poema de Antonio Machado, abaixo colacionado, o qual retrata o caminho a ser percorrido na longa jornada para que um dia sejam efetivamente cumpridas as diretrizes sanitárias consagradas na Constituição Federal de 1988, as quais asseguram a toda pessoa o direito a uma prestação de serviços de saúde ampla e digna.

“Caminhante são teus rastros, o caminho, e nada mais; caminhante, não há caminho, faz-se o caminho ao andar. Ao andar faz-se o caminho, e ao olhar-se para trás vê-se a trilha, que jamais há de voltar a pisar. Caminhante, não há caminho, somente sulcos no mar.”

REFERÊNCIAS

ABDALA JUNIOR, Benjamin. *Literatura, história e política: literaturas de língua portuguesa no século XX*. 2. ed. São Paulo: Atelie, 2007.

AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Caderno de informação de saúde suplementar: beneficiários, operadoras e planos*. Rio de Janeiro: ANS, 2010. Disponível em: <<http://www.ans.gov.br>>. Acesso em: 13 abr. 2010.

_____. *Missão*. Disponível em: <<http://www.ans.gov.br/portal/site/aans/missao.asp>>. Acesso em: 13 abr. 2010.

_____. Resolução RDC nº 24, de 13 de junho de 2000.

_____. *Rol de procedimentos*. Disponível em: <<http://www.ans.gov.br/portal/site/roldeprocedimentos/roldeprocedimentos.asp>>. Acesso em: 26 abr. 2010.

_____. *Rol de procedimentos*. Disponível em: <<http://www.ans.gov.br/portal/site/roldeprocedimentos/roldeprocedimentos.asp>>. Acesso em: 08 jun. 2010.

AGUIAR JR., Ruy Rosado (Org.). Conselho da Justiça Federal. In: JORNADA DE DIREITO CIVIL, 4. *Anais...* Brasília: CJF, 2007. p. 35.

AGUIAR JR., Ruy Rosado. Projeto do código civil: as obrigações e os contratos. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 89, n. 775, p. 20, maio 2000.

ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

ALMEIDA, Célia. *O mercado privado de serviços de saúde no Brasil: panorama atual e tendências da assistência médica suplementar*. Brasília: IPEA, 1998.

ALVES, José Carlos Moreira. Aspectos gerais do novo código civil brasileiro. In: JORNADA DE DIREITO CIVIL, 3., 2005, Brasília. *Palestra de abertura...* Brasília: CJF, 2005.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Direito público e direito privado: panorama atual da doutrina, possibilidades de diferenciação e estabelecimento de pontos de contato. *Revista Atualidades Jurídicas*, Brasília, n. 1, p. 8, mar./abr. 2008.

BARROSO, Luís Roberto. Estudos de direito constitucional em homenagem a José Afonso da Silva. GRAU, Eros Roberto; CUNHA, Sérgio Sérulo da (Coords.). *Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro (pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo). *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 225, p. 34, 2001.

_____. *Interpretação e aplicação da constituição*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 337.

_____. Neoconstitucionalismo. O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. *Revista Consultor Jurídico*, São Paulo, 26 abr. 2006.

_____. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira*. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BEAGLEHOLE, R.; BONITA, R.; KJELLSTRÖM, T. *Basic epidemiology*. Geneva: WHO, 1993.

BEVILAQUA, Clovis. A constituição e o código civil. *Revista Jurídica da Presidência*, Brasília, v. 3, n. 31, dez. 2001. Originalmente o texto foi publicado em: Doutrina: a Constituição e o Código Civil. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 97, n. 34, p. 31-38, set. 1935. Transcrição *ipsis literis*.

BIERWAGEN, Mônica Yoshizato. *Princípios e regras de interpretação dos contratos no novo código civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. 6. reimp. Rio de Janeiro: Campos, 1992.

_____. *Da estrutura à função: novos estudos de teoria de direito*. São Paulo: Manole, 2007.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BORGES, Nelson. *A teoria da imprevisão no direito civil e no processo civil: com referências ao código civil de 1916 e ao novo código civil*. São Paulo: Malheiros, 2002.

BRASIL. Código de Defesa do Consumidor (1990). *Código de Defesa do Consumidor: lei Ordinária nº 8.078, de 11 de setembro de 1.990*. [S.l.: s.n., 199-?].

_____. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. [S.l.: s.n., 199-?].

_____. Lei Ordinária nº 9.656, de 03 de junho de 1.998. [S.l.: s.n., 199-?].

_____. Ministério da Justiça. *Declaração dos direitos do homem: artigo XXV*. Disponível em: <http://www.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 10 abr. 2010.

_____. Ministério da Justiça. *Declaração dos direitos do homem: artigo XXV*. Disponível

_____. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no *RESP n.º 106993/MS*. Relator: Ministro Ari Pargendler. *Diário da Justiça*, Brasília, 18 de maio 1998.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *RE 893.482 - RJ*. Relator: Ministro Luiz Fux. B. *Diário da Justiça*, Brasília, 13 ago. de.2007.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *RESP n.º 735.378/RS*. Relator Ministro Luiz Fux. *Diário da Justiça*, Brasília, 08 de junho de 2006.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *RMS 28.962*. Relator Ministro Benedito Gonçalves. *Diário da Justiça*, Brasília, 03 de set. de 2009.

_____. Supremo Tribunal Federal. *ADI n.º 1.931-8*. Relator: Ministro Maurício Correia. *Diário da Justiça*, Brasília, 21 de agosto de 2003.

_____. Supremo Tribunal Federal. *AI-AgR n.º 145.589*. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. *Diário da Justiça*, Brasília, 24 de junho de 1994.

_____. Supremo Tribunal Federal. *ADI n.º 2.797*. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília, *Diário da Justiça*, Brasília, 19 de dezembro de 2006.

_____. Supremo Tribunal Federal. *RE n.º 264.289*. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. *Diário da Justiça*, Brasília, 14 de dez. de 2001.

_____. Supremo Tribunal Federal. *RE 267.612 - RS*. Relator: Ministro Celso de Mello. *Diário da Justiça*, Brasília, 23 de agosto de 2000.

CALVO, Maria Cristina Marino. *Hospitais públicos e privados no sistema único de saúde do Brasil: o mito da eficiência privada no estado do Mato Grosso em 1998*. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2002.

CANARIS, Claus-Wilhelm. A influência dos direitos fundamentais sobre o direito privado na Alemanha. Tradução de Peter Naumann. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Constituição dirigente e vinculação do legislador: contributo para compreensão das normas constitucionais programáticas*. Coimbra: Almedina, 1994.

_____. *Direito constitucional e teoria da constituição*. Coimbra: Almeida, 1998.

CARDUCCI, Michele. *Por um direito constitucional altruísta: estado e constituição*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

CARVALHO, Orlando. *Para uma teoria geral da relação jurídica*. 2. ed. Coimbra: Centelha, 1981. v. 1.

CATALAN, Marcos Jorge. *Negócio jurídico: aspectos controvertidos à luz do novo código civil*. São Paulo: Mundo Jurídico, 2005.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. *A fiscalização abstrata da constitucionalidade no direito brasileiro*. 2. ed. São Paulo: RT, 2000.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. Direito constitucional, novos paradigmas, constituição global e processos de integração. In: BONAVIDES, Paulo *et al.* (Coord.). *Constituição e democracia: estudos em homenagem ao professor J. J. Gomes Canotilho*. São Paulo: Malheiros, 2006.

COELHO, Inocêncio Mártires. A constitucionalização do direito civil. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL ITALO-IBERO-BRASILEIRO, 2004, Brasília. *Comunicação apresentada...* Disponível em: <<http://ojs.idp.edu.br/index.php/cadernovirtual/article/view/File/156/182>>. Acesso em: 01 maio 2010.

CONFERÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE, 11ª. dezembro, 2000, Brasília. *Relatório...* p. 13. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/biblioteca/Relatorios/relatorio_11.pdf>.

Acesso em: 13 abr. 2010.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. *Portal médico*. Disponível em: <www.portalmedico.org.br>. Acesso em: 11 abr. 2010.

CORREIA, Belize Câmara. *O juiz e a sua função político-social*. Disponível em: <www.amatra6.com.br/amatra/ed19_7.htm>. Acesso em: 25 abr. 2010.

COSTA, Judith Martins; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. *Diretrizes teóricas do novo código civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2002.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Direito romano moderno*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

CUNHA, Paulo César Melo da. *Regulação jurídica da saúde suplementar no Brasil*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2003.

CUNHA JR., Dirley. *Controle de uma dogmática constitucional transformadora à luz do direito fundamental à efetivação da constituição*. São Paulo: Saraiva, 2004.

CURY, Ieda Tatiana. *Direito fundamental à saúde: evolução, normatização e efetividade*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *O direito sanitário na constituição brasileira de 1988: normatividade, garantias e seguridade social*. Brasília. S.l.: Organização Pan-Americana de Saúde: Escritório Regional da Organização Mundial da Saúde: Representação do Brasil, 1994. (Série Direito e Saúde).

DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueiredo. *Novo código civil: questões controvertidas*. São Paulo. Método, 2003.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. 9. ed. Salvador: Jus Podivm, 2008. v.1

DONINNI, Rogério Ferraz. A constituição federal e a concepção social do contrato. In: VIANA, Rui Geraldo Camargo; NERY, Rosa Maria Andrade (Orgs.). *Temas atuais de direito civil na constituição federal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

DONINNI, Rogério Ferraz. *A revisão nos contratos no código civil e no código de defesa do consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2002.

DWORKIN, Ronald. *Levando o direito a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

ENGISCH, Karl. *Introdução ao pensamento jurídico*. Tradução de J. Baptista Machado. 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996.

FACHIN, Luiz Edson. A reconstitucionalização do direito civil brasileiro: lei nova e velhos problemas à luz de dez desafios. *Revista Jurídica Crítica*, Curitiba, v. 22, p. 19, 2004.

_____. *Elementos críticos de direito de família*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000a.

_____. O “aggiornamento” do direito civil brasileiro e a confiança negocial. In: _____. (Coord.). *Repensando os fundamentos do Direito Civil Brasileiro*. Rio de Janeiro: Renovar, p. 115-149. 1998.

_____. *O futuro do Direito e o direito ao futuro*. Texto inédito.

_____. *Teoria crítica do direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000b.

FACCHINI NETO, Eugênio. Reflexões histórico-evolutivas sobre a Constitucionalização do Direito Privado. In: SARLET, Ingo Wolfgang. *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

FARIA, José Eduardo. *Direito e economia na democracia brasileira*. São Paulo: Malheiros, 1993.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *A ciência do direito: reflexões sobre o poder, a liberdade, a justiça e o direito*. 2 ed., São Paulo: Atlas, 1980.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Médio dicionário da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1980.

FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; ALMEIDA, Maria Christina. A teoria contratual e as relações de consumo na perspectiva civil-constitucional. *Argumentum: Revista de Direito - Universidade de Marília, Marília*, v. 3, p. 36, 2003.

FERRON, Fabiana. *Planos privados de assistência à saúde: lei nº. 9.656 de 03 de Junho de 1998*. São Paulo: Universitária de Direito, 2001.

FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. *Curso de direito de saúde suplementar: manual jurídico de planos e seguros de saúde*. São Paulo: MP, 2006.

FLÓREZ-VALDÉS, Joaquín Arce y. *El derecho civil constitucional*. Madrid: Civitas, 1991.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: contratos*. São Paulo: Saraiva, 2005.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. *Globalização, neoliberalismo e direito no Brasil*. Londrina: Humanidades, 2004.

GOMES, Orlando. A constituição e seus reflexos no direito das obrigações. *Revista de Direito Comparado Luso Brasileiro*, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, p. 29, 1982.

GOMES, Rogério Zuel. A nova ordem contratual: pós-modernidade, contratos de adesão, condições gerais de contratação, contratos relacionais e redes contratuais. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 58, abr./jun. 2006.

GOUVÊA, Eduardo de Oliveira. Boa-fé objetiva e responsabilidade civil contratual: principais inovações. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 369, p. 87, 2003.

GREGORI, Maria Stella. O código de defesa do consumidor e a lei nº 9.656/98: antinomia ou complementaridade? *Revista do Direito do Consumidor*, n. 55, p. 209.

GUIMARÃES, Haina Eguia. A função social dos contratos em uma perspectiva civil-constitucional. *Jus Navigandi*, Teresina, v. 8, n. 475, 25 out. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5814>>. Acesso em: 21 abr. 2010.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na constituição de 1988*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. Um novo paradigma dos contratos? *Revista Crítica Jurídica*, n. 18, jun. 2001.

GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 7. ed. São Paulo: Forense. 2001.

HESSE, Konrad. *Derecho constitucional y derecho privado*. Tradução de Ignacio Gutiérrez. Madrid (Espanha): Civitas, 1995.

_____. *Força normativa da constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991.

JORGE JR., Alberto Gosson. *Cláusulas gerais no novo código civil*. São Paulo: Saraiva, 2004.

JORNADA DE DIREITO CIVIL, 4., 2007, Brasília. *Enunciados aprovados...* Brasília: CJP, 2007.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do direito*. Tradução de José Lamego. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1994.

LEITE, Fábio Carvalho. Os valores sociais da livre iniciativa como fundamento do estado brasileiro. *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 8, p. 111, out./dez. 2001.

LIMA, Rogério Montai. *Relações contratuais na internet: aspectos legais e proteção jurídica nas relações de consumo*. Dissertação (Mestrado em Direito/Empreendimentos Econômicos e Desenvolvimento Social) – Universidade de Marília. Marília, 2007.

LISBOA, Roberto Senise. *Contratos difusos e coletivos: consumidor, meio ambiente, trabalho, agrário, locação, autor*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

LÔBO NETTO, Paulo Luiz. Constitucionalização do direito civil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, Senado Federal, n. 141, ano 36, p. 100, jan./mar. 1999.

_____. *Condições gerais dos contratos e cláusulas abusivas*. São Paulo: Saraiva, 1991.

_____. Princípios sociais dos contratos no CDC e no novo código civil. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 6, n. 55, mar. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2796>>. Acesso em: 22 abr. 2010.

LORENZETTI, Ricardo Luis. *Fundamentos do direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

LOTUFO, Renan. Da oportunidade da codificação civil e a constituição. In: SARLET, Ingo (Org.) *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

LUDWIG, Marcos de Campos. O direito ao livre desenvolvimento da personalidade na Alemanha e possibilidades de sua aplicação no direito privado brasileiro. In: MARTINS-COSTA, Judith (Org.). *A reconstrução do direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MARQUES, Cláudia Lima. *Comentários ao código de defesa do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 24.

_____. *Contratos no código de defesa do consumidor*. 5. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. Superação das antinomias pelo diálogo das fontes: o modelo brasileiro de coexistência entre o código de defesa do consumidor e o código civil de 2002. *Revista da Escola Superior da Magistratura de Sergipe - Esmese*, Aracaju n. 7, p. 19, 2004.

_____; SCHMITT, Cristiano Heineck. *Visões sobre os planos de saúde privada e o código de defesa do consumidor*. Disponível em www.saude.ba.gov.br>. Acesso em: 26 abr. 2010.

MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati. *Dignidade da pessoa humana: princípio constitucional fundamental*. 1. ed (2003), 4. tir. Curitiba: Juruá, 2006.

MARTINS-COSTA, Judith. O direito privado como um “sistema em construção”: as cláusulas gerais no projeto do Código Civil brasileiro. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 753, p. 28, jul.1998.

_____. As cláusulas gerais como fatores de mobilidade do sistema jurídico. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 680, p. 50.15, jun.1992.

MAURER, Béatrice. Notas sobre o respeito da dignidade da pessoa humana... ou pequena fuga incompleta em torno de um tema central. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Dimensões da dignidade da pessoa humana : ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 64.

MATTOS, Cecília. O ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito - Universidade de São Paulo, 1994.

MORAES, Alexandre (Org.). *Agências reguladoras*. São Paulo: Atlas, 2002.

_____. *Direito constitucional*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MORAES, Maria Celina Bodin de. A caminho de um direito civil constitucional. *Revista de Direito Civil Imobiliário, Agrário e Empresarial*, São Paulo, v. 17, n.65, p. 21-32, jul./set. 1993. p. 27.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000, p. 112.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil: parte geral*. 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. v. 1.

NALIN, Paulo. *Do contrato: conceito pós-moderno: em busca de sua formulação na perspectiva Civil-Constitucional*. Curitiba: Juruá, 2001. (Pensamento Jurídico, v.2).

NEGREIROS, Teresa. *Fundamentos para uma interpretação constitucional do princípio da boa-fé*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

_____. *Teoria do contrato: novos paradigmas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

NEVES, Gustavo Kloh Muller. Os princípios entre a teoria geral do direito e o direito civil constitucional. In: RAMOS, Carmem Lúcia Silveira *et al.* (Orgs.). *Diálogos sobre direito civil: construindo a racionalidade contemporânea*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1996.

NOVAIS, Aline Arquette Leite. Os novos paradigmas da teoria contratual: o princípio da boa fé objetiva e o princípio da tutela do hipossuficiente. In: TEPEDINO, Gustavo (Coord). *Problemas de direito civil – constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

NUNES, Luiz Antônio Rizzato. *O código de defesa do consumidor e os planos de saúde: o que importa saber*. Disponível em: <www.saraivajur.com.br/doutrinas/artigoc.cfm>. Acesso em: 27 abr. 2010.

NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. O direito à saúde e a efetividade dos direitos sociais. *Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos: Divisão Jurídica Instituição Toledo de Ensino de Bauru, Bauru*, n. 41, p. 77-78, 2004.

_____. *Curso de direito do consumidor*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE. *Informe sobre a saúde no Mundo*. 2008. Disponível em: <<http://www.who.int/>>. Acesso em: 15 jun. 2010.

ORGANIZAÇÃO PAN AMERICANA DE SAÚDE. *Relatório: a saúde no Brasil*. 1998. Disponível em: <<http://www.opas.org.br/>>. Acesso em: 11 abr. 2010.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Esboçando uma teoria geral dos contratos. *Jus Navigandi*, Teresina, v.9, n. 682, 18 maio 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6726>>. Acesso em: 20 abr. 2010.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 3.

PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

_____. *Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. 2. ed. São Paulo: Renovar, 2002.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o princípio da dignidade humana. In: PAULA, Alexandre Sturion de (Org.). *Ensaio constitucionais de direitos fundamentais*. Campinas: Servanda, 2006.

_____. *Temas de direitos humanos*. São Paulo: Max Limonad, 2003.

POLIGNANO, Marcus Vinícius. *História das políticas de saúde no Brasil: uma pequena revisão*. Disponível em: <http://internatorural.medicina.ufmg.br/saúde_no_brasil.pdf>. Acesso em: 13 abril 2010.

POSSAS, Cristina de Albuquerque. *Saúde e trabalho: a crise da previdência social*. Rio de Janeiro: Graal, 1981.

PRUX, Oscar Ivan. *A proteção do consumidor na prestação de serviços*. São Paulo, 2001. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2001. v. 2.

RAMOS, Carmem Lucia Silveira. Constitucionalização do direito privado e a sociedade sem fronteiras. In: FACHIN, Luiz Edson (Coord.). *Repensando fundamentos de direito civil brasileiro contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

REALE, Miguel. *A constituição e código civil*. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/constcc.htm>>. 2003. Acesso em: 12 mar. 2010.

_____. *Filosofia do direito*. São Paulo: Saraiva, 1994.

_____. *Visão geral do projeto de código civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

RIBEIRO, Joaquim de Sousa. Constitucionalização do Direito Civil. In: _____. *Direito dos contratos: estudos*. Coimbra: Coimbra, 2007. p. 7-33. p. 7-15.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação cível 2004.001.32713, da 5ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. Relator: Des. Luís Felipe Salomão. Disponível em: <<http://www.tj.rj.gov.br/>>. Acesso em: 11 abr. 2010.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.o 2006.001.51360. 3.a Câmara Cível. Relator: Des. Luiz Fernando Ribeiro de CARVALHO. *Diário da Justiça*, [S.l.], 24 de setembro de 2007.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.º 2007.001.23375. 15ª. Câmara Cível. Relatora: Helda Lima Meireles. *Diário da Justiça*, [S.l.], 14 de dezembro de 2007.

RIPERT, Georges. *A regra moral nas obrigações civis*. Tradução da terceira edição francesa por Osório de Oliveira. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2002.

RIVERA, Julio César. El derecho civil constitucional. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 85, n.728, p. 11-28, mar. 2006.

RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

_____. *Planos de assistência e seguros de saúde: lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

ROCHA, Julio César de Sá da Rocha. *Direito da saúde: direito sanitário na perspectiva dos interesses difusos e coletivos*. São Paulo: LTr, 1999.

RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 3.

RODRÍGUEZ MELÉNDEZ, Roberto Enrique. Derechos fundamentales entre particulares: una introducción a su problemática protección constitucional e internacional. *Revista de Derecho Constitucional*, San Salvador, Corte Suprema de Justicia de El Salvador - Centro de Documentación Judicial, t. 1, n. 25, p. 5, Oct./Dic. 1997.

SANTOS, Eduardo Sens. O novo código civil e as cláusulas gerais: exame da função social do contrato. *Revista Brasileira de Direito Privado*, São Paulo, n. 10, p. 29, abr/jun. 2002.

SANTOS, Fernando Ferreira dos. *Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: uma análise do inciso III, do art. 1º, da Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Celso Bastos, 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A constituição concretizada: construindo pontes com o público e o privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

_____. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

_____. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SAÚDE. In: WIKIPÉDIA, a enciclopédia livre. Flórida: Wikimedia Foundation, 2010.

Disponível em:

<<http://pt.wikipedia.org/w/index.php?title=Sa%C3%BAd&oldid=20042100>>. Acesso em: 10 mar. 2010.

SCHIER, Paulo Ricardo. *Filtragem constitucional: contribuindo para uma dogmática jurídica emancipatória*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999.

_____. Novos desafios da filtragem constitucional no momento do neoconstitucionalismo. *Revista Crítica Jurídica*, Curitiba, n. 24, p. 132, jan./dez. 2005.

SCHWARTZ, Germano. *Direito à saúde: efetivação em uma perspectiva sistêmica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SÉGUIN, Elida. *Plano de saúde*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005.

SILVA, José Luiz Toro. *Comentários à lei de planos de saúde*. Porto Alegre: Síntese, 1998.

STRECK, Lênio Luiz. Constituição, sistemas sociais e hermenêutica. *Anuário Mestrado e Doutorado*, Porto Alegre, n. 4, 2008.

TARTUCE, Flávio. *A função social dos contratos: do código de defesa do consumidor ao novo código civil*. São Paulo: Método, 2005.

_____. A função social dos contratos, a boa-fé objetiva e as recentes Súmulas do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em <www.flaviotartuce.adv.br> Acesso em 26 abr. 2010.

TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento brasileiro. In: _____. *Temas de direito civil*. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Renovar, 2001. v. 1.

_____. Contornos constitucionais da propriedade. In: _____. *Temas de direito civil*. ed. rev. atual. São Paulo: Renovar, 2001a. v. 1-2.

_____. Os 15 anos da constituição e direito civil. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro v. 14, ano 4, abr./jun. 2003. Editorial da Revista Trimestral de Direito Civil.

_____. Perspectivas do direito civil contemporâneo. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 27, 2006a. Editorial da Revista Trimestral de Direito Civil.

_____. Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil. In: _____. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

_____. Premissas metodológicas da constitucionalização do direito civil. In: _____. *Temas de direito civil*. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Renovar, 2001b. v. 1, p. 1.

_____. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. t. 2.

THEODORO JUNIOR, Humberto. *O contrato e seus princípios*. 3. ed. São Paulo: Aide, 2001.

_____. *O contrato e sua função social*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

TOMASZEWSKI, Adauto de Almeida. *Lições fundamentais de direito: direitos da personalidade: abordagens constitucionais, civis e processuais*. Londrina: [O autor], 2006. v. 1.

_____. *Lições fundamentais de direito: negócios jurídicos*. Londrina: [O autor], 2006. v. 2

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

_____. *Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

ANEXOS

ANEXO A

Lei n° 8.080, de 19 de setembro de 1990

ANEXO A - Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990

Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

DISPOSIÇÃO PRELIMINAR

Art. 1º Esta lei regula, em todo o território nacional, as ações e serviços de saúde, executados isolada ou conjuntamente, em caráter permanente ou eventual, por pessoas naturais ou jurídicas de direito Público ou privado.

**TÍTULO I
DAS DISPOSIÇÕES GERAIS**

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

§ 2º O dever do Estado não exclui o das pessoas, da família, das empresas e da sociedade.

Art. 3º A saúde tem como fatores determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais; os níveis de saúde da população expressam a organização social e econômica do País.

Parágrafo único. Dizem respeito também à saúde as ações que, por força do disposto no artigo anterior, se destinam a garantir às pessoas e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social.

**TÍTULO II
DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE****DISPOSIÇÃO PRELIMINAR**

Art. 4º O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde (SUS).

§ 1º Estão incluídas no disposto neste artigo as instituições públicas federais, estaduais e municipais de controle de qualidade, pesquisa e produção de insumos, medicamentos, inclusive de sangue e hemoderivados, e de equipamentos para saúde.

§ 2º A iniciativa privada poderá participar do Sistema Único de Saúde (SUS), em caráter complementar.

CAPÍTULO I

Dos Objetivos e Atribuições

Art. 5º São objetivos do Sistema Único de Saúde SUS:

I - a identificação e divulgação dos fatores condicionantes e determinantes da saúde;

II - a formulação de política de saúde destinada a promover, nos campos econômico e social, a observância do disposto no § 1º do art. 2º desta lei;

III - a assistência às pessoas por intermédio de ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada das ações assistenciais e das atividades preventivas.

Art. 6º Estão incluídas ainda no campo de atuação do Sistema Único de Saúde (SUS)

I - a execução de ações:

a) de vigilância sanitária;

b) de vigilância epidemiológica;

c) de saúde do trabalhador; e

d) de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica;

II - a participação na formulação da política e na execução de ações de saneamento básico;

III - a ordenação da formação de recursos humanos na área de saúde;

IV - a vigilância nutricional e a orientação alimentar;

V - a colaboração na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho;

VI - a formulação da política de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos e outros insumos de interesse para a saúde e a participação na sua produção;

VII - o controle e a fiscalização de serviços, produtos e substâncias de interesse para a saúde;

VIII - a fiscalização e a inspeção de alimentos, água e bebidas para consumo humano;

IX - a participação no controle e na fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;

X - o incremento, em sua área de atuação, do desenvolvimento científico e tecnológico;

XI - a formulação e execução da política de sangue e seus derivados.

§ 1º Entende-se por vigilância sanitária um conjunto de ações capaz de eliminar, diminuir ou prevenir riscos à saúde e de intervir nos problemas sanitários decorrentes do meio ambiente, da produção e circulação de bens e da prestação de serviços de interesse da saúde, abrangendo:

I - o controle de bens de consumo que, direta ou indiretamente, se relacionem com a saúde, compreendidas todas as etapas e processos, da produção ao consumo; e

II - o controle da prestação de serviços que se relacionam direta ou indiretamente com a saúde.

§ 2º Entende-se por vigilância epidemiológica um conjunto de ações que proporcionam o conhecimento, a detecção ou prevenção de qualquer mudança nos fatores determinantes e condicionantes de saúde individual ou coletiva, com a finalidade de recomendar e adotar as medidas de prevenção e controle das doenças ou agravos.

§ 3º Entende-se por saúde do trabalhador, para fins desta lei, um conjunto de atividades que se destina, através das ações de vigilância epidemiológica e vigilância sanitária, à promoção e proteção da saúde dos trabalhadores, assim como visa à recuperação e reabilitação da saúde dos trabalhadores submetidos aos riscos e agravos advindos das condições de trabalho, abrangendo:

I - assistência ao trabalhador vítima de acidentes de trabalho ou portador de doença profissional e do trabalho;

II - participação, no âmbito de competência do Sistema Único de Saúde (SUS), em estudos, pesquisas, avaliação e controle dos riscos e agravos potenciais à saúde existentes no processo de trabalho;

III - participação, no âmbito de competência do Sistema Único de Saúde (SUS), da normatização, fiscalização e controle das condições de produção, extração, armazenamento, transporte, distribuição e manuseio de substâncias, de produtos, de máquinas e de equipamentos que apresentam riscos à saúde do trabalhador;

IV - avaliação do impacto que as tecnologias provocam à saúde;

V - informação ao trabalhador e à sua respectiva entidade sindical e às empresas sobre os riscos de acidentes de trabalho, doença profissional e do trabalho, bem como os resultados de fiscalizações, avaliações ambientais e exames de saúde, de admissão, periódicos e de demissão, respeitados os preceitos da ética profissional;

VI - participação na normatização, fiscalização e controle dos serviços de saúde do trabalhador nas instituições e empresas públicas e privadas;

VII - revisão periódica da listagem oficial de doenças originadas no processo de trabalho, tendo na sua elaboração a colaboração das entidades sindicais; e

VIII - a garantia ao sindicato dos trabalhadores de requerer ao órgão competente a interdição de máquina, de setor de serviço ou de todo ambiente de trabalho, quando houver exposição a risco iminente para a vida ou saúde dos trabalhadores.

CAPÍTULO II

Dos Princípios e Diretrizes

Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:

I - universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;

II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema;

III - preservação da autonomia das pessoas na defesa de sua integridade física e moral;

IV - igualdade da assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie;

V - direito à informação, às pessoas assistidas, sobre sua saúde;

VI - divulgação de informações quanto ao potencial dos serviços de saúde e a sua utilização pelo usuário;

VII - utilização da epidemiologia para o estabelecimento de prioridades, a alocação de recursos e a orientação programática;

VIII - participação da comunidade;

IX - descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo:

a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios;

b) regionalização e hierarquização da rede de serviços de saúde;

X - integração em nível executivo das ações de saúde, meio ambiente e saneamento básico;

XI - conjugação dos recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios na prestação de serviços de assistência à saúde da população;

XII - capacidade de resolução dos serviços em todos os níveis de assistência; e

XIII - organização dos serviços públicos de modo a evitar duplicidade de meios para fins idênticos.

CAPÍTULO III

Da Organização, da Direção e da Gestão

Art. 8º As ações e serviços de saúde, executados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), seja diretamente ou mediante participação complementar da iniciativa privada, serão organizados de forma regionalizada e hierarquizada em níveis de complexidade crescente.

Art. 9º A direção do Sistema Único de Saúde (SUS) é única, de acordo com o inciso I do art. 198 da Constituição Federal, sendo exercida em cada esfera de governo pelos seguintes órgãos:

I - no âmbito da União, pelo Ministério da Saúde;

II - no âmbito dos Estados e do Distrito Federal, pela respectiva Secretaria de Saúde ou órgão equivalente; e

III - no âmbito dos Municípios, pela respectiva Secretaria de Saúde ou órgão equivalente.

Art. 10. Os municípios poderão constituir consórcios para desenvolver em conjunto as ações e os serviços de saúde que lhes correspondam.

§ 1º Aplica-se aos consórcios administrativos intermunicipais o princípio da direção única, e os respectivos atos constitutivos disporão sobre sua observância.

§ 2º No nível municipal, o Sistema Único de Saúde (SUS), poderá organizar-se em distritos de forma a integrar e articular recursos, técnicas e práticas voltadas para a cobertura total das ações de saúde.

Art. 11. (Vetado).

Art. 12. Serão criadas comissões intersetoriais de âmbito nacional, subordinadas ao Conselho Nacional de Saúde, integradas pelos Ministérios e órgãos competentes e por entidades representativas da sociedade civil.

Parágrafo único. As comissões intersetoriais terão a finalidade de articular políticas e programas de interesse para a saúde, cuja execução envolva áreas não compreendidas no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS).

Art. 13. A articulação das políticas e programas, a cargo das comissões intersetoriais, abrangerá, em especial, as seguintes atividades:

- I - alimentação e nutrição;
- II - saneamento e meio ambiente;
- III - vigilância sanitária e farmacoepidemiologia;
- IV - recursos humanos;
- V - ciência e tecnologia; e
- VI - saúde do trabalhador.

Art. 14. Deverão ser criadas Comissões Permanentes de integração entre os serviços de saúde e as instituições de ensino profissional e superior.

Parágrafo único. Cada uma dessas comissões terá por finalidade propor prioridades, métodos e estratégias para a formação e educação continuada dos recursos humanos do Sistema Único de Saúde (SUS), na esfera correspondente, assim como em relação à pesquisa e à cooperação técnica entre essas instituições.

CAPÍTULO IV Da Competência e das Atribuições

Seção I Das Atribuições Comuns

Art. 15. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exercerão, em seu âmbito administrativo, as seguintes atribuições:

- I - definição das instâncias e mecanismos de controle, avaliação e de fiscalização das ações e serviços de saúde;
- II - administração dos recursos orçamentários e financeiros destinados, em cada ano, à saúde;
- III - acompanhamento, avaliação e divulgação do nível de saúde da população e das condições ambientais;
- IV - organização e coordenação do sistema de informação de saúde;
- V - elaboração de normas técnicas e estabelecimento de padrões de qualidade e parâmetros de custos que caracterizam a assistência à saúde;
- VI - elaboração de normas técnicas e estabelecimento de padrões de qualidade para promoção da saúde do trabalhador;

VII - participação de formulação da política e da execução das ações de saneamento básico e colaboração na proteção e recuperação do meio ambiente;

VIII - elaboração e atualização periódica do plano de saúde;

IX - participação na formulação e na execução da política de formação e desenvolvimento de recursos humanos para a saúde;

X - elaboração da proposta orçamentária do Sistema Único de Saúde (SUS), de conformidade com o plano de saúde;

XI - elaboração de normas para regular as atividades de serviços privados de saúde, tendo em vista a sua relevância pública;

XII - realização de operações externas de natureza financeira de interesse da saúde, autorizadas pelo Senado Federal;

XIII - para atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias, a autoridade competente da esfera administrativa correspondente poderá requisitar bens e serviços, tanto de pessoas naturais como de jurídicas, sendo-lhes assegurada justa indenização;

XIV - implementar o Sistema Nacional de Sangue, Componentes e Derivados;

XV - propor a celebração de convênios, acordos e protocolos internacionais relativos à saúde, saneamento e meio ambiente;

XVI - elaborar normas técnico-científicas de promoção, proteção e recuperação da saúde;

XVII - promover articulação com os órgãos de fiscalização do exercício profissional e outras entidades representativas da sociedade civil para a definição e controle dos padrões éticos para pesquisa, ações e serviços de saúde;

XVIII - promover a articulação da política e dos planos de saúde;

XIX - realizar pesquisas e estudos na área de saúde;

XX - definir as instâncias e mecanismos de controle e fiscalização inerentes ao poder de polícia sanitária;

XXI - fomentar, coordenar e executar programas e projetos estratégicos e de atendimento emergencial.

Seção II Da Competência

Art. 16. A direção nacional do Sistema Único da Saúde (SUS) compete:

I - formular, avaliar e apoiar políticas de alimentação e nutrição;

II - participar na formulação e na implementação das políticas:

a) de controle das agressões ao meio ambiente;

b) de saneamento básico; e

c) relativas às condições e aos ambientes de trabalho;

III - definir e coordenar os sistemas:

a) de redes integradas de assistência de alta complexidade;

b) de rede de laboratórios de saúde pública;

c) de vigilância epidemiológica; e

d) vigilância sanitária;

IV - participar da definição de normas e mecanismos de controle, com órgão afins, de agravo sobre o meio ambiente ou dele decorrentes, que tenham repercussão na saúde humana;

V - participar da definição de normas, critérios e padrões para o controle das condições e dos ambientes de trabalho e coordenar a política de saúde do trabalhador;

VI - coordenar e participar na execução das ações de vigilância epidemiológica;

VII - estabelecer normas e executar a vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras, podendo a execução ser complementada pelos Estados, Distrito Federal e Municípios;

VIII - estabelecer critérios, parâmetros e métodos para o controle da qualidade sanitária de produtos, substâncias e serviços de consumo e uso humano;

IX - promover articulação com os órgãos educacionais e de fiscalização do exercício profissional, bem como com entidades representativas de formação de recursos humanos na área de saúde;

X - formular, avaliar, elaborar normas e participar na execução da política nacional e produção de insumos e equipamentos para a saúde, em articulação com os demais órgãos governamentais;

XI - identificar os serviços estaduais e municipais de referência nacional para o estabelecimento de padrões técnicos de assistência à saúde;

XII - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde;

XIII - prestar cooperação técnica e financeira aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para o aperfeiçoamento da sua atuação institucional;

XIV - elaborar normas para regular as relações entre o Sistema Único de Saúde (SUS) e os serviços privados contratados de assistência à saúde;

XV - promover a descentralização para as Unidades Federadas e para os Municípios, dos serviços e ações de saúde, respectivamente, de abrangência estadual e municipal;

XVI - normatizar e coordenar nacionalmente o Sistema Nacional de Sangue, Componentes e Derivados;

XVII - acompanhar, controlar e avaliar as ações e os serviços de saúde, respeitadas as competências estaduais e municipais;

XVIII - elaborar o Planejamento Estratégico Nacional no âmbito do SUS, em cooperação técnica com os Estados, Municípios e Distrito Federal;

XIX - estabelecer o Sistema Nacional de Auditoria e coordenar a avaliação técnica e financeira do SUS em todo o Território Nacional em cooperação técnica com os Estados, Municípios e Distrito Federal. (Vide Decreto nº 1.651, de 1995)

Parágrafo único. A União poderá executar ações de vigilância epidemiológica e sanitária em circunstâncias especiais, como na ocorrência de agravos inusitados à saúde, que possam escapar do controle da direção estadual do Sistema Único de Saúde (SUS) ou que representem risco de disseminação nacional.

Art. 17. À direção estadual do Sistema Único de Saúde (SUS) compete:

I - promover a descentralização para os Municípios dos serviços e das ações de saúde;

II - acompanhar, controlar e avaliar as redes hierarquizadas do Sistema Único de Saúde (SUS);

III - prestar apoio técnico e financeiro aos Municípios e executar supletivamente ações e serviços de saúde;

IV - coordenar e, em caráter complementar, executar ações e serviços:

a) de vigilância epidemiológica;

b) de vigilância sanitária;

c) de alimentação e nutrição; e

d) de saúde do trabalhador;

V - participar, junto com os órgãos afins, do controle dos agravos do meio ambiente que tenham repercussão na saúde humana;

VI - participar da formulação da política e da execução de ações de saneamento básico;

VII - participar das ações de controle e avaliação das condições e dos ambientes de trabalho;

VIII - em caráter suplementar, formular, executar, acompanhar e avaliar a política de insumos e equipamentos para a saúde;

IX - identificar estabelecimentos hospitalares de referência e gerir sistemas públicos de alta complexidade, de referência estadual e regional;

X - coordenar a rede estadual de laboratórios de saúde pública e hemocentros, e gerir as unidades que permaneçam em sua organização administrativa;

XI - estabelecer normas, em caráter suplementar, para o controle e avaliação das ações e serviços de saúde;

XII - formular normas e estabelecer padrões, em caráter suplementar, de procedimentos de controle de qualidade para produtos e substâncias de consumo humano;

XIII - colaborar com a União na execução da vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras;

XIV - o acompanhamento, a avaliação e divulgação dos indicadores de morbidade e mortalidade no âmbito da unidade federada.

Art. 18. À direção municipal do Sistema de Saúde (SUS) compete:

I - planejar, organizar, controlar e avaliar as ações e os serviços de saúde e gerir e executar os serviços públicos de saúde;

II - participar do planejamento, programação e organização da rede regionalizada e hierarquizada do Sistema Único de Saúde (SUS), em articulação com sua direção estadual;

III - participar da execução, controle e avaliação das ações referentes às condições e aos ambientes de trabalho;

IV - executar serviços:

a) de vigilância epidemiológica;

b) vigilância sanitária;

c) de alimentação e nutrição;

d) de saneamento básico; e

e) de saúde do trabalhador;

V - dar execução, no âmbito municipal, à política de insumos e equipamentos para a saúde;

VI - colaborar na fiscalização das agressões ao meio ambiente que tenham repercussão sobre a saúde humana e atuar, junto aos órgãos municipais, estaduais e federais competentes, para controlá-las;

VII - formar consórcios administrativos intermunicipais;

VIII - gerir laboratórios públicos de saúde e hemocentros;

IX - colaborar com a União e os Estados na execução da vigilância sanitária de portos, aeroportos e fronteiras;

X - observado o disposto no art. 26 desta Lei, celebrar contratos e convênios com entidades prestadoras de serviços privados de saúde, bem como controlar e avaliar sua execução;

XI - controlar e fiscalizar os procedimentos dos serviços privados de saúde;

XII - normatizar complementarmente as ações e serviços públicos de saúde no seu âmbito de atuação.

Art. 19. Ao Distrito Federal competem as atribuições reservadas aos Estados e aos Municípios.

CAPÍTULO V

Do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena

(Incluído pela Lei nº 9.836, de 1999)

Art. 19-A. As ações e serviços de saúde voltados para o atendimento das populações indígenas, em todo o território nacional, coletiva ou individualmente, obedecerão ao disposto nesta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.836, de 1999)

Art. 19-B. É instituído um Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, componente do Sistema Único de Saúde – SUS, criado e definido por esta Lei, e pela Lei nº 8.142, de 28 de dezembro de 1990, com o qual funcionará em perfeita integração. (Incluído pela Lei nº 9.836, de 1999)

Art. 19-C. Caberá à União, com seus recursos próprios, financiar o Subsistema de Atenção à Saúde Indígena. (Incluído pela Lei nº 9.836, de 1999)

Art. 19-D. O SUS promoverá a articulação do Subsistema instituído por esta Lei com os órgãos responsáveis pela Política Indígena do País. (Incluído pela Lei nº 9.836, de 1999)

Art. 19-E. Os Estados, Municípios, outras instituições governamentais e não-governamentais poderão atuar complementarmente no custeio e execução das ações. (Incluído pela Lei nº 9.836, de 1999)

Art. 19-F. Dever-se-á obrigatoriamente levar em consideração a realidade local e as especificidades da cultura dos povos indígenas e o modelo a ser adotado para a atenção à saúde indígena, que se deve pautar por uma abordagem diferenciada e global, contemplando os aspectos de assistência à saúde, saneamento básico, nutrição, habitação, meio ambiente, demarcação de terras, educação sanitária e integração institucional. (Incluído pela Lei nº 9.836, de 1999)

Art. 19-G. O Subsistema de Atenção à Saúde Indígena deverá ser, como o SUS, descentralizado, hierarquizado e regionalizado. (Incluído pela Lei nº 9.836, de 1999)

§ 1º O Subsistema de que trata o *caput* deste artigo terá como base os Distritos Sanitários Especiais Indígenas. (Incluído pela Lei nº 9.836, de 1999)

§ 2º O SUS servirá de retaguarda e referência ao Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, devendo, para isso, ocorrer adaptações na estrutura e organização do SUS nas regiões onde residem as populações indígenas, para propiciar essa integração e o atendimento necessário em todos os níveis, sem discriminações. (Incluído pela Lei nº 9.836, de 1999)

§ 3º As populações indígenas devem ter acesso garantido ao SUS, em âmbito local, regional e de centros especializados, de acordo com suas necessidades, compreendendo a atenção primária, secundária e terciária à saúde. (Incluído pela Lei nº 9.836, de 1999)

Art. 19-H. As populações indígenas terão direito a participar dos organismos colegiados de formulação, acompanhamento e avaliação das políticas de saúde, tais como o Conselho Nacional de Saúde e os Conselhos Estaduais e Municipais de Saúde, quando for o caso. (Incluído pela Lei nº 9.836, de 1999)

CAPÍTULO VI
DO SUBSISTEMA DE ATENDIMENTO E INTERNAÇÃO
DOMICILIAR
(Incluído pela Lei nº 10.424, de 2002)

Art. 19-I. São estabelecidos, no âmbito do Sistema Único de Saúde, o atendimento domiciliar e a internação domiciliar. (Incluído pela Lei nº 10.424, de 2002)

§ 1º Na modalidade de assistência de atendimento e internação domiciliares incluem-se, principalmente, os procedimentos médicos, de enfermagem, fisioterapêuticos, psicológicos e de assistência social, entre outros necessários ao cuidado integral dos pacientes em seu domicílio. (Incluído pela Lei nº 10.424, de 2002)

§ 2º O atendimento e a internação domiciliares serão realizados por equipes multidisciplinares que atuarão nos níveis da medicina preventiva, terapêutica e reabilitadora. (Incluído pela Lei nº 10.424, de 2002)

§ 3º O atendimento e a internação domiciliares só poderão ser realizados por indicação médica, com expressa concordância do paciente e de sua família. (Incluído pela Lei nº 10.424, de 2002)

CAPÍTULO VII
DO SUBSISTEMA DE ACOMPANHAMENTO DURANTE O
TRABALHO DE PARTO, PARTO E PÓS-PARTO IMEDIATO
(Incluído pela Lei nº 11.108, de 2005)

Art. 19-J. Os serviços de saúde do Sistema Único de Saúde - SUS, da rede própria ou conveniada, ficam obrigados a permitir a presença, junto à parturiente, de 1 (um) acompanhante durante todo o período de trabalho de parto, parto e pós-parto imediato. (Incluído pela Lei nº 11.108, de 2005)

§ 1º O acompanhante de que trata o caput deste artigo será indicado pela parturiente. (Incluído pela Lei nº 11.108, de 2005)

§ 2º As ações destinadas a viabilizar o pleno exercício dos direitos de que trata este artigo constarão do regulamento da lei, a ser elaborado pelo órgão competente do Poder Executivo. (Incluído pela Lei nº 11.108, de 2005)

Art. 19-L. (VETADO) (Incluído pela Lei nº 11.108, de 2005)

TÍTULO III
DOS SERVIÇOS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE

CAPÍTULO I
Do Funcionamento

Art. 20. Os serviços privados de assistência à saúde caracterizam-se pela atuação, por iniciativa própria, de profissionais liberais, legalmente habilitados, e de pessoas jurídicas de direito privado na promoção, proteção e recuperação da saúde.

Art. 21. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

Art. 22. Na prestação de serviços privados de assistência à saúde, serão observados os princípios éticos e as normas expedidas pelo órgão de direção do Sistema Único de Saúde (SUS) quanto às condições para seu funcionamento.

Art. 23. É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou de capitais estrangeiros na assistência à saúde, salvo através de doações de organismos internacionais vinculados à Organização das Nações Unidas, de entidades de cooperação técnica e de financiamento e empréstimos.

§ 1º Em qualquer caso é obrigatória a autorização do órgão de direção nacional do Sistema Único de Saúde (SUS), submetendo-se a seu controle as atividades que forem desenvolvidas e os instrumentos que forem firmados.

§ 2º Excetuam-se do disposto neste artigo os serviços de saúde mantidos, sem finalidade lucrativa, por empresas, para atendimento de seus empregados e dependentes, sem qualquer ônus para a seguridade social.

CAPÍTULO II

Da Participação Complementar

Art. 24. Quando as suas disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área, o Sistema Único de Saúde (SUS) poderá recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada.

Parágrafo único. A participação complementar dos serviços privados será formalizada mediante contrato ou convênio, observadas, a respeito, as normas de direito público.

Art. 25. Na hipótese do artigo anterior, as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos terão preferência para participar do Sistema Único de Saúde (SUS).

Art. 26. Os critérios e valores para a remuneração de serviços e os parâmetros de cobertura assistencial serão estabelecidos pela direção nacional do Sistema Único de Saúde (SUS), aprovados no Conselho Nacional de Saúde.

§ 1º Na fixação dos critérios, valores, formas de reajuste e de pagamento da remuneração aludida neste artigo, a direção nacional do Sistema Único de Saúde (SUS) deverá fundamentar seu ato em demonstrativo econômico-financeiro que garanta a efetiva qualidade de execução dos serviços contratados.

§ 2º Os serviços contratados submeter-se-ão às normas técnicas e administrativas e aos princípios e diretrizes do Sistema Único de Saúde (SUS), mantido o equilíbrio econômico e financeiro do contrato.

§ 3º (Vetado).

§ 4º Aos proprietários, administradores e dirigentes de entidades ou serviços contratados é vedado exercer cargo de chefia ou função de confiança no Sistema Único de Saúde (SUS).

TÍTULO IV

DOS RECURSOS HUMANOS

Art. 27. A política de recursos humanos na área da saúde será formalizada e executada, articuladamente, pelas diferentes esferas de governo, em cumprimento dos seguintes objetivos:

I - organização de um sistema de formação de recursos humanos em todos os níveis de ensino, inclusive de pós-graduação, além da elaboração de programas de permanente aperfeiçoamento de pessoal;

II - (Vetado)

III - (Vetado)

IV - valorização da dedicação exclusiva aos serviços do Sistema Único de Saúde (SUS).

Parágrafo único. Os serviços públicos que integram o Sistema Único de Saúde (SUS) constituem campo de prática para ensino e pesquisa, mediante normas específicas, elaboradas conjuntamente com o sistema educacional.

Art. 28. Os cargos e funções de chefia, direção e assessoramento, no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), só poderão ser exercidas em regime de tempo integral.

§ 1º Os servidores que legalmente acumulam dois cargos ou empregos poderão exercer suas atividades em mais de um estabelecimento do Sistema Único de Saúde (SUS).

§ 2º O disposto no parágrafo anterior aplica-se também aos servidores em regime de tempo integral, com exceção dos ocupantes de cargos ou função de chefia, direção ou assessoramento.

Art. 29. (Vetado).

Art. 30. As especializações na forma de treinamento em serviço sob supervisão serão regulamentadas por Comissão Nacional, instituída de acordo com o art. 12 desta Lei, garantida a participação das entidades profissionais correspondentes.

TÍTULO V DO FINANCIAMENTO

CAPÍTULO I Dos Recursos

Art. 31. O orçamento da seguridade social destinará ao Sistema Único de Saúde (SUS) de acordo com a receita estimada, os recursos necessários à realização de suas finalidades, previstos em proposta elaborada pela sua direção nacional, com a participação dos órgãos da Previdência Social e da Assistência Social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na Lei de Diretrizes Orçamentárias.

Art. 32. São considerados de outras fontes os recursos provenientes de:

I - (Vetado)

II - Serviços que possam ser prestados sem prejuízo da assistência à saúde;

III - ajuda, contribuições, doações e donativos;

IV - alienações patrimoniais e rendimentos de capital;

V - taxas, multas, emolumentos e preços públicos arrecadados no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS); e

VI - rendas eventuais, inclusive comerciais e industriais.

§ 1º Ao Sistema Único de Saúde (SUS) caberá metade da receita de que trata o inciso I deste artigo, apurada mensalmente, a qual será destinada à recuperação de viciados.

§ 2º As receitas geradas no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS) serão creditadas diretamente em contas especiais, movimentadas pela sua direção, na esfera de poder onde forem arrecadadas.

§ 3º As ações de saneamento que venham a ser executadas supletivamente pelo Sistema Único de Saúde (SUS), serão financiadas por recursos tarifários específicos e outros da União, Estados, Distrito Federal, Municípios e, em particular, do Sistema Financeiro da Habitação (SFH).

§ 4º (Vetado).

§ 5º As atividades de pesquisa e desenvolvimento científico e tecnológico em saúde serão co-financiadas pelo Sistema Único de Saúde (SUS), pelas universidades e pelo orçamento fiscal, além de recursos de instituições de fomento e financiamento ou de origem externa e receita própria das instituições executoras.

§ 6º (Vetado).

CAPÍTULO II Da Gestão Financeira

Art. 33. Os recursos financeiros do Sistema Único de Saúde (SUS) serão depositados em conta especial, em cada esfera de sua atuação, e movimentados sob fiscalização dos respectivos Conselhos de Saúde.

§ 1º Na esfera federal, os recursos financeiros, originários do Orçamento da Seguridade Social, de outros Orçamentos da União, além de outras fontes, serão administrados pelo Ministério da Saúde, através do Fundo Nacional de Saúde.

§ 2º (Vetado).

§ 3º (Vetado).

§ 4º O Ministério da Saúde acompanhará, através de seu sistema de auditoria, a conformidade à programação aprovada da aplicação dos recursos repassados a Estados e Municípios. Constatada a malversação, desvio ou não aplicação dos recursos, caberá ao Ministério da Saúde aplicar as medidas previstas em lei.

Art. 34. As autoridades responsáveis pela distribuição da receita efetivamente arrecadada transferirão automaticamente ao Fundo Nacional de Saúde (FNS), observado o critério do parágrafo único deste artigo, os recursos financeiros correspondentes às dotações consignadas no Orçamento da Seguridade Social, a projetos e atividades a serem executados no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS).

Parágrafo único. Na distribuição dos recursos financeiros da Seguridade Social será observada a mesma proporção da despesa prevista de cada área, no Orçamento da Seguridade Social.

Art. 35. Para o estabelecimento de valores a serem transferidos a Estados, Distrito Federal e Municípios, será utilizada a combinação dos seguintes critérios, segundo análise técnica de programas e projetos:

- I - perfil demográfico da região;
- II - perfil epidemiológico da população a ser coberta;
- III - características quantitativas e qualitativas da rede de saúde na área;
- IV - desempenho técnico, econômico e financeiro no período anterior;
- V - níveis de participação do setor saúde nos orçamentos estaduais e municipais;
- VI - previsão do plano quinquenal de investimentos da rede;
- VII - ressarcimento do atendimento a serviços prestados para outras esferas de governo.

§ 1º Metade dos recursos destinados a Estados e Municípios será distribuída segundo o quociente de sua divisão pelo número de habitantes, independentemente de qualquer procedimento prévio.

§ 2º Nos casos de Estados e Municípios sujeitos a notório processo de migração, os critérios demográficos mencionados nesta lei serão ponderados por outros indicadores de crescimento populacional, em especial o número de eleitores registrados.

§ 3º (Vetado).

§ 4º (Vetado).

§ 5º (Vetado).

§ 6º O disposto no parágrafo anterior não prejudica a atuação dos órgãos de controle interno e externo e nem a aplicação de penalidades previstas em lei, em caso de irregularidades verificadas na gestão dos recursos transferidos.

CAPÍTULO III

Do Planejamento e do Orçamento

Art. 36. O processo de planejamento e orçamento do Sistema Único de Saúde (SUS) será ascendente, do nível local até o federal, ouvidos seus órgãos deliberativos,

compatibilizando-se as necessidades da política de saúde com a disponibilidade de recursos em planos de saúde dos Municípios, dos Estados, do Distrito Federal e da União.

§ 1º Os planos de saúde serão a base das atividades e programações de cada nível de direção do Sistema Único de Saúde (SUS), e seu financiamento será previsto na respectiva proposta orçamentária.

§ 2º É vedada a transferência de recursos para o financiamento de ações não previstas nos planos de saúde, exceto em situações emergenciais ou de calamidade pública, na área de saúde.

Art. 37. O Conselho Nacional de Saúde estabelecerá as diretrizes a serem observadas na elaboração dos planos de saúde, em função das características epidemiológicas e da organização dos serviços em cada jurisdição administrativa.

Art. 38. Não será permitida a destinação de subvenções e auxílios a instituições prestadoras de serviços de saúde com finalidade lucrativa.

DAS DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

Art. 39. (Vetado).

§ 1º (Vetado).

§ 2º (Vetado).

§ 3º (Vetado).

§ 4º (Vetado).

§ 5º A cessão de uso dos imóveis de propriedade do Inamps para órgãos integrantes do Sistema Único de Saúde (SUS) será feita de modo a preservá-los como patrimônio da Seguridade Social.

§ 6º Os imóveis de que trata o parágrafo anterior serão inventariados com todos os seus acessórios, equipamentos e outros

§ 7º (Vetado).

§ 8º O acesso aos serviços de informática e bases de dados, mantidos pelo Ministério da Saúde e pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, será assegurado às Secretarias Estaduais e Municipais de Saúde ou órgãos congêneres, como suporte ao processo de gestão, de forma a permitir a gerência informatizada das contas e a disseminação de estatísticas sanitárias e epidemiológicas médico-hospitalares.

Art. 40. (Vetado)

Art. 41. As ações desenvolvidas pela Fundação das Pioneiras Sociais e pelo Instituto Nacional do Câncer, supervisionadas pela direção nacional do Sistema Único de

Saúde (SUS), permanecerão como referencial de prestação de serviços, formação de recursos humanos e para transferência de tecnologia.

Art. 42. (Vetado).

Art. 43. A gratuidade das ações e serviços de saúde fica preservada nos serviços públicos contratados, ressalvando-se as cláusulas dos contratos ou convênios estabelecidos com as entidades privadas.

Art. 44. (Vetado).

Art. 45. Os serviços de saúde dos hospitais universitários e de ensino integram-se ao Sistema Único de Saúde (SUS), mediante convênio, preservada a sua autonomia administrativa, em relação ao patrimônio, aos recursos humanos e financeiros, ensino, pesquisa e extensão nos limites conferidos pelas instituições a que estejam vinculados.

§ 1º Os serviços de saúde de sistemas estaduais e municipais de previdência social deverão integrar-se à direção correspondente do Sistema Único de Saúde (SUS), conforme seu âmbito de atuação, bem como quaisquer outros órgãos e serviços de saúde.

§ 2º Em tempo de paz e havendo interesse recíproco, os serviços de saúde das Forças Armadas poderão integrar-se ao Sistema Único de Saúde (SUS), conforme se dispuser em convênio que, para esse fim, for firmado.

Art. 46. o Sistema Único de Saúde (SUS), estabelecerá mecanismos de incentivos à participação do setor privado no investimento em ciência e tecnologia e estimulará a transferência de tecnologia das universidades e institutos de pesquisa aos serviços de saúde nos Estados, Distrito Federal e Municípios, e às empresas nacionais.

Art. 47. O Ministério da Saúde, em articulação com os níveis estaduais e municipais do Sistema Único de Saúde (SUS), organizará, no prazo de dois anos, um sistema nacional de informações em saúde, integrado em todo o território nacional, abrangendo questões epidemiológicas e de prestação de serviços.

Art. 48. (Vetado).

Art. 49. (Vetado).

Art. 50. Os convênios entre a União, os Estados e os Municípios, celebrados para implantação dos Sistemas Unificados e Descentralizados de Saúde, ficarão rescindidos à proporção que seu objeto for sendo absorvido pelo Sistema Único de Saúde (SUS).

Art. 51. (Vetado).

Art. 52. Sem prejuízo de outras sanções cabíveis, constitui crime de emprego irregular de verbas ou rendas públicas (Código Penal, art. 315) a utilização de recursos financeiros do Sistema Único de Saúde (SUS) em finalidades diversas das previstas nesta lei.

Art. 53. (Vetado).

Art. 54. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 55. São revogadas a Lei nº. 2.312, de 3 de setembro de 1954, a Lei nº. 6.229, de 17 de julho de 1975, e demais disposições em contrário.

Brasília, 19 de setembro de 1990; 169º da Independência e 102º da República.

FERNANDO COLLOR

Alceni Guerra

ANEXO B

Lei n° 9.656, de 03 de junho de 1998

ANEXO B - Lei nº 9.656, de 03 de junho de 1998

Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos ou seguros privados de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade.

§ 1º Para os fins do disposto no caput deste artigo, consideram-se:

I - operadoras de planos privados de assistência à saúde: toda e qualquer pessoa jurídica de direito privado, independente da forma jurídica de sua constituição, que ofereça tais planos mediante contraprestações pecuniárias, com atendimento em serviços próprios ou de terceiros;

II - operadoras de seguros privados de assistência à saúde: as pessoas jurídicas constituídas e reguladas em conformidade com a legislação específica para a atividade de comercialização de seguros e que garantam a cobertura de riscos de assistência à saúde, mediante livre escolha pelo segurado do prestador do respectivo serviço e reembolso de despesas, exclusivamente.

§2º Incluem-se na abrangência desta Lei as entidades ou empresas que mantêm sistemas de assistência à saúde pela modalidade de autogestão.

§ 3º A assistência a que alude o caput deste artigo compreende todas as ações necessárias à prevenção da doença e à recuperação, à manutenção e à reabilitação da saúde, observados os termos desta Lei e do contrato firmado entre as partes.

§ 4º As pessoas físicas ou jurídicas residentes ou domiciliadas no exterior podem constituir ou participar do capital, ou do aumento do capital, de pessoas jurídicas de direito privado constituídas sob as leis brasileiras para operar planos e seguros privados de assistência à saúde.

Art. 1º Submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade, adotando-se, para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - Plano Privado de Assistência à Saúde: prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - Operadora de Plano de Assistência à Saúde: pessoa jurídica constituída sob a modalidade de sociedade civil ou comercial, cooperativa, ou entidade de autogestão, que opere produto, serviço ou contrato de que trata o inciso I deste artigo; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - Carteira: o conjunto de contratos de cobertura de custos assistenciais ou de serviços de assistência à saúde em qualquer das modalidades de que tratam o inciso I e o § 1º deste artigo, com todos os direitos e obrigações nele contidos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1º Está subordinada às normas e à fiscalização da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS qualquer modalidade de produto, serviço e contrato que apresente, além da garantia de cobertura financeira de riscos de assistência médica, hospitalar e odontológica, outras características que o diferencie de atividade exclusivamente financeira, tais como: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

a) custeio de despesas; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

b) oferecimento de rede credenciada ou referenciada; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

c) reembolso de despesas; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

d) mecanismos de regulação; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

e) qualquer restrição contratual, técnica ou operacional para a cobertura de procedimentos solicitados por prestador escolhido pelo consumidor; e (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

f) vinculação de cobertura financeira à aplicação de conceitos ou critérios médico-assistenciais. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º Incluem-se na abrangência desta Lei as cooperativas que operem os produtos de que tratam o inciso I e o § 1º deste artigo, bem assim as entidades ou empresas que mantêm sistemas de assistência à saúde, pela modalidade de autogestão ou de administração. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3º As pessoas físicas ou jurídicas residentes ou domiciliadas no exterior podem constituir ou participar do capital, ou do aumento do capital, de pessoas jurídicas de direito privado constituídas sob as leis brasileiras para operar planos privados de assistência à saúde. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4º É vedada às pessoas físicas a operação dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º deste artigo. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 5º É vedada às pessoas físicas a operação de plano ou seguro privado de assistência à saúde.

Art. 2o Para o cumprimento das obrigações constantes do contrato, as pessoas jurídicas de que trata esta Lei poderão: (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - nos planos privados de assistência à saúde, manter serviços próprios, contratar ou credenciar pessoas físicas ou jurídicas legalmente habilitadas e reembolsar o beneficiário das despesas decorrentes de eventos cobertos pelo plano; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - nos seguros privados de assistência à saúde, reembolsar o segurado ou, ainda, pagar por ordem e conta deste, diretamente aos prestadores, livremente escolhidos pelo segurado, as despesas advindas de eventos cobertos, nos limites da apólice. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2000)

Parágrafo único. Nos seguros privados de assistência à saúde, e sem que isso implique o desvirtuamento do princípio da livre escolha dos segurados, as sociedades seguradoras podem apresentar relação de prestadores de serviços de assistência à saúde. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 3o Sem prejuízo das atribuições previstas na legislação vigente e observadas, no que couber, as disposições expressas nas Leis nos 8.078, de 11 de setembro de 1990, e 8.080, de 19 de setembro de 1990, compete ao Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP, ouvido, obrigatoriamente, o órgão instituído nos termos do art. 6o desta Lei, ressalvado o disposto no inciso VIII, regulamentar os planos privados de assistência à saúde, e em particular dispor sobre: (Vigência) (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - a constituição, organização, funcionamento e fiscalização das operadoras de planos privados de assistência à saúde; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - as condições técnicas aplicáveis às operadoras de planos privados de assistência à saúde, de acordo com as suas peculiaridades; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - as características gerais dos instrumentos contratuais utilizados na atividade das operadoras de planos privados de assistência à saúde; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - as normas de contabilidade, atuariais e estatísticas, a serem observadas pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

V - o capital e o patrimônio líquido das operadoras de planos privados de assistência à saúde, assim como a forma de sua subscrição e realização quando se tratar de sociedade anônima de capital; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VI - os limites técnicos das operações relacionadas com planos privados de assistência à saúde; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VII - os critérios de constituição de garantias de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, consistentes em bens, móveis ou imóveis, ou fundos especiais ou seguros garantidores, a serem observados pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VIII - a direção fiscal, a liquidação extrajudicial e os procedimentos de recuperação financeira. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Parágrafo único. A regulamentação prevista neste artigo obedecerá às características específicas da operadora, mormente no que concerne à natureza jurídica de seus atos constitutivos. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 4o O art. 33 do Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966, alterado pela Lei nº 8.127, de 20 de dezembro de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação: (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

"Art. 33. O Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP será integrado pelos seguintes membros: (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - Ministro de Estado da Fazenda, ou seu representante legal; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - Ministro de Estado da Saúde, ou seu representante legal; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - Ministro de Estado da Justiça, ou seu representante legal; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - Ministro de Estado da Previdência e Assistência Social, ou seu representante legal; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

V - Presidente do Banco Central do Brasil, ou seu representante legal; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VI - Superintendente da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, ou seu representante legal; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VII - Presidente do Instituto de Resseguros do Brasil - IRB, ou seu representante legal. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1o O Conselho será presidido pelo Ministro de Estado da Fazenda e, na sua ausência, pelo Superintendente da SUSEP. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2o O CNSP terá seu funcionamento regulado em regimento interno." (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 5o Compete à Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, de acordo com as diretrizes e resoluções do CNSP, sem prejuízo das atribuições previstas na legislação em vigor: (Vigência) (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - autorizar os pedidos de constituição, funcionamento, cisão, fusão, incorporação, alteração ou transferência do controle societário das operadoras de planos privados de assistência à saúde; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - fiscalizar as atividades das operadoras de planos privados de assistência à saúde e zelar pelo cumprimento das normas atinentes ao funcionamento dos planos privados de saúde; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - aplicar as penalidades cabíveis às operadoras de planos privados de assistência à saúde previstas nesta Lei; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - estabelecer critérios gerais para o exercício de cargos diretivos das operadoras de planos privados de assistência à saúde, segundo normas definidas pelo CNSP; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

V - proceder à liquidação das operadoras que tiverem cassada a autorização para funcionar no País; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VI - promover a alienação da carteira de planos ou seguros das operadoras. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1º A SUSEP contará, em sua estrutura organizacional, com setor específico para o tratamento das questões concernentes às operadoras referidas no art. 1º. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º A SUSEP ouvirá o Ministério da Saúde para a apreciação de questões concernentes às coberturas, aos aspectos sanitários e epidemiológicos relativos à prestação de serviços médicos e hospitalares. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 6º É criada a Câmara de Saúde Suplementar como órgão do Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP, com competência privativa para se pronunciar acerca das matérias de sua audiência obrigatória, previstas no art. 3º, bem como propor a expedição de normas sobre: (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - regulamentação das atividades das operadoras de planos e seguros privados de assistência à saúde; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - fixação de condições mínimas dos contratos relativos a planos e seguros privados de assistência à saúde; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - critérios normativos em relação aos procedimentos de credenciamento e destituição de prestadores de serviço do sistema, visando assegurar o equilíbrio das relações entre os consumidores e os operadores de planos e seguros privados de assistência à saúde; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - estabelecimento de mecanismos de garantia, visando preservar a prestação de serviços aos consumidores; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

V - o regimento interno da própria Câmara. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 7º A Câmara de Saúde Suplementar é composta dos seguintes membros: (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - Ministro de Estado da Saúde, ou seu representante legal, na qualidade de presidente; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - Ministro de Estado da Fazenda, ou seu representante legal; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - Ministro de Estado da Previdência e Assistência Social, ou seu representante legal; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - Ministro de Estado do Trabalho, ou seu representante legal; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

V - Secretário Executivo do Ministério da Saúde, ou seu representante legal; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VI - Superintendente da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, ou seu representante legal; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VII - Secretário de Direito Econômico do Ministério da Justiça, ou seu representante legal; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VIII - um representante indicado pelo Conselho Nacional de Saúde - CNS, dentre seus membros; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IX - um representante de entidades de defesa do consumidor; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

X - um representante de entidades de consumidores de planos e seguros privados de assistência à saúde; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XI - um representante indicado pelos órgãos superiores de classe que representem os estabelecimentos de seguro; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XII - um representante indicado pelos órgãos superiores de classe que representem o segmento de autogestão de assistência à saúde; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XIII - um representante indicado pelos órgãos superiores de classe que representem a medicina de grupo; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XIV - um representante indicado pelas entidades que representem as cooperativas de serviços médicos; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XV - um representante das entidades filantrópicas da área de saúde; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XVI - um representante indicado pelas entidades nacionais de representação da categoria dos médicos; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XVII - um representante indicado pelas entidades nacionais de representação da categoria dos odontólogos; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XVIII - um representante indicado pelos órgãos superiores de classe que representem as empresas de odontologia de grupo; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XIX - um representante do Ministério Público Federal. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1º As deliberações da Câmara dar-se-ão por maioria de votos, presente a maioria absoluta de seus membros, e as proposições aprovadas por dois terços de seus integrantes exigirão igual quorum para serem reformadas, no todo ou em parte, pelo CNSP. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º Em suas faltas e impedimentos, o presidente da Câmara será substituído pelo Secretário Executivo do Ministério da Saúde. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3º A Câmara, mediante deliberação de seus membros, pode constituir subcomissões consultivas, formadas por representantes dos profissionais e dos estabelecimentos de serviços de saúde, das entidades vinculadas à assistência à saúde ou dos consumidores, conforme dispuser seu regimento interno. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4º Os representantes de que tratam os incisos VIII a XVII serão indicados pelas respectivas entidades e designados pelo Ministro de Estado da Saúde. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 5º As matérias definidas no art. 3º e em seus incisos, bem como as de competência da Câmara, têm prazo de trinta dias para discussão e votação, após o que poderão ser avocadas pelo CNSP para deliberação final. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 8º Para obter a autorização de funcionamento a que alude o inciso I do art. 5º, as operadoras de planos privados de assistência à saúde devem satisfazer as seguintes exigências:

Art. 8º Para obter a autorização de funcionamento, as operadoras de planos privados de assistência à saúde devem satisfazer os seguintes requisitos, independentemente de outros que venham a ser determinados pela ANS: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - registro nos Conselhos Regionais de Medicina e Odontologia, conforme o caso, em cumprimento ao disposto no art. 1º da Lei no 6.839, de 30 de outubro de 1980;

II - descrição pormenorizada dos serviços de saúde próprios oferecidos e daqueles a serem prestados por terceiros;

III - descrição de suas instalações e equipamentos destinados a prestação de serviços;

IV - especificação dos recursos humanos qualificados e habilitados, com responsabilidade técnica de acordo com as leis que regem a matéria;

V - demonstração da capacidade de atendimento em razão dos serviços a serem prestados;

VI - demonstração da viabilidade econômico-financeira dos planos privados de assistência à saúde oferecidos, respeitadas as peculiaridades operacionais de cada uma das respectivas operadoras;

VII - especificação da área geográfica coberta pelo plano privado de assistência à saúde.

Parágrafo único. São dispensadas do cumprimento das condições estabelecidas:

I - nos incisos I a V do caput, as operadoras de seguros privados a que alude o inciso II do § 1º do art. 1º;

II - nos incisos VI e VII do caput, as entidades ou empresas que mantêm sistemas de assistência privada à saúde na modalidade de autogestão, definidas no § 2º do art. 1º.

§ 1º São dispensadas do cumprimento das condições estabelecidas nos incisos VI e VII deste artigo as entidades ou empresas que mantêm sistemas de assistência privada à saúde na modalidade de autogestão, citadas no § 2º do art. 1º. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º A autorização de funcionamento será cancelada caso a operadora não comercialize os produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, no prazo máximo de cento e oitenta dias a contar do seu registro na ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3º As operadoras privadas de assistência à saúde poderão voluntariamente requerer autorização para encerramento de suas atividades, observando os seguintes requisitos, independentemente de outros que venham a ser determinados pela ANS: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

a) comprovação da transferência da carteira sem prejuízo para o consumidor, ou a inexistência de beneficiários sob sua responsabilidade; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

b) garantia da continuidade da prestação de serviços dos beneficiários internados ou em tratamento; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

c) comprovação da quitação de suas obrigações com os prestadores de serviço no âmbito da operação de planos privados de assistência à saúde; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

d) informação prévia à ANS, aos beneficiários e aos prestadores de serviço contratados, credenciados ou referenciados, na forma e nos prazos a serem definidos pela ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 9º As operadoras de planos privados de assistência à saúde só podem comercializar ou operar planos que tenham sido previamente protocolados na SUSEP, de acordo com as normas técnicas e gerais definidas pelo CNSP.

§ 1º O protocolamento previsto no caput não exclui a responsabilidade da operadora pelo descumprimento das disposições desta Lei e dos respectivos regulamentos.

§ 2º O número do certificado de registro da operadora, expedido pela SUSEP, deve constar dos instrumentos contratuais referentes aos planos ou seguros privados de assistência à saúde.

Art. 9º Após decorridos cento e vinte dias de vigência desta Lei, para as operadoras, e duzentos e quarenta dias, para as administradoras de planos de assistência à saúde, e até que sejam definidas pela ANS, as normas gerais de registro, as pessoas jurídicas que operam os produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, e observado o que dispõe o art. 19, só poderão comercializar estes produtos se: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - as operadoras e administradoras estiverem provisoriamente cadastradas na ANS; e (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - os produtos a serem comercializados estiverem registrados na ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1º O descumprimento das formalidades previstas neste artigo, além de configurar infração, constitui agravante na aplicação de penalidades por infração das demais normas previstas nesta Lei. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º A ANS poderá solicitar informações, determinar alterações e promover a suspensão do todo ou de parte das condições dos planos apresentados. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3º A autorização de comercialização será cancelada caso a operadora não comercialize os planos ou os produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, no prazo máximo de cento e oitenta dias a contar do seu registro na ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4º A ANS poderá determinar a suspensão temporária da comercialização de plano ou produto caso identifique qualquer irregularidade contratual, econômico-financeira ou assistencial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 10. É instituído o plano ou seguro-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial compreendendo partos e tratamentos, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermaria ou centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças relacionadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta Lei, exceto:

I - tratamento clínico ou cirúrgico experimental, assim definido pela autoridade competente;

Art. 10. É instituído o plano-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermaria, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta Lei, exceto: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - tratamento clínico ou cirúrgico experimental; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim;

III - inseminação artificial;

IV - tratamento de rejuvenescimento ou de emagrecimento com finalidade estética;

V - fornecimento de medicamentos importados não nacionalizados;

VI - fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar;

VII - fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico, observado o disposto no § 1º deste artigo;

VII - fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VIII - procedimentos odontológicos, salvo o conjunto de serviços voltados à prevenção e manutenção básica da saúde dentária, assim compreendidos a pesquisa, o tratamento e a remoção de focos de infecção dentária, profilaxia de cárie dentária, cirurgia e traumatologia bucomaxilar; (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IX - tratamentos ilícitos ou antiéticos, assim definidos sob o aspecto médico, ou não reconhecidos pelas autoridades competentes;

X - casos de cataclismos, guerras e comoções internas, quando declarados pela autoridade competente.

§ 1º As exceções constantes do inciso VII podem ser a qualquer tempo revistas e atualizadas pelo CNSP, permanentemente, mediante a devida análise técnico-atuarial.

§ 2º As operadoras definidas nos incisos I e II do § 1º do art. 1º oferecerão, obrigatoriamente, o plano ou seguro-referência de que trata este artigo a todos os seus atuais e futuros consumidores.

§ 3º Excluem-se da obrigatoriedade a que se refere o § 2º deste artigo as entidades ou empresas que mantêm sistemas de assistência à saúde pela modalidade de autogestão.

§ 1º As exceções constantes dos incisos deste artigo serão objeto de regulamentação pela ANS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º As pessoas jurídicas que comercializam produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei oferecerão, obrigatoriamente, a partir de 3 de dezembro de 1999, o plano-referência de que trata este artigo a todos os seus atuais e futuros consumidores. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3º Excluem-se da obrigatoriedade a que se refere o § 2º deste artigo as pessoas jurídicas que mantêm sistemas de assistência à saúde pela modalidade de autogestão e as pessoas jurídicas que operem exclusivamente planos odontológicos. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4º A amplitude das coberturas, inclusive de transplantes e de procedimentos de alta complexidade, será definida por normas editadas pela ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 10-A. Cabe às operadoras definidas nos incisos I e II do § 1º do art. 1º desta Lei, por meio de sua rede de unidades conveniadas, prestar serviço de cirurgia plástica reconstrutiva de mama, utilizando-se de todos os meios e técnicas necessárias, para o tratamento de mutilação decorrente de utilização de técnica de tratamento de câncer. (Incluído pela Lei nº 10.223, de 2001)

Art. 11. É vedada a exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data de contratação dos planos ou seguros de que trata esta Lei após vinte e quatro meses de vigência do aludido instrumento contratual, cabendo à respectiva operadora o ônus da prova e da demonstração do conhecimento prévio do consumidor.

Art. 11. É vedada a exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data de contratação dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei após vinte e quatro meses de vigência do aludido instrumento contratual, cabendo à respectiva operadora o ônus da prova e da demonstração do conhecimento prévio do consumidor ou beneficiário. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Parágrafo único. É vedada a suspensão da assistência à saúde do consumidor ou beneficiário, titular ou dependente, até a prova de que trata o caput, na forma

da regulamentação a ser editada pela ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência de planos ou seguros privados de assistência à saúde que contenham redução ou extensão da cobertura assistencial e do padrão de conforto de internação hospitalar, em relação ao plano referência definido no art. 10, desde que observadas as seguintes exigências mínimas:

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: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - quando incluir atendimento ambulatorial:

a) cobertura de consultas médicas, em número ilimitado, em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina;

b) cobertura de serviços de apoio diagnóstico e tratamento e demais procedimentos ambulatoriais, solicitados pelo médico assistente;

b) cobertura de serviços de apoio diagnóstico, tratamentos e demais procedimentos ambulatoriais, solicitados pelo médico assistente; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - quando incluir internação hospitalar:

a) cobertura 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;

a) cobertura de internações hospitalares, vedada a limitação de prazo, valor máximo e quantidade, em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina, admitindo-se a exclusão dos procedimentos obstétricos; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

b) cobertura de internações hospitalares em centro de terapia intensiva, ou similar, vedada a limitação de prazo, valor máximo e quantidade, a critério do médico assistente; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

c) cobertura de despesas referentes a honorários médicos, serviços gerais de enfermagem e alimentação;

d) cobertura de exames complementares indispensáveis para o controle da evolução da doença e elucidação diagnóstica, fornecimento de medicamentos, anestésicos, oxigênio, transfusões e sessões de quimioterapia e radioterapia, conforme prescrição do médico assistente, realizados ou ministrados durante o período de internação hospitalar;

e) cobertura de taxa de sala de cirurgia, incluindo materiais utilizados, assim como da remoção do paciente, comprovadamente necessária, para outro estabelecimento hospitalar, em território brasileiro, dentro dos limites de abrangência geográfica previstos no contrato;

d) cobertura de exames complementares indispensáveis para o controle da evolução da doença e elucidação diagnóstica, fornecimento de medicamentos, anestésicos, gases medicinais, transfusões e sessões de quimioterapia e radioterapia, conforme prescrição do médico assistente, realizados ou ministrados durante o período de internação hospitalar; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

e) cobertura de toda e qualquer taxa, incluindo materiais utilizados, assim como da remoção do paciente, comprovadamente necessária, para outro estabelecimento hospitalar, dentro dos limites de abrangência geográfica previstos no contrato, em território brasileiro; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

f) cobertura de despesas de acompanhante, no caso de pacientes menores de dezoito anos;

III - quando incluir atendimento obstétrico:

a) cobertura assistencial ao recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, ou de seu dependente, durante os primeiros trinta dias após o parto;

b) inscrição assegurada ao recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, no plano ou seguro como dependente, isento do cumprimento dos períodos de carência, desde que a inscrição ocorra no prazo máximo de trinta dias do nascimento;

b) inscrição assegurada ao recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, como dependente, isento do cumprimento dos períodos de carência, desde que a inscrição ocorra no prazo máximo de trinta dias do nascimento ou da adoção; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - quando incluir atendimento odontológico:

a) cobertura de consultas e exames auxiliares ou complementares, solicitados pelo odontólogo assistente;

b) cobertura de procedimentos preventivos, de dentística e endodontia;

c) cobertura de cirurgias orais menores, assim consideradas as realizadas em ambiente ambulatorial e sem anestesia geral;

V - quando fixar períodos de carência:

a) prazo máximo de trezentos dias para partos a termo;

b) prazo máximo de cento e oitenta dias para os demais casos;

c) prazo máximo de vinte e quatro horas para a cobertura dos casos de urgência e emergência; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VI - reembolso, nos limites das obrigações contratuais, das despesas efetuadas pelo beneficiário, titular ou dependente, com assistência à saúde, em casos de urgência ou emergência, quando não for possível a utilização de serviços próprios, contratados ou credenciados pelas operadoras definidas no art. 1º, de acordo com a relação de preços de serviços médicos e hospitalares praticados pelo respectivo plano, pagáveis no prazo máximo de trinta dias após a entrega à operadora da documentação adequada;

VI - reembolso, em todos os tipos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, nos limites das obrigações contratuais, das despesas efetuadas pelo beneficiário com assistência à saúde, em casos de urgência ou emergência, quando não for possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, de acordo com a relação de preços de serviços médicos e hospitalares praticados pelo respectivo produto, pagáveis no prazo máximo de trinta dias após a entrega da documentação adequada; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VII - inscrição de filho adotivo, menor de doze anos de idade, aproveitando os períodos de carência já cumpridos pelo consumidor adotante.

§ 1º Dos contratos de planos e seguros de assistência à saúde com redução da cobertura prevista no plano ou seguro-referência, mencionado no art. 10, deve constar:

I - declaração em separado do consumidor contratante de que tem conhecimento da existência e disponibilidade do aludido plano ou seguro e de que este lhe foi oferecido;

II - a cobertura às doenças constantes na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial da Saúde.

§ 2º É obrigatória cobertura do atendimento nos casos:

I - de emergência, como tal definidos os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizado em declaração do médico assistente;

II - de urgência, assim entendidos os resultantes de acidentes pessoais ou de complicações no processo gestacional.

§ 1º Após cento e vinte dias da vigência desta Lei, fica proibido o oferecimento de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei fora das segmentações de que trata este artigo, observadas suas respectivas condições de abrangência e contratação. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º A partir de 3 de dezembro de 1999, da documentação relativa à contratação de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, nas segmentações de que trata este artigo, deverá constar declaração em separado do consumidor, de que tem conhecimento da existência e disponibilidade do plano referência, e de que este lhe foi oferecido. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3º Nas hipóteses previstas no parágrafo anterior, é vedado o estabelecimento de carências superiores a três dias úteis. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 13. Os contratos de planos e seguros privados de assistência à saúde têm renovação automática a partir do vencimento do prazo inicial de vigência, não cabendo a cobrança de taxas ou qualquer outro valor no ato da renovação.

Parágrafo único. Aos planos ou seguros individuais ou familiares, aplicam-se as seguintes disposições:

I - o prazo mínimo de vigência contratual de um ano;

II - são vedadas:

a) a recontagem de carências;

b) a suspensão do contrato e a denúncia unilateral, salvo por fraude ou não pagamento da mensalidade por período superior a sessenta dias, a cada ano de vigência do contrato;

c) a denúncia unilateral durante a ocorrência de internação do titular.

Art. 13. Os contratos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei têm renovação automática a partir do vencimento do prazo inicial de vigência, não cabendo a cobrança de taxas ou qualquer outro valor no ato da renovação. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Parágrafo único. Os produtos de que trata o caput, contratados individualmente, terão vigência mínima de um ano, sendo vedadas: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - a recontagem de carências; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - 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 do contrato, desde que o consumidor seja comprovadamente notificado até o quinquagésimo dia de inadimplência; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato, em qualquer hipótese, durante a ocorrência de internação do titular. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 14. Em razão da idade do consumidor, ou da condição de pessoa portadora de deficiência, ninguém pode ser impedido de participar de planos ou seguros privados de assistência à saúde.

Art. 14. Em razão da idade do consumidor, ou da condição de pessoa portadora de deficiência, ninguém pode ser impedido de participar de planos privados de assistência à saúde. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 15. É facultada a variação das contraprestações pecuniárias estabelecidas nos contratos de planos e seguros de que trata esta Lei em razão da idade do consumidor, desde que sejam previstas no contrato inicial as faixas etárias e os percentuais de reajuste incidentes em cada uma delas, conforme critérios e parâmetros gerais fixados pelo CNSP.

Parágrafo único. É vedada a variação a que alude o caput para consumidores com mais de sessenta anos de idade, se já participarem do mesmo plano ou seguro, ou sucessor, há mais de dez anos.

Art. 15. A variação das contraprestações pecuniárias estabelecidas nos contratos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, em razão da idade do consumidor, somente poderá ocorrer caso estejam previstas no contrato inicial as faixas etárias e os percentuais de reajustes incidentes em cada uma delas, conforme normas expedidas pela ANS, ressalvado o disposto no art. 35-E. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Parágrafo único. É vedada a variação a que alude o caput para consumidores com mais de sessenta anos de idade, que participarem dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º, ou sucessores, há mais de dez anos. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 16. Dos contratos, regulamentos ou condições gerais dos planos e seguros tratados nesta Lei devem constar dispositivos que indiquem com clareza:

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: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - as condições de admissão;

II - o início da vigência;

III - os períodos de carência para consultas, internações, procedimentos e exames;

IV - as faixas etárias e os percentuais a que alude o caput do art. 15;

V - as condições de perda da qualidade de beneficiário ou segurado;

V - as condições de perda da qualidade de beneficiário; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VI - os eventos cobertos e excluídos;

VII - as modalidades do plano ou seguro;

- a) individual;
- b) familiar; ou
- c) coletivo;

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

VII - o regime, ou tipo de contratação: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

- a) individual ou familiar; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)
- b) coletivo empresarial; ou (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)
- c) coletivo por adesão; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

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; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IX - os bônus, os descontos ou os agravamentos da contraprestação pecuniária;

X - a área geográfica de abrangência do plano ou seguro;

X - a área geográfica de abrangência; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XI - os critérios de reajuste e revisão das contraprestações pecuniárias.

XII - número de registro na ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1º A todo consumidor titular de plano individual ou familiar será obrigatoriamente entregue, quando de sua inscrição, cópia do contrato, do regulamento ou das condições gerais do plano ou seguro privado de assistência à saúde, além de material explicativo que descreva, em linguagem simples e precisa, todas as suas características, direitos e obrigações.

§ 2º A validade dos documentos a que alude o caput condiciona-se à aposição da rubrica do consumidor ao lado de cada um dos dispositivos indicados nos incisos I a XI deste artigo.

Parágrafo único. A todo consumidor titular de plano individual ou familiar será obrigatoriamente entregue, quando de sua inscrição, cópia do contrato, do regulamento ou das condições gerais dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o, além de material explicativo que descreva, em linguagem simples e precisa, todas as suas características, direitos e obrigações. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 17. A inclusão como contratados ou credenciados dos planos privados de assistência à saúde, de qualquer hospital, casa de saúde, clínica, laboratório ou entidade correlata ou assemelhada de assistência à saúde implica compromisso para com os consumidores quanto à sua manutenção ao longo da vigência dos contratos.

§ 1o É facultada a substituição do contratado ou credenciado a que se refere o caput, desde que por outro equivalente e mediante comunicação aos consumidores com trinta dias de antecedência.

§ 2o Na hipótese de a substituição a que se refere o parágrafo anterior ocorrer durante internação do consumidor, o estabelecimento obriga-se a mantê-lo internado e a operadora obriga-se ao pagamento das despesas até a alta hospitalar, a critério médico, na forma do contrato.

Art. 17. A inclusão como contratados, referenciados ou credenciados dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei, de qualquer entidade hospitalar, implica compromisso para com os consumidores quanto à sua manutenção ao longo da vigência dos contratos. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1o É facultada a substituição de entidade hospitalar, a que se refere o caput deste artigo, desde que por outro equivalente e mediante comunicação aos consumidores e à ANS com trinta dias de antecedência, ressalvados desse prazo mínimo os casos decorrentes de rescisão por fraude ou infração das normas sanitárias e fiscais em vigor. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2o Na hipótese de a substituição do estabelecimento hospitalar a que se refere o § 1o ocorrer por vontade da operadora durante período de internação do consumidor, o estabelecimento obriga-se a manter a internação e a operadora, a pagar as despesas até a alta hospitalar, a critério médico, na forma do contrato. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3o Excetua-se do previsto no § 2o os casos de substituição do estabelecimento hospitalar por infração às normas sanitárias em vigor, durante período de internação, quando a operadora arcará com a responsabilidade pela transferência imediata para outro estabelecimento equivalente, garantindo a continuação da assistência, sem ônus adicional para o consumidor. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4o Em caso de redimensionamento da rede hospitalar por redução, as empresas deverão solicitar à ANS autorização expressa para tanto, informando: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - nome da entidade a ser excluída; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - capacidade operacional a ser reduzida com a exclusão; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - impacto sobre a massa assistida, a partir de parâmetros definidos pela ANS, correlacionando a necessidade de leitos e a capacidade operacional restante; e (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - justificativa para a decisão, observando a obrigatoriedade de manter cobertura com padrões de qualidade equivalente e sem ônus adicional para o consumidor. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 18. A aceitação, por parte de qualquer prestador de serviço ou profissional de saúde, da condição de contratado ou credenciado de uma operadora de planos ou seguros privados de assistência à saúde, impõe-lhe as seguintes obrigações e direitos:

Art. 18. A aceitação, por parte de qualquer prestador de serviço ou profissional de saúde, da condição de contratado, credenciado ou cooperado de uma operadora de produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei, implicará as seguintes obrigações e direitos: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - o consumidor de determinada operadora, em nenhuma hipótese e sob nenhum pretexto ou alegação, pode ser discriminado ou atendido de forma distinta daquela dispensada aos clientes vinculados a outra operadora ou plano;

II - a marcação de consultas, exames e quaisquer outros procedimentos deve ser feita de forma a atender às necessidades dos consumidores, privilegiando os casos de emergência ou urgência, assim como as pessoas com mais de sessenta e cinco anos de idade, as gestantes, lactantes, lactentes e crianças até cinco anos;

III - a manutenção de relacionamento de contratação ou credenciamento com quantas operadoras de planos ou seguros privados de assistência à saúde desejar, sendo expressamente vedado impor contratos de exclusividade ou de restrição à atividade profissional.

III - a manutenção de relacionamento de contratação, credenciamento ou referenciamento com número ilimitado de operadoras, sendo expressamente vedado às operadoras, independente de sua natureza jurídica constitutiva, impor contratos de exclusividade ou de restrição à atividade profissional. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Parágrafo único. A partir de 3 de dezembro de 1999, os prestadores de serviço ou profissionais de saúde não poderão manter contrato, credenciamento ou referenciamento com operadoras que não tiverem registros para funcionamento e comercialização conforme previsto nesta Lei, sob pena de responsabilidade por atividade irregular. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 19. As pessoas jurídicas que, na data de vigência desta Lei, já atuavam como operadoras de planos ou seguros privados de assistência à saúde terão o prazo de cento e oitenta dias, contado da expedição das normas pelo CNSP, para requererem a sua autorização de funcionamento.

Parágrafo único. O não cumprimento do disposto no caput deste artigo implica o pagamento de multa diária fixada pelo CNSP e aplicada pela SUSEP às operadoras de planos e seguros de que trata esta Lei.

Art. 19. Para requerer a autorização definitiva de funcionamento, as pessoas jurídicas que já atuavam como operadoras ou administradoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, terão prazo de cento e oitenta dias, a partir da publicação da regulamentação específica pela ANS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1º Até que sejam expedidas as normas de registro, serão mantidos registros provisórios das pessoas jurídicas e dos produtos na ANS, com a finalidade de autorizar a comercialização ou operação dos produtos a que alude o caput, a partir de 2 de janeiro de 1999. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º Para o registro provisório, as operadoras ou administradoras dos produtos a que alude o caput deverão apresentar à ANS as informações requeridas e os seguintes documentos, independentemente de outros que venham a ser exigidos: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - registro do instrumento de constituição da pessoa jurídica; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - nome fantasia; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - CNPJ; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - endereço; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

V - telefone, fax e e-mail; e (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VI - principais dirigentes da pessoa jurídica e nome dos cargos que ocupam. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3º Para registro provisório dos produtos a serem comercializados, deverão ser apresentados à ANS os seguintes dados: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - razão social da operadora ou da administradora; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - CNPJ da operadora ou da administradora; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - nome do produto; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - segmentação da assistência (ambulatorial, hospitalar com obstetrícia, hospitalar sem obstetrícia, odontológica e referência); (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

V - tipo de contratação (individual/familiar, coletivo empresarial e coletivo por adesão); (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VI - âmbito geográfico de cobertura; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VII - faixas etárias e respectivos preços; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

VIII - rede hospitalar própria por Município (para segmentações hospitalar e referência); (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IX - rede hospitalar contratada ou referenciada por Município (para segmentações hospitalar e referência); (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

X - outros documentos e informações que venham a ser solicitados pela ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4º Os procedimentos administrativos para registro provisório dos produtos serão tratados em norma específica da ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 5º Independentemente do cumprimento, por parte da operadora, das formalidades do registro provisório, ou da conformidade dos textos das condições gerais ou dos instrumentos contratuais, ficam garantidos, a todos os usuários de produtos a que alude o caput, contratados a partir de 2 de janeiro de 1999, todos os benefícios de acesso e cobertura previstos nesta Lei e em seus regulamentos, para cada segmentação definida no art. 12. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 6º O não-cumprimento do disposto neste artigo implica o pagamento de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) aplicada às operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 7º As pessoas jurídicas que forem iniciar operação de comercialização de planos privados de assistência à saúde, a partir de 8 de dezembro de 1998, estão sujeitas aos registros de que trata o § 1º deste artigo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 20. As operadoras de planos ou seguros de que trata esta Lei são obrigadas a fornecer periodicamente ao Ministério da Saúde e à SUSEP informações e estatísticas, incluídas as de natureza cadastral, que permitam a identificação de seus consumidores, e de seus dependentes, consistentes de seus nomes, inscrições no Cadastro de Pessoas Físicas dos titulares e Municípios onde residem, para fins do disposto no art. 32.

Parágrafo único. Os servidores da SUSEP, no exercício de suas atividades, têm livre acesso às operadoras de planos privados de assistência à saúde, podendo requisitar e

apreender livros, notas técnicas, processos e documentos, caracterizando-se como embaraço à fiscalização, sujeito às penas previstas na lei, qualquer dificuldade oposta à consecução desse objetivo.

Art. 20. As operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei são obrigadas a fornecer, periodicamente, à ANS todas as informações e estatísticas relativas as suas atividades, incluídas as de natureza cadastral, especialmente aquelas que permitam a identificação dos consumidores e de seus dependentes, incluindo seus nomes, inscrições no Cadastro de Pessoas Físicas dos titulares e Municípios onde residem, para fins do disposto no art. 32. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1o Os agentes, especialmente designados pela ANS, para o exercício das atividades de fiscalização e nos limites por ela estabelecidos, têm livre acesso às operadoras, podendo requisitar e apreender processos, contratos, manuais de rotina operacional e demais documentos, relativos aos produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei. (Renumerado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2o Caracteriza-se como embaraço à fiscalização, sujeito às penas previstas na lei, a imposição de qualquer dificuldade à consecução dos objetivos da fiscalização, de que trata o § 1o deste artigo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 21. É vedado às operadoras de planos privados de assistência à saúde realizar quaisquer operações financeiras:

I - com seus diretores e membros dos conselhos administrativos, consultivos, fiscais ou assemelhados, bem como com os respectivos cônjuges e parentes até o segundo grau, inclusive;

II - com empresa de que participem as pessoas a que se refere o inciso anterior, desde que estas sejam, em conjunto ou isoladamente, consideradas como controladora da empresa.

II - com empresa de que participem as pessoas a que se refere o inciso I, desde que estas sejam, em conjunto ou isoladamente, consideradas como controladoras da empresa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 22. As operadoras de planos privados de assistência à saúde submeterão suas contas a auditores independentes, registrados no respectivo Conselho Regional de Contabilidade e na Comissão de Valores Mobiliários - CVM, publicando, anualmente, o parecer respectivo, juntamente com as demonstrações financeiras determinadas pela Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

Parágrafo único. A auditoria independente também poderá ser exigida quanto aos cálculos atuariais, elaborados segundo normas definidas pelo CNSP.

§ 1o A auditoria independente também poderá ser exigida quanto aos cálculos atuariais, elaborados segundo diretrizes gerais definidas pelo CONSU. (Renumerado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2o As operadoras com número de beneficiários inferior a vinte mil usuários ficam dispensadas da publicação do parecer do auditor e das demonstrações financeiras, devendo, a ANS, dar-lhes publicidade. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 23. As operadoras de planos privados de assistência à saúde não podem requerer concordata e não estão sujeitas a falência, mas tão-somente ao regime de liquidação extrajudicial, previsto no Decreto-Lei no 73, de 21 de novembro de 1966.

Art. 23. As operadoras de planos privados de assistência à saúde não podem requerer concordata e não estão sujeitas a falência ou insolvência civil, mas tão-somente ao regime de liquidação extrajudicial. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1o As operadoras sujeitar-se-ão ao regime de falência ou insolvência civil quando, no curso da liquidação extrajudicial, forem verificadas uma das seguintes hipóteses: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - o ativo da massa liquidanda não for suficiente para o pagamento de pelo menos a metade dos créditos quirografários; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - o ativo realizável da massa liquidanda não for suficiente, sequer, para o pagamento das despesas administrativas e operacionais inerentes ao regular processamento da liquidação extrajudicial; ou (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - nas hipóteses de fundados indícios de condutas previstas nos arts. 186 a 189 do Decreto-Lei no 7.661, de 21 de junho de 1945. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2o Para efeito desta Lei, define-se ativo realizável como sendo todo ativo que possa ser convertido em moeda corrente em prazo compatível para o pagamento das despesas administrativas e operacionais da massa liquidanda. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3o À vista do relatório do liquidante extrajudicial, e em se verificando qualquer uma das hipóteses previstas nos incisos I, II ou III do § 1o deste artigo, a ANS poderá autorizá-lo a requerer a falência ou insolvência civil da operadora. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4o A distribuição do requerimento produzirá imediatamente os seguintes efeitos: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - a manutenção da suspensão dos prazos judiciais em relação à massa liquidanda; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - a suspensão dos procedimentos administrativos de liquidação extrajudicial, salvo os relativos à guarda e à proteção dos bens e imóveis da massa; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - a manutenção da indisponibilidade dos bens dos administradores, gerentes, conselheiros e assemelhados, até posterior determinação judicial; e (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - prevenção do juízo que emitir o primeiro despacho em relação ao pedido de conversão do regime. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 5o A ANS, no caso previsto no inciso II do § 1o deste artigo, poderá, no período compreendido entre a distribuição do requerimento e a decretação da falência ou insolvência civil, apoiar a proteção dos bens móveis e imóveis da massa liquidanda. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 6o O liquidante enviará ao juízo prevento o rol das ações judiciais em curso cujo andamento ficará suspenso até que o juiz competente nomeie o síndico da massa falida ou o liquidante da massa insolvente. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 24. Sempre que ocorrer insuficiência nas garantias a que alude o inciso VII do art. 3o, ou anormalidades econômico-financeiras ou administrativas graves, em qualquer operadora de planos privados de assistência à saúde, a SUSEP poderá nomear, por prazo não superior a cento e oitenta dias, um diretor-fiscal com as atribuições que serão fixadas de acordo com as normas baixadas pelo CNSP.

§ 1o O descumprimento das determinações do diretor-fiscal por administradores, conselheiros ou empregados da operadora de planos privados de assistência à saúde acarretará o imediato afastamento do infrator, sem prejuízo das sanções penais cabíveis, assegurado o direito ao contraditório, sem efeito suspensivo, para o CNSP.

§ 2o Os administradores da operadora que se encontrar em regime de direção fiscal serão suspensos do exercício de suas funções a partir do momento em que for instaurado processo-crime por atos ou fatos relativos à respectiva gestão, perdendo imediatamente o cargo na hipótese de condenação judicial transitada em julgado.

§ 3o No prazo que lhe for designado, o diretor-fiscal procederá à análise da organização administrativa e da situação econômico-financeira da operadora e proporá à SUSEP as medidas cabíveis conforme previsto nesta Lei.

§ 4o O diretor-fiscal poderá propor a transformação do regime de direção em liquidação extrajudicial.

§ 5o No caso de não surtirem efeitos as medidas especiais para recuperação econômico-financeira, a SUSEP promoverá, no prazo máximo de noventa dias, a alienação por leilão da carteira das operadoras de planos e seguros privados de assistência à saúde.

Art. 24. Sempre que detectadas nas operadoras sujeitas à disciplina desta Lei insuficiência das garantias do equilíbrio financeiro, anormalidades econômico-financeiras ou administrativas graves que coloquem em risco a continuidade ou a qualidade do atendimento à saúde, a ANS poderá determinar a alienação da carteira, o regime de direção fiscal ou técnica, por prazo não superior a trezentos e sessenta e cinco dias, ou a liquidação

extrajudicial, conforme a gravidade do caso. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1o O descumprimento das determinações do diretor-fiscal ou técnico, e do liquidante, por dirigentes, administradores, conselheiros ou empregados da operadora de planos privados de assistência à saúde acarretará o imediato afastamento do infrator, por decisão da ANS, sem prejuízo das sanções penais cabíveis, assegurado o direito ao contraditório, sem que isto implique efeito suspensivo da decisão administrativa que determinou o afastamento. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2o A ANS, ex officio ou por recomendação do diretor técnico ou fiscal ou do liquidante, poderá, em ato administrativo devidamente motivado, determinar o afastamento dos diretores, administradores, gerentes e membros do conselho fiscal da operadora sob regime de direção ou em liquidação. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3o No prazo que lhe for designado, o diretor-fiscal ou técnico procederá à análise da organização administrativa e da situação econômico-financeira da operadora, bem assim da qualidade do atendimento aos consumidores, e proporá à ANS as medidas cabíveis. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4o O diretor-fiscal ou técnico poderá propor a transformação do regime de direção em liquidação extrajudicial. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 5o A ANS promoverá, no prazo máximo de noventa dias, a alienação da carteira das operadoras de planos privados de assistência à saúde, no caso de não surtirem efeito as medidas por ela determinadas para sanar as irregularidades ou nas situações que impliquem risco para os consumidores participantes da carteira. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 24-A. Os administradores das operadoras de planos privados de assistência à saúde em regime de direção fiscal ou liquidação extrajudicial, independentemente da natureza jurídica da operadora, ficarão com todos os seus bens indisponíveis, não podendo, por qualquer forma, direta ou indireta, aliená-los ou onerá-los, até apuração e liquidação final de suas responsabilidades. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1o A indisponibilidade prevista neste artigo decorre do ato que decretar a direção fiscal ou a liquidação extrajudicial e atinge a todos aqueles que tenham estado no exercício das funções nos doze meses anteriores ao mesmo ato. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2o Na hipótese de regime de direção fiscal, a indisponibilidade de bens a que se refere o caput deste artigo poderá não alcançar os bens dos administradores, por deliberação expressa da Diretoria Colegiada da ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3º A ANS, ex officio ou por recomendação do diretor fiscal ou do liquidante, poderá estender a indisponibilidade prevista neste artigo: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - aos bens de gerentes, conselheiros e aos de todos aqueles que tenham concorrido, no período previsto no § 1º, para a decretação da direção fiscal ou da liquidação extrajudicial; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - aos bens adquiridos, a qualquer título, por terceiros, no período previsto no § 1º, das pessoas referidas no inciso I, desde que configurada fraude na transferência. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4º Não se incluem nas disposições deste artigo os bens considerados inalienáveis ou impenhoráveis pela legislação em vigor. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 5º A indisponibilidade também não alcança os bens objeto de contrato de alienação, de promessa de compra e venda, de cessão ou promessa de cessão de direitos, desde que os respectivos instrumentos tenham sido levados ao competente registro público, anteriormente à data da decretação da direção fiscal ou da liquidação extrajudicial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 6º Os administradores das operadoras de planos privados de assistência à saúde respondem solidariamente pelas obrigações por eles assumidas durante sua gestão até o montante dos prejuízos causados, independentemente donexo de causalidade. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001) Art. 24-B. A Diretoria Colegiada definirá as atribuições e competências do diretor técnico, diretor fiscal e do responsável pela alienação de carteira, podendo ampliá-las, se necessário. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 24-C. Os créditos decorrentes da prestação de serviços de assistência privada à saúde preferem a todos os demais, exceto os de natureza trabalhista e tributários. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 24-D. Aplica-se à liquidação extrajudicial das operadoras de planos privados de assistência à saúde e ao disposto nos arts. 24-A e 35-I, no que couber com os preceitos desta Lei, o disposto na Lei no 6.024, de 13 de março de 1974, no Decreto-Lei no 7.661, de 21 de junho de 1945, no Decreto-Lei no 41, de 18 de novembro de 1966, e no Decreto-Lei no 73, de 21 de novembro de 1966, conforme o que dispuser a ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 25. As infrações dos dispositivos desta Lei sujeitam a operadora de planos ou seguros privados de assistência à saúde, seus administradores, membros de conselhos administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados às seguintes penalidades, sem prejuízo de outras estabelecidas na legislação vigente:

Art. 25. As infrações dos dispositivos desta Lei e de seus regulamentos, bem como aos dispositivos dos contratos firmados, a qualquer tempo, entre operadoras e usuários de planos privados de assistência à saúde, sujeitam a operadora dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, seus administradores, membros de conselhos

administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados às seguintes penalidades, sem prejuízo de outras estabelecidas na legislação vigente: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001) (Vigência)

I - advertência;

II - multa pecuniária;

III - suspensão do exercício do cargo;

IV - inabilitação temporária para exercício de cargos em operadoras de planos ou seguros de assistência à saúde;

IV - inabilitação temporária para exercício de cargos em operadoras de planos de assistência à saúde; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

V - inabilitação permanente para exercício de cargos de direção ou em conselhos das operadoras a que se refere esta Lei, bem como em entidades de previdência privada, sociedades seguradoras, corretoras de seguros e instituições financeiras.

VI - cancelamento da autorização de funcionamento e alienação da carteira da operadora. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 26. Os administradores e membros dos conselhos administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados das operadoras de que trata esta Lei respondem solidariamente pelos prejuízos causados a terceiros, inclusive aos acionistas, cotistas, cooperados e consumidores, conforme o caso, em consequência do descumprimento de leis, normas e instruções referentes às operações previstas na legislação e, em especial, pela falta de constituição e cobertura das garantias obrigatórias referidas no inciso VII do art. 3o.

Art. 26. Os administradores e membros dos conselhos administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados das operadoras de que trata esta Lei respondem solidariamente pelos prejuízos causados a terceiros, inclusive aos acionistas, cotistas, cooperados e consumidores de planos privados de assistência à saúde, conforme o caso, em consequência do descumprimento de leis, normas e instruções referentes às operações previstas na legislação e, em especial, pela falta de constituição e cobertura das garantias obrigatórias. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 27. As multas serão fixadas pelo CNSP e aplicadas pela SUSEP, em função da gravidade da infração, até o limite de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19 desta Lei.

Parágrafo único. As multas constituir-se-ão em receitas da SUSEP. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 27. A multa de que trata o art. 25 será fixada e aplicada pela ANS no âmbito de suas atribuições, com valor não inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e não superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) de acordo com o porte econômico da operadora ou prestadora de serviço e a gravidade da infração, ressalvado o disposto no § 6o do art. 19. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 28. Das decisões da SUSEP caberá recurso ao CNSP, no prazo de quinze dias, contado a partir do recebimento da intimação. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 29. As infrações serão apuradas mediante processo administrativo que tenha por base o auto de infração, a representação ou a denúncia positiva dos fatos irregulares, cabendo ao CNSP dispor sobre normas para instauração, recursos e seus efeitos, instâncias, prazos, perempção e outros atos processuais, assegurando-se à parte contrária amplo direito de defesa e ao contraditório.

Art. 29. As infrações serão apuradas mediante processo administrativo que tenha por base o auto de infração, a representação ou a denúncia positiva dos fatos irregulares, cabendo à ANS dispor sobre normas para instauração, recursos e seus efeitos, instâncias e prazos. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1º O processo administrativo, antes de aplicada a penalidade, poderá, a título excepcional, ser suspenso, pela ANS, se a operadora ou prestadora de serviço assinar termo de compromisso de ajuste de conduta, perante a diretoria colegiada, que terá eficácia de título executivo extrajudicial, obrigando-se a: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - cessar a prática de atividades ou atos objetos da apuração; e (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - corrigir as irregularidades, inclusive indenizando os prejuízos delas decorrentes. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º O termo de compromisso de ajuste de conduta conterá, necessariamente, as seguintes cláusulas: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - obrigações do compromissário de fazer cessar a prática objeto da apuração, no prazo estabelecido; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - valor da multa a ser imposta no caso de descumprimento, não inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e não superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) de acordo com o porte econômico da operadora ou da prestadora de serviço. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3º A assinatura do termo de compromisso de ajuste de conduta não importa confissão do compromissário quanto à matéria de fato, nem reconhecimento de ilicitude da conduta em apuração. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4º O descumprimento do termo de compromisso de ajuste de conduta, sem prejuízo da aplicação da multa a que se refere o inciso II do § 2º, acarreta a revogação da suspensão do processo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 5º Cumpridas as obrigações assumidas no termo de compromisso de ajuste de conduta, será extinto o processo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 6o Suspende-se a prescrição durante a vigência do termo de compromisso de ajuste de conduta. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 7o Não poderá ser firmado termo de compromisso de ajuste de conduta quando tiver havido descumprimento de outro termo de compromisso de ajuste de conduta nos termos desta Lei, dentro do prazo de dois anos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 8o O termo de compromisso de ajuste de conduta deverá ser publicado no Diário Oficial da União. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 9o A ANS regulamentará a aplicação do disposto nos §§ 1o a 7o deste artigo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 29-A. A ANS poderá celebrar com as operadoras termo de compromisso, quando houver interesse na implementação de práticas que consistam em vantagens para os consumidores, com vistas a assegurar a manutenção da qualidade dos serviços de assistência à saúde. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1o O termo de compromisso referido no caput não poderá implicar restrição de direitos do usuário. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2o Na definição do termo de que trata este artigo serão considerados os critérios de aferição e controle da qualidade dos serviços a serem oferecidos pelas operadoras. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3o O descumprimento injustificado do termo de compromisso poderá importar na aplicação da penalidade de multa a que se refere o inciso II, § 2o, do art. 29 desta Lei. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 30. Ao consumidor que contribuir para plano ou seguro privado coletivo de assistência à saúde, decorrente de vínculo empregatício, no caso de rescisão ou exoneração do contrato de trabalho sem justa causa, é assegurado o direito de manter sua condição de beneficiário, nas mesmas condições de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assuma também o pagamento da parcela anteriormente de responsabilidade patronal.

§ 1o O período de manutenção da condição de beneficiário a que se refere o caput será de um terço do tempo de permanência no plano ou seguro, ou sucessor, com um mínimo assegurado de seis meses e um máximo de vinte e quatro meses.

Art. 30. Ao consumidor que contribuir para produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei, em decorrência de vínculo empregatício, no caso de rescisão ou exoneração do contrato de trabalho sem justa causa, é assegurado o direito de manter sua condição de beneficiário, nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assuma o seu pagamento integral. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1o O período de manutenção da condição de beneficiário a que se refere o caput será de um terço do tempo de permanência nos produtos de que tratam o inciso I e o

§ 1º do art. 1º, ou sucessores, com um mínimo assegurado de seis meses e um máximo de vinte e quatro meses. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º A manutenção de que trata este artigo é extensiva, obrigatoriamente, a todo o grupo familiar inscrito quando da vigência do contrato de trabalho.

§ 3º Em caso de morte do titular, o direito de permanência é assegurado aos dependentes cobertos pelo plano ou seguro privado coletivo de assistência à saúde, nos termos do disposto neste artigo.

§ 4º O direito assegurado neste artigo não exclui vantagens obtidas pelos empregados decorrentes de negociações coletivas de trabalho.

§ 5º A condição prevista no caput deste artigo deixará de existir quando da admissão do consumidor titular em novo emprego. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 6º Nos planos coletivos custeados integralmente pela empresa, não é considerada contribuição a co-participação do consumidor, única e exclusivamente, em procedimentos, como fator de moderação, na utilização dos serviços de assistência médica ou hospitalar. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 31. Ao aposentado que contribuir para plano ou seguro coletivo de assistência à saúde, decorrente de vínculo empregatício, pelo prazo mínimo de dez anos, é assegurado o direito de manutenção como beneficiário, nas mesmas condições de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assumo o pagamento integral do mesmo.

§ 1º Ao aposentado que contribuir para plano ou seguro coletivos de assistência à saúde por período inferior ao estabelecido no caput é assegurado o direito de manutenção como beneficiário, à razão de um ano para cada ano de contribuição, desde que assumo o pagamento integral do mesmo.

§ 2º Cálculos periódicos para ajustes técnicos atuariais das mensalidades dos planos ou seguros coletivos considerarão todos os beneficiários neles incluídos, sejam eles ativos ou aposentados.

Art. 31. Ao aposentado que contribuir para produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, em decorrência de vínculo empregatício, pelo prazo mínimo de dez anos, é assegurado o direito de manutenção como beneficiário, nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assumo o seu pagamento integral. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1º Ao aposentado que contribuir para planos coletivos de assistência à saúde por período inferior ao estabelecido no caput é assegurado o direito de manutenção como beneficiário, à razão de um ano para cada ano de contribuição, desde que assumo o pagamento integral do mesmo. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2o Para gozo do direito assegurado neste artigo, observar-se-ão as mesmas condições estabelecidas nos §§ 2o, 3o, 4o, 5o e 6o do art. 30. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3o Para gozo do direito assegurado neste artigo, observar-se-ão as mesmas condições estabelecidas nos §§ 2o e 4o do art. 30.

Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras a que alude o art. 1o os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.

§ 1o O ressarcimento a que se refere o caput será efetuado pelas operadoras diretamente à entidade prestadora de serviços, quando esta possuir personalidade jurídica própria, ou ao SUS, nos demais casos, mediante tabela a ser aprovada pelo CNSP, cujos valores não serão inferiores aos praticados pelo SUS e não superiores aos praticados pelos planos e seguros.

§ 2o Para a efetivação do ressarcimento, a entidade prestadora ou o SUS, por intermédio do Ministério da Saúde, conforme o caso, enviará à operadora a discriminação dos procedimentos realizados para cada consumidor.

§ 3o A operadora efetuará o ressarcimento até o trigésimo dia após a apresentação da fatura, creditando os valores correspondentes à entidade prestadora ou ao Fundo Nacional de Saúde, conforme o caso.

§ 4o O CNSP, ouvida a Câmara de Saúde Suplementar, fixará normas aplicáveis aos processos de glosa dos procedimentos encaminhados conforme previsto no § 2o deste artigo.

Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei, de acordo com normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1o O ressarcimento a que se refere o caput será efetuado pelas operadoras à entidade prestadora de serviços, quando esta possuir personalidade jurídica própria, e ao SUS, mediante tabela de procedimentos a ser aprovada pela ANS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2o Para a efetivação do ressarcimento, a ANS disponibilizará às operadoras a discriminação dos procedimentos realizados para cada consumidor. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3o A operadora efetuará o ressarcimento até o décimo quinto dia após a apresentação da cobrança pela ANS, creditando os valores correspondentes à entidade prestadora ou ao respectivo fundo de saúde, conforme o caso. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4o O ressarcimento não efetuado no prazo previsto no § 3o será cobrado com os seguintes acréscimos: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - juros de mora contados do mês seguinte ao do vencimento, à razão de um por cento ao mês ou fração; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - multa de mora de dez por cento. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 5o Os valores não recolhidos no prazo previsto no § 3o serão inscritos em dívida ativa da ANS, a qual compete a cobrança judicial dos respectivos créditos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 6o O produto da arrecadação dos juros e da multa de mora serão revertidos ao Fundo Nacional de Saúde. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 7o A ANS fixará normas aplicáveis ao processo de glosa ou impugnação dos procedimentos encaminhados, conforme previsto no § 2o deste artigo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 8o Os valores a serem ressarcidos não serão inferiores aos praticados pelo SUS e nem superiores aos praticados pelas operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 33. Havendo indisponibilidade de leito hospitalar nos estabelecimentos próprios ou credenciados pelo plano, é garantido ao consumidor o acesso à acomodação, em nível superior, sem ônus adicional.

Art. 34. As entidades que executam outras atividades além das abrangidas por esta Lei podem constituir pessoas jurídicas independentes, com ou sem fins lucrativos, especificamente para operar planos de assistência à saúde, na forma da legislação em vigor e em especial desta Lei e de seus regulamentos.

Art. 34. As pessoas jurídicas que executam outras atividades além das abrangidas por esta Lei deverão, na forma e no prazo definidos pela ANS, constituir pessoas jurídicas independentes, com ou sem fins lucrativos, especificamente para operar planos privados de assistência à saúde, na forma da legislação em vigor e em especial desta Lei e de seus regulamentos. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 35. Aplicam-se as disposições desta Lei a todos os contratos celebrados a partir de sua vigência, assegurada ao consumidor com contrato já em curso a possibilidade de optar pelo sistema previsto nesta Lei.

§ 1o No prazo de até noventa dias a partir da obtenção da autorização de funcionamento prevista no art. 19, as operadoras de planos e seguros privados de assistência à saúde adaptarão aos termos desta legislação todos os contratos celebrados com seus consumidores.

§ 2o A adaptação dos contratos a que se refere o parágrafo anterior não implica prejuízo ao consumidor no que concerne à contagem dos períodos de carência, dos prazos para atendimento de doenças preexistentes e dos prazos de aquisição dos benefícios previstos nos arts. 30 e 31 desta Lei, observados os limites de cobertura previstos no contrato original.

Art. 35. Aplicam-se as disposições desta Lei a todos os contratos celebrados a partir de sua vigência, assegurada aos consumidores com contratos anteriores, bem como àqueles com contratos celebrados entre 2 de setembro de 1998 e 1o de janeiro de 1999, a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema previsto nesta Lei. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1o Sem prejuízo do disposto no art. 35-E, a adaptação dos contratos de que trata este artigo deverá ser formalizada em termo próprio, assinado pelos contratantes, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2o Quando a adaptação dos contratos incluir aumento de contraprestação pecuniária, a composição da base de cálculo deverá ficar restrita aos itens correspondentes ao aumento de cobertura, e ficará disponível para verificação pela ANS, que poderá determinar sua alteração quando o novo valor não estiver devidamente justificado. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3o A adaptação dos contratos não implica nova contagem dos períodos de carência e dos prazos de aquisição dos benefícios previstos nos arts. 30 e 31 desta Lei, observados, quanto aos últimos, os limites de cobertura previstos no contrato original. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4o Nenhum contrato poderá ser adaptado por decisão unilateral da empresa operadora. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 5o A manutenção dos contratos originais pelos consumidores não-optantes tem caráter personalíssimo, devendo ser garantida somente ao titular e a seus dependentes já inscritos, permitida inclusão apenas de novo cônjuge e filhos, e vedada a transferência da sua titularidade, sob qualquer pretexto, a terceiros. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 6o Os produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei, contratados até 1o de janeiro de 1999, deverão permanecer em operação, por tempo indeterminado, apenas para os consumidores que não optarem pela adaptação às novas regras, sendo considerados extintos para fim de comercialização. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 7o Às pessoas jurídicas contratantes de planos coletivos, não-optantes pela adaptação prevista neste artigo, fica assegurada a manutenção dos contratos originais, nas coberturas assistenciais neles pactuadas. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 8o A ANS definirá em norma própria os procedimentos formais que deverão ser adotados pelas empresas para a adaptação dos contratos de que trata este artigo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 35-A. Fica criado o Conselho de Saúde Suplementar - CONSU, órgão colegiado integrante da estrutura regimental do Ministério da Saúde, com competência para: (Vigência) (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - estabelecer e supervisionar a execução de políticas e diretrizes gerais do setor de saúde suplementar; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - aprovar o contrato de gestão da ANS; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - supervisionar e acompanhar as ações e o funcionamento da ANS; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - fixar diretrizes gerais para implementação no setor de saúde suplementar sobre: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

a) aspectos econômico-financeiros; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

b) normas de contabilidade, atuariais e estatísticas; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

c) parâmetros quanto ao capital e ao patrimônio líquido mínimos, bem assim quanto às formas de sua subscrição e realização quando se tratar de sociedade anônima; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

d) critérios de constituição de garantias de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, consistentes em bens, móveis ou imóveis, ou fundos especiais ou seguros garantidores; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

e) criação de fundo, contratação de seguro garantidor ou outros instrumentos que julgar adequados, com o objetivo de proteger o consumidor de planos privados de assistência à saúde em caso de insolvência de empresas operadoras; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

V - deliberar sobre a criação de câmaras técnicas, de caráter consultivo, de forma a subsidiar suas decisões. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Parágrafo único. A ANS fixará as normas sobre as matérias previstas no inciso IV deste artigo, devendo adequá-las, se necessário, quando houver diretrizes gerais estabelecidas pelo CONSU. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 35-B. O CONSU será integrado pelos seguintes Ministros de Estado: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001) (Vigência) (composição: vide Dec.4.044, de 6.12.2001)

I - Chefe da Casa Civil da Presidência da República, na qualidade de Presidente; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - da Saúde; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - da Fazenda; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - da Justiça; e (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

V - do Planejamento, Orçamento e Gestão. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1º O Conselho deliberará mediante resoluções, por maioria de votos, cabendo ao Presidente a prerrogativa de deliberar nos casos de urgência e relevante interesse, ad referendum dos demais membros. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º Quando deliberar ad referendum do Conselho, o Presidente submeterá a decisão ao Colegiado na primeira reunião que se seguir àquela deliberação. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3º O Presidente do Conselho poderá convidar Ministros de Estado, bem assim outros representantes de órgãos públicos, para participar das reuniões, não lhes sendo permitido o direito de voto. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4º O Conselho reunir-se-á sempre que for convocado por seu Presidente. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 5º O regimento interno do CONSU será aprovado por decreto do Presidente da República. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 6º As atividades de apoio administrativo ao CONSU serão prestadas pela ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 7º O Presidente da ANS participará, na qualidade de Secretário, das reuniões do CONSU. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 35-C. É obrigatória a cobertura do atendimento nos casos: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - de emergência, como tal definidos os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizada em declaração do médico assistente; e (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - de urgência, assim entendidos os resultantes de acidentes pessoais ou de complicações no processo gestacional. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 35-C. É obrigatória a cobertura do atendimento nos casos: (Redação dada pela Lei nº 11.935, de 2009)

I - de emergência, como tal definidos os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizado em declaração do médico assistente; (Redação dada pela Lei nº 11.935, de 2009)

II - de urgência, assim entendidos os resultantes de acidentes pessoais ou de complicações no processo gestacional; (Redação dada pela Lei nº 11.935, de 2009)

III - de planejamento familiar. (Incluído pela Lei nº 11.935, de 2009)

Parágrafo único. A ANS fará publicar normas regulamentares para o disposto neste artigo, observados os termos de adaptação previstos no art. 35. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 35-D. As multas a serem aplicadas pela ANS em decorrência da competência fiscalizadora e normativa estabelecida nesta Lei e em seus regulamentos serão recolhidas à conta daquela Agência, até o limite de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) por infração, ressalvado o disposto no § 6o do art. 19 desta Lei. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001) (Vigência)

Art. 35-E. A partir de 5 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data de vigência desta Lei que: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001) (Vigência)

I - qualquer variação na contraprestação pecuniária para consumidores com mais de sessenta anos de idade estará sujeita à autorização prévia da ANS; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - a alegação de doença ou lesão preexistente estará sujeita à prévia regulamentação da matéria pela ANS; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - é vedada a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato individual ou familiar de produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei por parte da operadora, salvo o disposto no inciso II do parágrafo único do art. 13 desta Lei; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - é vedada a interrupção de internação hospitalar em leito clínico, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, salvo a critério do médico assistente. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1o Os contratos anteriores à vigência desta Lei, que estabeleçam reajuste por mudança de faixa etária com idade inicial em sessenta anos ou mais, deverão ser adaptados, até 31 de outubro de 1999, para repactuação da cláusula de reajuste, observadas as seguintes disposições: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - a repactuação será garantida aos consumidores de que trata o parágrafo único do art. 15, para as mudanças de faixa etária ocorridas após a vigência desta Lei, e limitar-se-á à diluição da aplicação do reajuste anteriormente previsto, em reajustes parciais anuais, com adoção de percentual fixo que, aplicado a cada ano, permita atingir o reajuste integral no início do último ano da faixa etária considerada; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - para aplicação da fórmula de diluição, consideram-se de dez anos as faixas etárias que tenham sido estipuladas sem limite superior; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - a nova cláusula, contendo a fórmula de aplicação do reajuste, deverá ser encaminhada aos consumidores, juntamente com o boleto ou título de cobrança, com a demonstração do valor originalmente contratado, do valor repactuado e do percentual de reajuste anual fixo, esclarecendo, ainda, que o seu pagamento formalizará esta repactuação; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IV - a cláusula original de reajuste deverá ter sido previamente submetida à ANS; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

V - na falta de aprovação prévia, a operadora, para que possa aplicar reajuste por faixa etária a consumidores com sessenta anos ou mais de idade e dez anos ou mais de contrato, deverá submeter à ANS as condições contratuais acompanhadas de nota técnica, para, uma vez aprovada a cláusula e o percentual de reajuste, adotar a diluição prevista neste parágrafo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º Nos contratos individuais de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, independentemente da data de sua celebração, a aplicação de cláusula de reajuste das contraprestações pecuniárias dependerá de prévia aprovação da ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 3º O disposto no art. 35 desta Lei aplica-se sem prejuízo do estabelecido neste artigo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 35-F. A assistência a que alude o art. 1º desta Lei compreende todas as ações necessárias à prevenção da doença e à recuperação, manutenção e reabilitação da saúde, observados os termos desta Lei e do contrato firmado entre as partes. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 35-G. Aplicam-se subsidiariamente aos contratos entre usuários e operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei as disposições da Lei no 8.078, de 1990. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 35-H. Os expedientes que até esta data foram protocolizados na SUSEP pelas operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei e que forem encaminhados à ANS em consequência desta Lei, deverão estar acompanhados de parecer conclusivo daquela Autarquia. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 35-I. Responderão subsidiariamente pelos direitos contratuais e legais dos consumidores, prestadores de serviço e fornecedores, além dos débitos fiscais e trabalhistas, os bens pessoais dos diretores, administradores, gerentes e membros de conselhos da operadora de plano privado de assistência à saúde, independentemente da sua natureza jurídica. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 35-J. O diretor técnico ou fiscal ou o liquidante são obrigados a manter sigilo relativo às informações da operadora às quais tiverem acesso em razão do exercício do

encargo, sob pena de incorrer em improbidade administrativa, sem prejuízo das responsabilidades civis e penais. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 35-L. Os bens garantidores das provisões técnicas, fundos e provisões deverão ser registrados na ANS e não poderão ser alienados, prometidos a alienar ou, de qualquer forma, gravados sem prévia e expressa autorização, sendo nulas, de pleno direito, as alienações realizadas ou os gravames constituídos com violação deste artigo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Parágrafo único. Quando a garantia recair em bem imóvel, será obrigatoriamente inscrita no competente Cartório do Registro Geral de Imóveis, mediante requerimento firmado pela operadora de plano de assistência à saúde e pela ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 35-M. As operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei poderão celebrar contratos de resseguro junto às empresas devidamente autorizadas a operar em tal atividade, conforme estabelecido na Lei no 9.932, de 20 de dezembro de 1999, e regulamentações posteriores. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 36. Esta Lei entra em vigor noventa dias após a data de sua publicação.

Brasília, 03 de junho de 1998; 177o da Independência e 110o da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Renan Calheiros

Pedro Malan

Waldeck Ornélas

José Serra

ANEXO C

Lei n° 9.961, de 28 de janeiro de 2000

ANEXO C - Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000

Cria a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

CAPÍTULO I**DA CRIAÇÃO E DA COMPETÊNCIA**

Art. 1º É criada a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, autarquia sob o regime especial, vinculada ao Ministério da Saúde, com sede e foro na cidade do Rio de Janeiro - RJ, prazo de duração indeterminado e atuação em todo o território nacional, como órgão de regulação, normatização, controle e fiscalização das atividades que garantam a assistência suplementar à saúde.

Parágrafo único. A natureza de autarquia especial conferida à ANS é caracterizada por autonomia administrativa, financeira, patrimonial e de gestão de recursos humanos, autonomia nas suas decisões técnicas e mandato fixo de seus dirigentes.

Art. 2º Caberá ao Poder Executivo instalar a ANS, devendo o seu regulamento, aprovado por decreto do Presidente da República, fixar-lhe a estrutura organizacional básica.

Parágrafo único. Constituída a ANS, com a publicação de seu regimento interno, pela diretoria colegiada, ficará a autarquia, automaticamente, investida no exercício de suas atribuições.

Art. 3º A ANS terá por finalidade institucional promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive quanto às suas relações com prestadores e consumidores, contribuindo para o desenvolvimento das ações de saúde no País.

Art. 4º Compete à ANS:

I - propor políticas e diretrizes gerais ao Conselho Nacional de Saúde Suplementar - Consu para a regulação do setor de saúde suplementar;

II - estabelecer as características gerais dos instrumentos contratuais utilizados na atividade das operadoras;

III - elaborar o rol de procedimentos e eventos em saúde, que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, e suas excepcionalidades;

IV - fixar critérios para os procedimentos de credenciamento e descredenciamento de prestadores de serviço às operadoras;

V - estabelecer parâmetros e indicadores de qualidade e de cobertura em assistência à saúde para os serviços próprios e de terceiros oferecidos pelas operadoras;

VI - estabelecer normas para ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS;

VII - estabelecer normas relativas à adoção e utilização, pelas operadoras de planos de assistência à saúde, de mecanismos de regulação do uso dos serviços de saúde;

VIII - deliberar sobre a criação de câmaras técnicas, de caráter consultivo, de forma a subsidiar suas decisões;

IX - normatizar os conceitos de doença e lesão preexistentes;

X - definir, para fins de aplicação da Lei nº 9.656, de 1998, a segmentação das operadoras e administradoras de planos privados de assistência à saúde, observando as suas peculiaridades;

XI - estabelecer critérios, responsabilidades, obrigações e normas de procedimento para garantia dos direitos assegurados nos arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656, de 1998;

XII - estabelecer normas para registro dos produtos definidos no inciso I e no § 1º do art. 1º da Lei nº 9.656, de 1998;

XIII - decidir sobre o estabelecimento de sub-segmentações aos tipos de planos definidos nos incisos I a IV do art. 12 da Lei nº 9.656, de 1998;

XIV - estabelecer critérios gerais para o exercício de cargos diretivos das operadoras de planos privados de assistência à saúde;

XV - estabelecer critérios de aferição e controle da qualidade dos serviços oferecidos pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde, sejam eles próprios, referenciados, contratados ou conveniados;

XVI - estabelecer normas, rotinas e procedimentos para concessão, manutenção e cancelamento de registro dos produtos das operadoras de planos privados de assistência à saúde;

~~XVII - autorizar reajustes e revisões das contraprestações pecuniárias dos planos privados de assistência à saúde, de acordo com parâmetros e diretrizes gerais fixados conjuntamente pelos Ministérios da Fazenda e da Saúde;~~

XVII - autorizar reajustes e revisões das contraprestações pecuniárias dos planos privados de assistência à saúde, ouvido o Ministério da Fazenda; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XVIII - expedir normas e padrões para o envio de informações de natureza econômico-financeira pelas operadoras, com vistas à homologação de reajustes e revisões;

XIX - proceder à integração de informações com os bancos de dados do Sistema Único de Saúde;

XX - autorizar o registro dos planos privados de assistência à saúde;

XXI - monitorar a evolução dos preços de planos de assistência à saúde, seus prestadores de serviços, e respectivos componentes e insumos;

~~XXII - autorizar o registro e o funcionamento das operadoras de planos privados de assistência à saúde, bem assim, ouvidos previamente os órgãos do sistema de defesa da concorrência, sua cisão, fusão, incorporação, alteração ou transferência do controle societário;~~

XXII - autorizar o registro e o funcionamento das operadoras de planos privados de assistência à saúde, bem assim sua cisão, fusão, incorporação, alteração ou transferência do controle societário, sem prejuízo do disposto na Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XXIII - fiscalizar as atividades das operadoras de planos privados de assistência à saúde e zelar pelo cumprimento das normas atinentes ao seu funcionamento;

XXIV - exercer o controle e a avaliação dos aspectos concernentes à garantia de acesso, manutenção e qualidade dos serviços prestados, direta ou indiretamente, pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde;

XXV - avaliar a capacidade técnico-operacional das operadoras de planos privados de assistência à saúde para garantir a compatibilidade da cobertura oferecida com os recursos disponíveis na área geográfica de abrangência;

XXVI - fiscalizar a atuação das operadoras e prestadores de serviços de saúde com relação à abrangência das coberturas de patologias e procedimentos;

XXVII - fiscalizar aspectos concernentes às coberturas e o cumprimento da legislação referente aos aspectos sanitários e epidemiológicos, relativos à prestação de serviços médicos e hospitalares no âmbito da saúde suplementar;

XXVIII - avaliar os mecanismos de regulação utilizados pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde;

XXIX - fiscalizar o cumprimento das disposições da Lei nº 9.656, de 1998, e de sua regulamentação;

XXX - aplicar as penalidades pelo descumprimento da Lei nº 9.656, de 1998, e de sua regulamentação;

XXXI - requisitar o fornecimento de informações às operadoras de planos privados de assistência à saúde, bem como da rede prestadora de serviços a elas credenciadas;

XXXII - adotar as medidas necessárias para estimular a competição no setor de planos privados de assistência à saúde;

XXIII - instituir o regime de direção fiscal ou técnica nas operadoras;

~~XXXIV - proceder à liquidação das operadoras que tiverem cassada a autorização de funcionamento;~~

~~XXXV - promover a alienação da carteira de planos privados de assistência à saúde das operadoras;~~

XXXIV - proceder à liquidação extrajudicial e autorizar o liquidante a requerer a falência ou insolvência civil das operadoras de planos privados de assistência à saúde; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XXXV - determinar ou promover a alienação da carteira de planos privados de assistência à saúde das operadoras; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XXXVI - articular-se com os órgãos de defesa do consumidor visando a eficácia da proteção e defesa do consumidor de serviços privados de assistência à saúde, observado o disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990;

XXXVII - zelar pela qualidade dos serviços de assistência à saúde no âmbito da assistência à saúde suplementar;

XXXVIII - administrar e arrecadar as taxas instituídas por esta Lei.

XXXIX - celebrar, nas condições que estabelecer, termo de compromisso de ajuste de conduta e termo de compromisso e fiscalizar os seus cumprimentos; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XL - definir as atribuições e competências do diretor técnico, diretor fiscal, do liquidante e do responsável pela alienação de carteira. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XLI - fixar as normas para constituição, organização, funcionamento e fiscalização das operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, incluindo: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

a) conteúdos e modelos assistenciais; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

b) adequação e utilização de tecnologias em saúde; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

c) direção fiscal ou técnica; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

d) liquidação extrajudicial; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

e) procedimentos de recuperação financeira das operadoras; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

f) normas de aplicação de penalidades; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

g) garantias assistenciais, para cobertura dos planos ou produtos comercializados ou disponibilizados; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

XLII - estipular índices e demais condições técnicas sobre investimentos e outras relações patrimoniais a serem observadas pelas operadoras de planos de assistência à saúde. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

~~§ 1º A recusa, a omissão, a falsidade ou o retardamento injustificado de informações ou documentos solicitados pela ANS constitui infração punível com multa diária de cinco mil Ufir, podendo ser aumentada em até vinte vezes se necessário para garantir a sua eficácia em razão da situação econômica da operadora ou prestadora de serviços.~~

§ 1º A recusa, a omissão, a falsidade ou o retardamento injustificado de informações ou documentos solicitados pela ANS constitui infração punível com multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), podendo ser aumentada em até vinte vezes, se necessário, para garantir a sua eficácia em razão da situação econômica da operadora ou prestadora de serviços. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º As normas previstas neste artigo obedecerão às características específicas da operadora, especialmente no que concerne à natureza jurídica de seus atos constitutivos.

~~§ 3º O Presidente da República poderá determinar que os reajustes e as revisões das contraprestações pecuniárias dos planos privados de assistência à saúde, de que trata o inciso XVII, sejam autorizados em ato conjunto dos Ministros de Estado da Fazenda e da Saúde. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)~~

CAPÍTULO II

DA ESTRUTURA ORGANIZACIONAL

Art. 5º A ANS será dirigida por uma Diretoria Colegiada, devendo contar, também, com um Procurador, um Corregedor e um Ouvidor, além de unidades especializadas incumbidas de diferentes funções, de acordo com o regimento interno.

Parágrafo único. A ANS contará, ainda, com a Câmara de Saúde Suplementar, de caráter permanente e consultivo.

Art. 6º A gestão da ANS será exercida pela Diretoria Colegiada, composta por até cinco Diretores, sendo um deles o seu Diretor-Presidente.

Parágrafo único. Os Diretores serão brasileiros, indicados e nomeados pelo Presidente da República após aprovação prévia pelo Senado Federal, nos termos do art. 52, III, "f", da Constituição Federal, para cumprimento de mandato de três anos, admitida uma única recondução.

Art. 7º O Diretor-Presidente da ANS será designado pelo Presidente da República, dentre os membros da Diretoria Colegiada, e investido na função por três anos, ou pelo prazo restante de seu mandato, admitida uma única recondução por três anos.

Art. 8º Após os primeiros quatro meses de exercício, os dirigentes da ANS somente perderão o mandato em virtude de:

I - condenação penal transitada em julgado;

II - condenação em processo administrativo, a ser instaurado pelo Ministro de Estado da Saúde, assegurados o contraditório e a ampla defesa;

III - acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas; e

IV - descumprimento injustificado de objetivos e metas acordados no contrato de gestão de que trata o Capítulo III desta Lei.

§ 1º Instaurado processo administrativo para apuração de irregularidades, poderá o Presidente da República, por solicitação do Ministro de Estado da Saúde, no interesse da Administração, determinar o afastamento provisório do dirigente, até a conclusão.

§ 2º O afastamento de que trata o § 1º não implica prorrogação ou permanência no cargo além da data inicialmente prevista para o término do mandato.

Art. 9º Até doze meses após deixar o cargo, é vedado a ex-dirigente da ANS:

I - representar qualquer pessoa ou interesse perante a Agência, excetuando-se os interesses próprios relacionados a contrato particular de assistência à saúde suplementar, na condição de contratante ou consumidor;

II - deter participação, exercer cargo ou função em organização sujeita à regulação da ANS.

Art. 10. Compete à Diretoria Colegiada:

I - exercer a administração da ANS;

II - editar normas sobre matérias de competência da ANS;

III - aprovar o regimento interno da ANS e definir a área de atuação de cada Diretor;

IV - cumprir e fazer cumprir as normas relativas à saúde suplementar;

V - elaborar e divulgar relatórios periódicos sobre suas atividades;

VI - julgar, em grau de recurso, as decisões dos Diretores, mediante provocação dos interessados;

VII - encaminhar os demonstrativos contábeis da ANS aos órgãos competentes.

~~§ 1º A Diretoria reunir-se-á com a presença de, pelo menos, três diretores, dentre eles o Diretor-Presidente ou seu substituto legal.~~

~~§ 2º Dos atos praticados pelos Diretores da Agência caberá recurso à Diretoria Colegiada.~~

§ 1º A Diretoria reunir-se-á com a presença de, pelo menos, três diretores, dentre eles o Diretor-Presidente ou seu substituto legal, e deliberará com, no mínimo, três votos coincidentes. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º Dos atos praticados pelos Diretores caberá recurso à Diretoria Colegiada como última instância administrativa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

3º O recurso a que se refere o § 2º terá efeito suspensivo, salvo quando a matéria que lhe constituir o objeto envolver risco à saúde dos consumidores.

Art. 11. Compete ao Diretor-Presidente:

I - representar legalmente a ANS;

II - presidir as reuniões da Diretoria Colegiada;

III - cumprir e fazer cumprir as decisões da Diretoria Colegiada;

IV - decidir nas questões de urgência *ad referendum* da Diretoria Colegiada;

V - decidir, em caso de empate, nas deliberações da Diretoria Colegiada;

VI - nomear ou exonerar servidores, provendo os cargos efetivos, em comissão e funções de confiança, e exercer o poder disciplinar, nos termos da legislação em vigor;

VII - encaminhar ao Ministério da Saúde e ao Consu os relatórios periódicos elaborados pela Diretoria Colegiada;

VIII - assinar contratos e convênios, ordenar despesas e praticar os atos de gestão necessários ao alcance dos objetivos da ANS.

~~Art. 12. São criados os cargos em comissão de Natureza Especial, do Grupo Direção e Assessoramento Superiores - DAS e os Cargos Comissionados de Saúde~~

~~Suplementar CCSS, com a finalidade de integrar a estrutura da ANS, relacionados no Anexo I desta Lei. (Revogado pela Lei nº 9.986, de 18.7.2000)~~

~~§ 1º Os cargos em comissão do Grupo Direção e Assessoramento Superiores DAS serão exercidos, preferencialmente, por integrantes do quadro de pessoal da autarquia.~~

~~§ 2º Do total de CCSS, no mínimo noventa por cento são de ocupação exclusiva de empregados do quadro efetivo, cabendo à Diretoria Colegiada dispor sobre o provimento dos dez por cento restantes.~~

~~§ 3º Enquanto não estiverem completamente preenchidas as vagas do quadro de pessoal efetivo da ANS, os cargos de que trata o *caput* poderão ser ocupados por pessoal requisitado de outros órgãos e entidades da administração pública, devendo essa ocupação ser reduzida no prazo máximo de cinco anos.~~

~~§ 4º O servidor ou empregado investido em CCSS perceberá os vencimentos do cargo efetivo, acrescidos do valor do cargo comissionado para o qual tiver sido designado.~~

~~§ 5º Cabe à Diretoria Colegiada dispor sobre a realocação dos quantitativos e distribuição dos CCSS dentro de sua estrutura organizacional, observados os níveis hierárquicos, os valores de retribuição correspondentes e o respectivo custo global estabelecidos no Anexo I.~~

~~§ 6º A designação para CCSS é inacumulável com a designação ou nomeação para qualquer outra forma de comissionamento, cessando o seu pagamento durante as situações de afastamento do servidor, inclusive aquelas consideradas de efetivo exercício, ressalvados os períodos a que se referem os incisos I, IV, VI e VIII do art. 102 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, com as alterações da Lei nº 9.527, de 10 de dezembro de 1997.~~

Art. 13. A Câmara de Saúde Suplementar será integrada:

I - pelo Diretor-Presidente da ANS, ou seu substituto, na qualidade de Presidente;

II - por um diretor da ANS, na qualidade de Secretário;

III - por um representante de cada Ministério a seguir indicado:

a) da Fazenda;

b) da Previdência e Assistência Social;

c) do Trabalho e Emprego;

d) da Justiça;

e) da Saúde;

IV – por um representante de cada órgão e entidade a seguir indicados:

- a) Conselho Nacional de Saúde;
- b) Conselho Nacional dos Secretários Estaduais de Saúde;
- c) Conselho Nacional dos Secretários Municipais de Saúde;
- d) Conselho Federal de Medicina;
- e) Conselho Federal de Odontologia;
- f) Conselho Federal de Enfermagem;
- g) Federação Brasileira de Hospitais;
- h) Confederação Nacional de Saúde, Hospitais, Estabelecimentos e Serviços;
- i) Confederação das Santas Casas de Misericórdia, Hospitais e Entidades Filantrópicas;
- j) Confederação Nacional da Indústria;
- l) Confederação Nacional do Comércio;
- m) Central Única dos Trabalhadores;
- n) Força Sindical;
- o) Social Democracia Sindical;
- p) Federação Nacional das Empresas de Seguros Privados e de Capitalização; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)
- q) Associação Médica Brasileira; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

V - por um representante de cada entidade a seguir indicada:

- ~~a) de defesa do consumidor;~~
- ~~b) de associações de consumidores de planos privados de assistência à saúde;~~
- ~~b) do segmento de auto-gestão de assistência à saúde;~~
- ~~d) das empresas de medicina de grupo;~~

~~e) das cooperativas de serviços médicos que atuem na saúde suplementar;~~

a) do segmento de autogestão de assistência à saúde; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

b) das empresas de medicina de grupo; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

c) das cooperativas de serviços médicos que atuem na saúde suplementar; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

d) das empresas de odontologia de grupo; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

e) das cooperativas de serviços odontológicos que atuem na área de saúde suplementar; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

f) das empresas de odontologia de grupo;

g) das cooperativas de serviços odontológicos que atuem na área de saúde suplementar;

h) das entidades de portadores de deficiência e de patologias especiais.

VI - por dois representantes de entidades a seguir indicadas: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

a) de defesa do consumidor; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

b) de associações de consumidores de planos privados de assistência à saúde; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

c) das entidades de portadores de deficiência e de patologias especiais. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

1º Os membros da Câmara de Saúde Suplementar serão designados pelo Diretor-Presidente da ANS.

~~§ 2º As entidades de que trata as alíneas do inciso V escolherão entre si dentro de cada categoria o seu representante e respectivo suplente na Câmara de Saúde Suplementar.~~

§ 2º As entidades de que tratam as alíneas dos incisos V e VI escolherão entre si, dentro de cada categoria, os seus representantes e respectivos suplentes na Câmara de Saúde Suplementar. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

CAPÍTULO III

DO CONTRATO DE GESTÃO

Art. 14. A administração da ANS será regida por um contrato de gestão, negociado entre seu Diretor-Presidente e o Ministro de Estado da Saúde e aprovado pelo Conselho de Saúde Suplementar, no prazo máximo de cento e vinte dias seguintes à designação do Diretor-Presidente da autarquia.

Parágrafo único. O contrato de gestão estabelecerá os parâmetros para a administração interna da ANS, bem assim os indicadores que permitam avaliar, objetivamente, a sua atuação administrativa e o seu desempenho.

Art. 15. O descumprimento injustificado do contrato de gestão implicará a dispensa do Diretor-Presidente, pelo Presidente da República, mediante solicitação do Ministro de Estado da Saúde.

CAPÍTULO IV

DO PATRIMÔNIO, DAS RECEITAS E DA GESTÃO FINANCEIRA

Art. 16. Constituem patrimônio da ANS os bens e direitos de sua propriedade, os que lhe forem conferidos ou os que venha a adquirir ou incorporar.

Art. 17. Constituem receitas da ANS:

I - o produto resultante da arrecadação da Taxa de Saúde Suplementar de que trata o art. 18;

II - a retribuição por serviços de quaisquer natureza prestados a terceiros;

III - o produto da arrecadação das multas resultantes das suas ações fiscalizadoras;

IV - o produto da execução da sua dívida ativa;

V - as dotações consignadas no Orçamento-Geral da União, créditos especiais, créditos adicionais, transferências e repasses que lhe forem conferidos;

VI - os recursos provenientes de convênios, acordos ou contratos celebrados com entidades ou organismos nacionais e internacionais;

VII - as doações, legados, subvenções e outros recursos que lhe forem destinados;

VIII - os valores apurados na venda ou aluguel de bens móveis e imóveis de sua propriedade;

IX - o produto da venda de publicações, material técnico, dados e informações;

X - os valores apurados em aplicações no mercado financeiro das receitas previstas neste artigo, na forma definida pelo Poder Executivo;

XI - quaisquer outras receitas não especificadas nos incisos I a X deste artigo.

Parágrafo único. Os recursos previstos nos incisos I a IV e VI a XI deste artigo serão creditados diretamente à ANS, na forma definida pelo Poder Executivo.

Art. 18. É instituída a Taxa de Saúde Suplementar, cujo fato gerador é o exercício pela ANS do poder de polícia que lhe é legalmente atribuído.

Art. 19. São sujeitos passivos da Taxa de Saúde Suplementar as pessoas jurídicas, condomínios ou consórcios constituídos sob a modalidade de sociedade civil ou comercial, cooperativa ou entidade de autogestão, que operem produto, serviço ou contrato com a finalidade de garantir a assistência à saúde visando a assistência médica, hospitalar ou odontológica.

Art. 20. A Taxa de Saúde Suplementar será devida:

I - por plano de assistência à saúde, e seu valor será o produto da multiplicação de R\$ 2,00 (dois reais) pelo número médio de usuários de cada plano privado de assistência à saúde, deduzido o percentual total de descontos apurado em cada plano, de acordo com as Tabelas I e II do Anexo II desta Lei;

II - por registro de produto, registro de operadora, alteração de dados referente ao produto, alteração de dados referente à operadora, pedido de reajuste de contraprestação pecuniária, conforme os valores constantes da Tabela que constitui o Anexo III desta Lei.

1º Para fins do cálculo do número médio de usuários de cada plano privado de assistência à saúde, previsto no inciso I deste artigo, não serão incluídos os maiores de sessenta anos.

§ 2º Para fins do inciso I deste artigo, a Taxa de Saúde Suplementar será devida anualmente e recolhida até o último dia útil do primeiro decêndio dos meses de março, junho, setembro e dezembro e de acordo com o disposto no regulamento da ANS.

§ 3º Para fins do inciso II deste artigo, a Taxa de Saúde Suplementar será devida quando da protocolização do requerimento e de acordo com o regulamento da ANS.

§ 4º Para fins do inciso II deste artigo, os casos de alteração de dados referentes ao produto ou à operadora que não produzam consequências para o consumidor ou o mercado de saúde suplementar, conforme disposto em resolução da Diretoria Colegiada da ANS, poderão fazer jus a isenção ou redução da respectiva Taxa de Saúde Suplementar.

§ 5º Até 31 de dezembro de 2000, os valores estabelecidos no Anexo III desta Lei sofrerão um desconto de 50% (cinquenta por cento).

§ 6º As operadoras de planos privados de assistência à saúde que se enquadram nos segmentos de autogestão por departamento de recursos humanos, ou de filantropia, ou que tenham número de usuários inferior a vinte mil, ou que despendem, em sua rede própria, mais de sessenta por cento do custo assistencial relativo aos gastos em serviços hospitalares referentes a seus Planos Privados de Assistência à Saúde e que prestam ao menos trinta por cento de sua atividade ao Sistema Único de Saúde - SUS, farão jus a um desconto de trinta por cento sobre o montante calculado na forma do inciso I deste artigo, conforme dispuser a ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 7º As operadoras de planos privados de assistência à saúde que comercializam exclusivamente planos odontológicos farão jus a um desconto de cinquenta por cento sobre o montante calculado na forma do inciso I deste artigo, conforme dispuser a ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 8º As operadoras com número de usuários inferior a vinte mil poderão optar pelo recolhimento em parcela única no mês de março, fazendo jus a um desconto de cinco por cento sobre o montante calculado na forma do inciso I deste artigo, além dos descontos previstos nos §§ 6º e 7º, conforme dispuser a ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 9º Os valores constantes do Anexo III desta Lei ficam reduzidos em cinquenta por cento, no caso das empresas com número de usuários inferior a vinte mil. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 10. Para fins do disposto no inciso II deste artigo, os casos de alteração de dados referentes a produtos ou a operadoras, até edição da norma correspondente aos seus registros definitivos, conforme o disposto na Lei nº 9.656, de 1998, ficam isentos da respectiva Taxa de Saúde Suplementar. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 11. Para fins do disposto no inciso I deste artigo, nos casos de alienação compulsória de carteira, as operadoras de planos privados de assistência à saúde adquirentes ficam isentas de pagamento da respectiva Taxa de Saúde Suplementar, relativa aos beneficiários integrantes daquela carteira, pelo prazo de cinco anos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 21. A Taxa de Saúde Suplementar não recolhida nos prazos fixados será cobrada com os seguintes acréscimos:

I - juros de mora, na via administrativa ou judicial, contados do mês seguinte ao do vencimento, à razão de 1% a.m. (um por cento ao mês) ou fração de mês;

II - multa de mora de 10% (dez por cento).

~~Parágrafo único. Os débitos relativos à Taxa de Saúde Suplementar poderão ser parcelados, a juízo da ANS, de acordo com os critérios fixados na legislação tributária.~~

§ 1º Os débitos relativos à Taxa de Saúde Suplementar poderão ser parcelados, a juízo da ANS, de acordo com os critérios fixados na legislação tributária. (Renumerado pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º Além dos acréscimos previstos nos incisos I e II deste artigo, o não recolhimento da Taxa de Saúde Suplementar implicará a perda dos descontos previstos nesta Lei. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 22. A Taxa de Saúde Suplementar será devida a partir de 1º de janeiro de 2000.

Art. 23. A Taxa de Saúde Suplementar será recolhida em conta vinculada à ANS.

Art. 24. Os valores cuja cobrança seja atribuída por lei à ANS e apurados administrativamente, não recolhidos no prazo estipulado, serão inscritos em dívida ativa da própria ANS e servirão de título executivo para cobrança judicial na forma da lei.

Art. 25. A execução fiscal da dívida ativa será promovida pela Procuradoria da ANS.

CAPÍTULO V

DAS DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

Art. 26. A ANS poderá contratar especialistas para a execução de trabalhos nas áreas técnica, científica, administrativa, econômica e jurídica, por projetos ou prazos limitados, observada a legislação em vigor.

~~Art. 27. A ANS poderá requisitar, com ônus e para ocupação de cargos comissionados, servidores e empregados de órgãos e entidades integrantes da Administração Pública Federal. (Revogado pela Lei nº 9.986, de 18.7.2000)~~

~~Parágrafo único. Durante os primeiros trinta e seis meses subsequentes à sua instalação, a ANS poderá:~~

~~I — requisitar servidores e empregados de órgãos e entidades públicos, independentemente da função ou atividade a ser exercida;~~

~~II — complementar a remuneração do servidor ou empregado requisitado, até o limite da remuneração do cargo efetivo ou emprego ocupado no órgão ou na entidade de origem, quando a requisição implicar redução dessa remuneração.~~

~~Art. 28. Nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal, é a ANS autorizada a efetuar contratação temporária por prazo não excedente a trinta e seis meses, a contar de sua instalação. (Vide Medida Provisória nº 155, de 23.12.2003)~~

~~§ 1º Para os fins do disposto no *caput* deste artigo, são consideradas necessidades temporárias de excepcional interesse público as atividades relativas à implementação, ao acompanhamento e à avaliação de atividades, projetos e programas de caráter finalístico na área de regulação da saúde suplementar, suporte administrativo e jurídico imprescindíveis à implantação da ANS.~~

~~2º A contratação de pessoal temporário poderá ser efetivada à vista de notória capacidade técnica ou científica do profissional, mediante análise do *curriculum vitae*.~~

~~§ 3º As contratações temporárias serão feitas por tempo determinado e observado o prazo máximo de doze meses, podendo ser prorrogadas desde que sua duração não ultrapasse o termo final da autorização de que trata o *caput*.~~

~~§ 4º A remuneração do pessoal contratado temporariamente terá como referência valores definidos em ato conjunto da ANS e do órgão central do Sistema de Pessoal Civil da Administração Federal – Sipeec.~~

~~§ 5º Aplica-se ao pessoal contratado temporariamente pela ANS o disposto nos arts. 5º e 6º, no parágrafo único do art. 7º, nos arts. 8º, 9º, 10, 11, 12 e 16 da Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993. (Revogado pela Lei 10.871, de 2004)~~

Art. 29. É vedado à ANS requisitar pessoal com vínculo empregatício ou contratual junto a entidades sujeitas à sua ação reguladora, bem assim os respectivos responsáveis, ressalvada a participação em comissões de trabalho criadas com fim específico, duração determinada e não integrantes da sua estrutura organizacional.

Parágrafo único. Excetuam-se da vedação prevista neste artigo os empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista que mantenham sistema de assistência à saúde na modalidade de autogestão.

Art. 30. Durante o prazo máximo de cinco anos, contado da data de instalação da ANS, o exercício da fiscalização das operadoras de planos privados de assistência à saúde poderá ser realizado por contratado, servidor ou empregado requisitado ou pertencente ao Quadro da Agência ou do Ministério da Saúde, mediante designação da Diretoria Colegiada, conforme dispuser o regulamento.

Art. 31. Na primeira gestão da ANS, visando implementar a transição para o sistema de mandatos não coincidentes, as nomeações observarão os seguintes critérios:

I - três diretores serão nomeados pelo Presidente da República, por indicação do Ministro de Estado da Saúde;

II - dois diretores serão nomeados na forma do parágrafo único do art. 6º desta Lei.

§ 1º Dos três diretores referidos no inciso I deste artigo, dois serão nomeados para mandato de quatro anos e um, para mandato de três anos.

§ 2º Dos dois diretores referidos no inciso II deste artigo, um será nomeado para mandato de quatro anos e o outro, para mandato de três anos.

Art. 32. É o Poder Executivo autorizado a:

I - transferir para a ANS o acervo técnico e patrimonial, as obrigações, os direitos e as receitas do Ministério da Saúde e de seus órgãos, necessários ao desempenho de suas funções;

II - remanejar, transferir ou utilizar os saldos orçamentários do Ministério da Saúde e do Fundo Nacional de Saúde para atender as despesas de estruturação e manutenção da ANS, utilizando como recursos as dotações orçamentárias destinadas às atividades finalísticas e administrativas, observados os mesmos subprojetos, subatividades e grupos de despesas previstos na Lei Orçamentária em vigor;

III - sub-rogar contratos ou parcelas destes relativos à manutenção, instalação e funcionamento da ANS.

Parágrafo único. Até que se conclua a instalação da ANS, são o Ministério da Saúde e a Fundação Nacional de Saúde incumbidos de assegurar o suporte administrativo e financeiro necessário ao funcionamento da Agência.

~~Art. 33. A ANS poderá designar servidor ou empregado da Administração Pública Federal, direta ou indireta, para exercer o encargo de diretor fiscal, diretor técnico ou liquidante de operadora de plano de assistência à saúde com remuneração equivalente à do cargo em comissão do Grupo Direção e Assessoramento Superiores - DAS, de nível 5.~~

Art. 33. A ANS designará pessoa física de comprovada capacidade e experiência, reconhecida idoneidade moral e registro em conselho de fiscalização de profissões regulamentadas, para exercer o encargo de diretor fiscal, de diretor técnico ou de liquidante de operadora de planos privados de assistência à saúde. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 1º A remuneração do diretor técnico, do diretor fiscal ou do liquidante deverá ser suportada pela operadora ou pela massa. (Incluído dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 2º Se a operadora ou a massa não dispuserem de recursos para custear a remuneração de que trata este artigo, a ANS poderá, excepcionalmente, promover este pagamento, em valor equivalente à do cargo em comissão de Gerência Executiva, nível III, símbolo CGE-III, ressarcindo-se dos valores despendidos com juros e correção monetária junto à operadora ou à massa, conforme o caso. (Incluído dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 34. Aplica-se à ANS o disposto nos arts. 54 a 58 da Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997.

Art. 35. Aplica-se à ANS o disposto no art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, alterado pela Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998.

Art. 36. São estendidas à ANS, após a assinatura e enquanto estiver vigendo o contrato de gestão, as prerrogativas e flexibilidades de gestão previstas em lei, regulamentos e atos normativos para as Agências Executivas.

Art. 37. Até a efetiva implementação da ANS, a Taxa de Saúde Suplementar instituída por esta Lei poderá ser recolhida ao Fundo Nacional de Saúde, a critério da Diretoria Colegiada.

Art. 38. A Advocacia-Geral da União e o Ministério da Saúde, por intermédio de sua Consultoria Jurídica, mediante comissão conjunta, promoverão, no prazo de cento e oitenta dias, levantamento dos processos judiciais em curso, envolvendo matéria cuja competência tenha sido transferida à ANS, a qual substituirá a União nos respectivos processos.

§ 1º A substituição a que se refere o *caput*, naqueles processos judiciais, será requerida mediante petição subscrita pela Advocacia-Geral da União, dirigida ao Juízo ou Tribunal competente, requerendo a intimação da Procuradoria da ANS para assumir o feito.

§ 2º Enquanto não operada a substituição na forma do § 1º, a Advocacia-Geral da União permanecerá no feito, praticando todos os atos processuais necessários.

Art. 39. O disposto nesta Lei aplica-se, no que couber, aos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º da Lei nº 9.656, de 1998, bem assim às suas operadoras.

Art. 40. O Poder Executivo, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, enviará projeto de lei tratando da matéria objeto da presente Lei, inclusive da estrutura física e do funcionamento da ANS.

Art. 41. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 28 de janeiro de 2000; 179º da Independência e 112º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

José Serra

ANEXO I

(Revogado pela Lei nº 9.986, de 18.7.2000)

QUADRO DEMONSTRATIVO DE CARGOS DE NATUREZA ESPECIAL E EM COMISSÃO DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

UNIDADE	Nº DE CARGOS	DENOMINAÇÃO	NE/DAS
Diretoria Colegiada	5	Diretor	NE
	5	Diretor-Adjunto	101.5
	6	Assessor Especial	102.5
	5	Assessor	102.4
Gabinete	1	Chefe	101.4
Procuradoria	1	Procurador-Geral	101.5
Ouvidoria	1	Ouvidor	101.4
Corregedoria	1	Corregedor	101.4
	6	Gerente-Geral	101.5
	29	Gerente	101.4

QUADRO DEMONSTRATIVO DE CARGOS COMISSIONADOS DE SAÚDE
SUPLEMENTAR DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

CÓDIGO/CCSS	QUANTIDADE	VALOR UNITÁRIO (R\$)	TOTAL (R\$)
CCSS-V	34	1.170,00	39.780,00
CCSS-IV	70	855,00	59.850,00
CCSS-III	12	664,00	7.968,00
CCSS-II	16	585,00	9.360,00
CCSS-I	38	518,00	19.684,00
TOTAL	170		136.642,00

ANEXO II

TABELA I

DESCONTOS POR ABRANGÊNCIA GEOGRÁFICA DO PLANO

Abrangência Geográfica	Desconto (%)
Nacional	5
Grupo de Estados	10
Estadual	15
Grupo de Municípios	20
Municipal	25

TABELA II

DESCONTOS POR COBERTURA MÉDICO-HOSPITALAR-ODONTOLÓGICA
OFERECIDA

Cobertura	Desconto (%)
Ambulatorial (A)	20
A+Hospitalar (H)	6
A+H +Odontológico (O)	4
A+H+Obstetrícia (OB)	4
A+H+OB+O	2
A+O	14
H	16
H+O	14

H+OB	14
H+OB+O	12
O	32

ANEXO III

ATOS DE SAÚDE SUPLEMENTAR

Atos de Saúde Suplementar	Valor (R\$)
Registro de Produto	1.000,00
Registro de Operadora	2.000,00
Alteração de Dados – Produto	500,00
Alteração de Dados – Operadora	1.000,00
Pedido de Reajuste de Mensalidade	1.000,00

ANEXO D

Emenda Constitucional nº 29, de 13 de setembro de 2000

ANEXO D - Emenda Constitucional nº 29, de 13 de setembro de 2000

Altera os arts. 34, 35, 156, 160, 167 e 198 da Constituição Federal e acrescenta artigo ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para assegurar os recursos mínimos para o financiamento das ações e serviços públicos de saúde.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º A alínea *e* do inciso VII do art. 34 passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art.34.....

....."

"VII-.....

....."

e) aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde." (NR)

Art. 2º O inciso III do art. 35 passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art.35.....

....."

III – não tiver sido aplicado o mínimo exigido da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde;" (NR)

Art. 3º O § 1º do art. 156 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art.156....."

§ 1º Sem prejuízo da progressividade no tempo a que se refere o art. 182, § 4º, inciso II, o imposto previsto no inciso I poderá:" (NR)

"I – ser progressivo em razão do valor do imóvel; e" (AC)*

"II – ter alíquotas diferentes de acordo com a localização e o uso do imóvel." (AC)

"....."

Art. 4º O parágrafo único do art. 160 passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art.160....."

"Parágrafo único. A vedação prevista neste artigo não impede a União e os Estados de condicionarem a entrega de recursos:" (NR)

"I – ao pagamento de seus créditos, inclusive de suas autarquias;" (AC)

"II – ao cumprimento do disposto no art. 198, § 2º, incisos II e III." (AC)

Art. 5º O inciso IV do art. 167 passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art.167.....

....."

"IV – a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvadas a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os arts. 158 e 159, a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde e para manutenção e desenvolvimento do ensino, como determinado, respectivamente, pelos arts. 198, § 2º, e 212, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º, bem como o disposto no § 4º deste artigo;" (NR)

"....."

Art. 6º O art. 198 passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 2º e 3º, numerando-se o atual parágrafo único como § 1º:

"Art.198.....

....."

"§ 1º (parágrafo único original)....."

"§ 2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre:" (AC)

"I – no caso da União, na forma definida nos termos da lei complementar prevista no § 3º;" (AC)

"II – no caso dos Estados e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, inciso I, alínea *a*, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios;" (AC)

"III – no caso dos Municípios e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159, inciso I, alínea *b* e § 3º." (AC)

"§ 3º Lei complementar, que será reavaliada pelo menos a cada cinco anos, estabelecerá:" (AC)

"I – os percentuais de que trata o § 2º;" (AC)

"II – os critérios de rateio dos recursos da União vinculados à saúde destinados aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, e dos Estados destinados a seus respectivos Municípios, objetivando a progressiva redução das disparidades regionais;" (AC)

"III – as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas esferas federal, estadual, distrital e municipal;" (AC)

"IV – as normas de cálculo do montante a ser aplicado pela União." (AC)

Art. 7º O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar acrescido do seguinte art. 77:

"Art. 77. Até o exercício financeiro de 2004, os recursos mínimos aplicados nas ações e serviços públicos de saúde serão equivalentes:" (AC)

"I – no caso da União:" (AC)

"*a*) no ano 2000, o montante empenhado em ações e serviços públicos de saúde no exercício financeiro de 1999 acrescido de, no mínimo, cinco por cento;" (AC)

"*b*) do ano 2001 ao ano 2004, o valor apurado no ano anterior, corrigido pela variação nominal do Produto Interno Bruto – PIB;" (AC)

"II – no caso dos Estados e do Distrito Federal, doze por cento do produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, inciso I, alínea *a*, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios; e" (AC)

"III – no caso dos Municípios e do Distrito Federal, quinze por cento do produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 156 e dos recursos de que tratam os arts. 158 e 159, inciso I, alínea *b* e § 3º." (AC)

"§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que apliquem percentuais inferiores aos fixados nos incisos II e III deverão elevá-los gradualmente, até o exercício financeiro de 2004, reduzida a diferença à razão de, pelo menos, um quinto por ano, sendo que, a partir de 2000, a aplicação será de pelo menos sete por cento." (AC)

"§ 2º Dos recursos da União apurados nos termos deste artigo, quinze por cento, no mínimo, serão aplicados nos Municípios, segundo o critério populacional, em ações e serviços básicos de saúde, na forma da lei." (AC)

"§ 3º Os recursos dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinados às ações e serviços públicos de saúde e os transferidos pela União para a mesma finalidade serão aplicados por meio de Fundo de Saúde que será acompanhado e fiscalizado por Conselho de Saúde, sem prejuízo do disposto no art. 74 da Constituição Federal." (AC)

"§ 4º Na ausência da lei complementar a que se refere o art. 198, § 3º, a partir do exercício financeiro de 2005, aplicar-se-á à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o disposto neste artigo." (AC)

Art. 8º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 13 de setembro de 2000

Mesa da Câmara dos Deputados

Deputado Michel Temer
Presidente

Deputado Heráclito Fortes
1º Vice-Presidente

Deputado Severino Cavalcanti
2º Vice-Presidente

Deputado Ubiratan Aguiar
1º Secretário

Deputado Nelson Trad
2º Secretário

Deputado Jaques Wagner
3º Secretário

Deputado Efraim Morais
4º Secretário

Mesa do Senado Federal

Senador Antonio Carlos Magalhães
Presidente

Senador Geraldo Melo
1º Vice-Presidente

Senador Ademir Andrade
2º Vice-Presidente

Senador Ronaldo Cunha Lima
1º Secretário

Senador Carlos Patrocínio
2º Secretário

Senador Nabor Júnior
3º Secretário

ANEXO E

Lei n° 10.185, de 12 de fevereiro de 2001

ANEXO E - Lei nº 10.185, de 12 de fevereiro de 2001

Dispõe sobre a especialização das sociedades seguradoras em planos privados de assistência à saúde e dá outras providências.

Faço saber que o **PRESIDENTE DA REPÚBLICA** adotou a Medida Provisória nº 2.122-2, de 2001, que o Congresso Nacional aprovou, e eu, Antonio Carlos Magalhães, Presidente, para os efeitos do disposto no parágrafo único do art. 62 da Constituição Federal, promulgo a seguinte Lei:

Art. 1º As sociedades seguradoras poderão operar o seguro enquadrado no art. 1º, inciso I e § 1º, da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, desde que estejam constituídas como seguradoras especializadas nesse seguro, devendo seu estatuto social vedar a atuação em quaisquer outros ramos ou modalidades.

§ 1º As sociedades seguradoras que já operam o seguro de que trata o caput deste artigo, conjuntamente com outros ramos de seguro, deverão providenciar a sua especialização até 1º de julho de 2001, a ser processada junto à Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, mediante cisão ou outro ato societário pertinente.

§ 2º As sociedades seguradoras especializadas, nos termos deste artigo, ficam subordinadas às normas e à fiscalização da Agência Nacional de Saúde - ANS, que poderá aplicar-lhes, em caso de infringência à legislação que regula os planos privados de assistência à saúde, as penalidades previstas na Lei nº 9.656, de 1998, e na Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000.

~~§ 3º Caberá, exclusivamente, ao Conselho de Saúde Complementar - CONSU, nos termos da Lei nº 9.656, de 1998, e à ANS, nos termos da Lei nº 9.961, de 2000, disciplinar o seguro de que trata este artigo quanto às matérias previstas nos incisos I e IV do art. 35-A da referida Lei nº 9.656, de 1998, bem como quanto à autorização de funcionamento e à operação das sociedades seguradoras especializadas.~~

§ 3º Caberá, exclusivamente, ao Conselho de Saúde Suplementar - CONSU, nos termos da Lei nº 9.656, de 1998, e à ANS, nos termos da Lei nº 9.961, de 2000, disciplinar o seguro de que trata este artigo quanto às matérias previstas nos incisos I e IV do art. 35-A da referida Lei nº 9.656, de 1998, e no art. 4º da Lei nº 9.961, de 2000, bem como quanto à autorização de funcionamento e à operação das sociedades seguradoras especializadas. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

§ 4º Enquanto as sociedades seguradoras não promoverem a sua especialização em saúde, nos termos deste artigo, ficarão sujeitas à fiscalização da SUSEP e da ANS, no âmbito de suas respectivas competências.

§ 5º As sociedades seguradoras especializadas em seguro saúde, nos termos deste artigo, continuarão subordinadas às normas sobre as aplicações dos ativos garantidores das provisões técnicas expedidas pelo Conselho Monetário Nacional - CMN.

Art. 2º Para efeito da Lei nº 9.656, de 1998, e da Lei nº 9.961, de 2000, enquadra-se o seguro saúde como plano privado de assistência à saúde e a sociedade seguradora especializada em saúde como operadora de plano de assistência à saúde.

Art. 3º A sociedade seguradora que não se adaptar ao disposto nesta Lei fica obrigada a transferir sua carteira de saúde para sociedade seguradora especializada já estabelecida ou para operadora de planos privados de assistência à saúde, que venha a apresentar o plano de sucessão segundo as normas fixadas pela ANS.

Parágrafo único. Deverá ser observado o prazo limite de 1º de julho de 2001 para a transferência da carteira de saúde de que trata o caput deste artigo.

Art. 4º Ficam convalidados os atos praticados com base na Medida Provisória nº 2.122-1, de 27 de dezembro de 2000.

Art. 5º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Congresso Nacional, em 12 de fevereiro de 2001; 180º da Independência e 113º da República

Senador ANTONIO CARLOS MAGALHÃES
Presidente

ANEXO F

Resolução-RDC n° 24, de 13 de junho de 2000

ANEXO F - Resolução-RDC nº 24, de 13 de junho de 2000

Dispõe sobre a aplicação de penalidades às operadoras de planos privados de assistência à saúde.

A Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS, no uso das atribuições que lhe confere o inciso III do art. 9º do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 3.327, de 5 de janeiro de 2000, de acordo com as competências definidas na Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998 e na Lei nº 9961, de 28 de janeiro de 2000 e em cumprimento à Resolução CONSU nº 1, de 22 de maio de 2000, em reunião realizada em 13 de junho de 2000, adotou a seguinte Resolução, e eu Diretor-Presidente determino a sua publicação:

Art. 1º As operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º da Lei nº 9.656, de 1998, alterada pela Medida Provisória nº 1.976-26, de 04 de maio de 2000, seus diretores, administradores, membros de conselhos administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados, estão sujeitos às penalidades estabelecidas nesta Resolução, sem prejuízo da aplicação das sanções de natureza civil e penal cabíveis, conforme especificado:

I - advertência;

II - multa pecuniária;

III - suspensão de exercício dos cargos definidos no caput;

IV - inabilitação temporária para o exercício dos cargos definidos no caput em operadoras de planos de assistência à saúde; e

V - cancelamento da autorização de funcionamento e alienação da carteira da operadora mediante leilão.

Parágrafo Único. Incluem-se na abrangência desta Resolução, todas as pessoas jurídicas de direito privado, independentemente da sua forma de constituição, definidas no art. 1º da Lei nº 9.656, de 1998.

CAPÍTULO I**DAS PENALIDADES****Seção I**

Das multas pecuniárias

Art. 2º Constitui infração, punível com multa pecuniária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais):

I - deixar de cumprir a obrigação de notificar à ANS as alterações de quaisquer informações relativas ao registro de funcionamento da operadora; e

II - encaminhar à ANS, informações e estatísticas periódicas ou eventuais, devidas ou solicitadas, contendo incorreções ou omissões, excetuadas as informações de

natureza cadastral que permitam a identificação dos consumidores, titulares e dependentes, previstas no art. 20 da Lei nº 9.656, de 1998.

Art. 3º Constitui infração, punível com multa pecuniária no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais):

I - atrasar, por prazo não superior a 30 (trinta) dias, ou encaminhar de forma incorreta as informações periódicas ou eventuais, devidas ou solicitadas, excetuadas as informações de natureza cadastral que permitam a identificação dos consumidores, titulares e dependentes;

II - deixar de fornecer ao consumidor de plano individual ou familiar, quando da sua inscrição, cópia do contrato, do regulamento ou das condições gerais do contrato e de material exemplificativo de suas características, direitos e obrigações; e

III - deixar de cumprir as obrigações previstas no contrato e registradas na ANS, excluída a cobertura obrigatória definida na Lei nº 9.656, de 1998, e regulamentações posteriores;

Art. 4º Constitui infração, punível com multa pecuniária no valor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais):

I - exigir exclusividade do prestador de serviços;

II - restringir, por qualquer meio, a liberdade do exercício de atividade profissional do prestador de serviços;

III - cobrar taxas, de quaisquer espécie ou valores, no ato de renovação dos seus contratos, em desrespeito ao art. 13 da Lei nº 9.656, de 1998;

IV - recusar a participação de consumidores, em planos de assistência à saúde, em razão da idade, doença ou lesão preexistente;

V - deixar de garantir ao consumidor ou aos seus dependentes, o acesso à acomodação, em nível superior, sem ônus adicional, quando houver indisponibilidade de leito hospitalar nos estabelecimentos próprios ou credenciados pelo plano;

VI - deixar de garantir o cumprimento das obrigações e os direitos previstos nos incisos I e II do art. 18 da Lei nº 9.656, de 1998;

VII - comercializar quaisquer dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º da Lei nº 9656, de 1998, em condições operacionais ou econômicas diversas das registradas na ANS;

VIII - deixar de cumprir a regulamentação referente a doença ou lesão preexistente; e

IX - encaminhar à ANS, com incorreções ou omissões, as informações de natureza cadastral que permitam a identificação dos consumidores, titulares e dependentes, previstas no art. 20 da Lei nº 9.656, de 1998;

Art. 5º Constitui infração, punível com multa pecuniária no valor de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais):

I - deixar de cumprir as normas relativas aos conteúdos e modelos assistenciais;

II - deixar de cumprir as normas relativas às garantias dos direitos dos consumidores, nos termos dos arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656, de 1998;

III - deixar de cumprir as normas relativas à adoção e utilização dos mecanismos de regulação do uso de serviços de saúde;

IV - proceder a alterações contratuais de planos de assistência à saúde em desacordo com a legislação vigente;

V - suspender ou denunciar de maneira unilateral os contratos com os consumidores, em desrespeito ao disposto nos incisos II e III do parágrafo único do art. 13 da Lei nº 9.656, de 1998;

VI - proceder a recontagem de carência, em descumprimento à vedação expressa no parágrafo único do art. 13 da Lei nº 9.656, de 1998;

VII - exigir ou aplicar reajustes ao consumidor, acima do contratado ou do percentual autorizado pela ANS;

VIII - deixar de oferecer o plano referência, conforme estabelece o art. 10º da Lei nº 9.656, de 1998, e sua regulamentação;

IX - deixar de observar a equivalência na substituição de estabelecimento hospitalar integrante da rede de serviços;

X - deixar de cumprir as obrigações constantes do art. 22 da Lei nº 9.656, de 1998;

XI - deixar de cumprir as normas regulamentares referentes aos atendimentos de urgência e emergência;

XII - comercializar, ofertar ou propor planos privados de assistência à saúde, de forma direta ou por pessoa interposta, sem o prévio registro do produto na ANS; e

XIII - atrasar, por prazo não superior a 30 (trinta) dias, ou encaminhar de forma incorreta as informações de natureza cadastral que permitam a identificação dos consumidores, titulares e dependentes;

Art. 6º Constitui infração, punível com multa pecuniária no valor de R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais):

I - deixar de adotar as providências determinadas pela ANS quando os riscos assumidos ultrapassarem os limites de retenção;

II - reajustar as contraprestações pecuniárias de contratos, sem a prévia aprovação da ANS, conforme disposto na Lei 9.656, de 1998;

III - obstruir, dificultar ou impedir por qualquer meio, o exercício da atividade fiscalizadora da ANS; e

IV - atrasar, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou encaminhar de forma incorreta as informações periódicas ou eventuais, devidas ou solicitadas, excetuadas as informações de natureza cadastral que permitam a identificação dos consumidores, titulares ou dependentes.

Art. 7º Constitui infração, punível com multa pecuniária no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais):

I - suspender a assistência à saúde ao consumidor, face à doenças ou lesões preexistentes, em descumprimento ao parágrafo único do art. 11 da Lei nº 9.656, de 1998 e regulamentação posterior;

II - interromper a cobertura de internação hospitalar do consumidor de plano privado de assistência à saúde, em leito clínico, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, sem autorização do médico assistente, nos termos do disposto no inciso IV, art. 35-E, da Lei nº 9.656, de 1998;

III - deixar de cumprir a obrigação de cobertura de atendimento aos casos de urgência e emergência, conforme dispõe o art. 35 e incisos, da Lei nº 9.656, de 1998;

IV - deixar de garantir as coberturas obrigatórias previstas no art. 12 da Lei nº 9.656, de 1998 e sua regulamentação para os planos privados de assistência à saúde, incluindo a inscrição de filhos naturais e adotivos prevista nos seus incisos III e VII;

V - reduzir a capacidade da rede hospitalar própria ou credenciada sem prévia autorização da ANS, nos termos do disposto no § 4º e incisos, do art. 17 da Lei nº 9.656, de 1998;

VI - atrasar, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou encaminhar de forma incorreta as informações de natureza cadastral que permitam a identificação dos consumidores, titulares ou dependentes, conforme estabelece o art. 20 da Lei nº 9.656/98 e sua regulamentação; e

VII - fornecer informações falsas ou fraudulentas nos relatórios, demonstrações financeiras, contas e documentos apresentados, requisitados ou apreendidos pela ANS;

Parágrafo único. A multa prevista neste artigo não sofrerá qualquer alteração quanto ao seu valor, seja pela aplicação de circunstâncias agravantes e/ou atenuantes ou pela incidência dos índices previstos no art. 15 desta Resolução.

Art. 8º Estão sujeitas à penalidade de multa pecuniária diária, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), as operadoras de planos privados de assistência à saúde que não

efetuarem o registro provisório de funcionamento ou de produto junto à ANS, conforme dispõe o § 6º do art. 19 da Lei nº 9.656, de 1998;

Seção II

Do cancelamento da Autorização de Funcionamento e da Alienação da Carteira

Art. 9º Estão sujeitas à penalidade de cancelamento da autorização de funcionamento e alienação da carteira, as operadoras que:

I - realizarem as operações financeiras descritas no art. 21 da Lei nº 9.656, de 1998; ou

II - incorrerem em práticas irregulares ou nocivas à política de saúde pública.

Seção III

Da advertência, da suspensão do exercício do cargo e da inabilitação temporária

Art. 10 Estão sujeitos à penalidade de advertência os diretores, administradores, membros de conselhos administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados, responsáveis direta ou indiretamente por prática infrativa prevista nesta Resolução, desde que não sejam reincidentes.

Art. 11 Estão sujeitos à penalidade de suspensão do exercício em cargos de direção, conselhos, administração e assemelhados, pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, aqueles que:

I - tiverem sido punidos anteriormente com penalidade de advertência;

II - efetuarem declarações falsas ou fraudulentas em documentos apresentados, solicitados ou apreendidos pela ANS; ou

III - tiverem agido com comprovado dolo ou má fé, em prática punida em decisão administrativa irreversível;

Art. 12 Estão sujeitos à penalidade de inabilitação temporária pelo prazo de 1 (um) ano, aqueles que em caráter de reincidência incorrerem na penalidade descrita no art.11, para a hipótese prevista no inciso I.

Art. 13 Estão sujeitos à penalidade de inabilitação temporária pelo prazo de 5 (cinco) anos, aqueles que em caráter de reincidência incorrerem na penalidade descrita no art.11, para as hipóteses previstas nos incisos II e III.

CAPÍTULO II

DA COMINAÇÃO E DA APLICAÇÃO DAS PENALIDADES

Seção I

Da cominação das penalidades

Art. 14 O valor das multas pecuniárias previstas nos artigos 2º a 6º desta Resolução, será fixado considerando-se as circunstâncias atenuantes e/ou agravantes devidamente comprovadas no processo, aplicando-se, sobre o resultado obtido, o fator multiplicador estabelecido no art.15.

§ 1º Cada circunstância atenuante implicará na redução de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) no valor da multa, limitadas às hipóteses seguintes:

I - ser o infrator primário e a infração cometida estar entre as descritas nos artigos 2º e 3º desta Resolução;

II - ter o infrator adotado espontaneamente providências suficientes para reparar a tempo os efeitos danosos da infração;

III - ser a infração provocada por lapso do autor, e não lhe trazer nenhum benefício; ou

IV - ter o infrator incorrido na errada compreensão das normas reguladoras da prestação de serviços de saúde suplementar, claramente demonstrada no processo;

§ 2º Cada circunstância agravante implicará no acréscimo de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) no valor da multa, limitadas às hipóteses seguintes:

I - ser o infrator reincidente;

II - ter a prática infrativa importado em risco ou consequências danosas à saúde do consumidor;

III - deixar o infrator, tendo conhecimento do ato lesivo, de tomar providências para atenuar ou evitar suas consequências danosas; e

IV - no descumprimento das formalidades previstas no art.9.º da Lei n.º 9656, de 1998.

Art. 15 Serão considerados os seguintes fatores multiplicadores para o cálculo do valor das multas, com base no número de beneficiários das operadoras, constante no cadastro já fornecido à ANS:

I - de 1 (um) a 1.000 (mil) beneficiários: 0,2 (dois décimos)

II - de 1.001 (mil e um) a 10.000 (dez mil) beneficiários: 0,4 (quatro décimos)

III - de 10.001 (dez mil e um) a 100.000 (cem mil) beneficiários: 0,6 (seis décimos)

IV - de 100.001(cem mil e um) a 200.000 (duzentos mil) beneficiários: 0,8 (oito décimos)

V - a partir de 200.001 (duzentos mil e um): 1,0 (um)

Parágrafo único. Para os fins deste artigo, às operadoras que não tiverem fornecido à ANS o cadastro de beneficiários, será aplicado o fator indicado no inciso V, sem prejuízo da aplicação cumulativa da penalidade prevista no inciso VI do art. 7º desta Resolução.

Art.16 As multas pecuniárias fixadas nesta Resolução serão aplicadas pela ANS até o limite de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por infração, ressalvado o disposto no art. 8º desta Resolução.

Seção II

Da aplicação da penalidade

Subseção I

Da reincidência

Art.17 Para fins de aplicação das penalidades de que trata esta Resolução, considera-se reincidência a repetição da mesma infração, verificada em decisão administrativa irrecurável.

Parágrafo Único. Para efeito de aplicação deste artigo, caracteriza-se a reincidência quando entre a data do trânsito em julgado e a data da prática da infração posterior, houver decorrido período de tempo não superior a 5 (cinco)anos.

Subseção II

Da autoridade julgadora

Art.18 É de competência da Diretoria de Fiscalização da ANS, a aplicação das penalidades previstas nesta Resolução, bem como a aplicação, em conjunto com as demais Diretorias, das penalidades resultantes dos processos deles oriundos, de acordo com as respectivas atribuições.

Subseção III

Dos procedimentos para aplicação das penalidades

Art.19 Até que sejam definidos os procedimentos administrativos para a instauração de processos de apuração de infrações, dos recursos e dos seus efeitos, instâncias e prazos, aplicar-se-ão os procedimentos estabelecidos na Resolução CONSU nº 18 de 23 de março de 1999.

Art. 20 Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

JANUARIO MONTONE

ANEXO G

Resolução-RDC n° 65, de 16 de abril de 2001

ANEXO G - Resolução-RDC n° 65, de 16 de abril de 2001

Dispõe sobre as sociedades seguradoras especializadas em saúde.

A Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, no uso das atribuições que lhe confere o inciso III do art. 9º do regulamento aprovado pelo Decreto n.º 3.327, de 5 de janeiro de 2000, em reunião realizada em 03 de abril de 2001, adotou a seguinte Resolução de Diretoria Colegiada e eu, Diretor-Presidente, determino a sua publicação:

Art. 1º Aplica-se, no que couber, às sociedades seguradoras especializadas em saúde, o disposto nas normas da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP e do Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP, publicadas até 21 de dezembro de 2000, cujas matérias não tenham sido disciplinadas pela ANS e pelo Conselho de Saúde Suplementar - CONSU.

Parágrafo único. As competências da SUSEP e do CNSP relativas às normas mencionadas no caput serão exercidas pela ANS e pelo CONSU.

Art. 2º Somente poderão operar como sociedades seguradoras especializadas em saúde as pessoas jurídicas constituídas sob a forma de sociedade anônima que observarem a legislação específica em vigor.

§ 1º As sociedades seguradoras especializadas em saúde resultantes de alteração de objeto social ou cisão de sociedade seguradora deverão obter ou ratificar o seu registro provisório junto à ANS, em até 10 (dez) dias da publicação da Portaria Aprovatória da SUSEP, observando:

I - as disposições da Resolução de Diretoria Colegiada - RDC n.º 5, de 18 de fevereiro de 2000, exceto a que se refere ao registro em Junta Comercial das Assembléias Gerais dos atos societários previstos no § 1º;

II - as disposições constantes dos anexos de I a XII desta Resolução; e

III - em especial, as seguintes condições para a constituição de garantias:

a) que os bens garantidores das reservas técnicas, fundos e provisões sejam registrados na ANS;

b) que, no caso de insuficiência de cobertura ou de diversificação dos bens garantidores das sociedades seguradoras especializadas em saúde, esta seja, no máximo, proporcional às respectivas insuficiências verificadas nas sociedades seguradoras de origem;

c) que, para efeito de cálculo da margem de solvência das sociedades seguradoras especializadas em saúde, sejam considerados os prêmios e sinistros do ramo saúde das sociedades seguradoras de origem;

d) que o ativo líquido das sociedades seguradoras especializadas em saúde não seja inferior ao valor do passivo não operacional, sendo este constituído pelo valor total das obrigações não cobertas por bens garantidores, e não seja inferior ao valor da margem de solvência da sociedade seguradora de origem, levando-se em consideração somente as operações pertinentes ao ramo saúde; e

e) que, no caso de insuficiência de ativo líquido nas sociedades seguradoras especializadas em saúde, esta possa, no máximo, manter a proporção verificada na sociedade seguradora de origem.

§ 2º As sociedades seguradoras especializadas em saúde que não tenham sido constituídas em virtude de alteração de objeto social ou decisão de sociedade seguradora deverão, por ocasião de sua constituição, obter registro na ANS, observado o disposto no art. 1º.

Art. 3º Os bens garantidores das reservas técnicas, fundos e provisões deverão ser registrados na ANS e não poderão ser alienados, prometidos alienar ou, de qualquer forma, gravados sem prévia e expressa autorização, sendo nulas, de pleno direito, as alienações realizadas ou os gravames constituídos com violação deste artigo.

Parágrafo único. Quando a garantia recair em bem imóvel, será obrigatoriamente inscrita no competente Cartório do Registro Geral de Imóveis, mediante requerimento firmado pela sociedade seguradora e pela ANS.

Art. 4º A diversificação dos bens garantidores mencionados no artigo anterior deverá atender à Resolução do Conselho Monetário Nacional - CMN n.º 2.286, de 5 de junho de 1996.

Art. 5º As sociedades seguradoras especializadas em saúde que apresentarem garantias financeiras em desconformidade com a legislação sujeitar-se-ão à apresentação do plano de recuperação, conforme disposições estabelecidas na RDC n.º 22, de 30 de maio de 2000.

Art. 6º A transferência de carteira prevista no art. 3º da Lei n.º 10.185 de 12 de fevereiro de 2001, está condicionada às normas regulamentares da sucessão de carteira entre operadoras.

Art. 7º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

JANUARIO MONTONE

ANEXO H

Resolução Normativa n° 82, de 29 de setembro de 2004

ANEXO H – Resolução Normativa nº 82, de 29 de setembro de 2004

Altera a Resolução Normativa - RN nº 178, de 10 de novembro de 2008.

A Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelos artigos 3º; 4º, incisos V, XV, XXIV, XXV, XXVII, XXXII, XXXVII e XLI, alíneas “a” e “b”; e 10, incisos I e II, da Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000; pelos artigos 35-F e 35-G da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998; pelo art. 44 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990; pelos artigos 7º, 9º, 12, §2º, 14, §1º e §2º, 21 e 22 da Resolução Normativa – RN nº 139, de 24 de novembro de 2006 e em conformidade com o artigo art. 64, inciso II, alínea ‘a’ da Resolução Normativa - RN nº 81, de 2 de setembro de 2004, em reunião realizada em 16 de dezembro de 2008, adotou a seguinte Resolução Normativa e eu, Diretor-Presidente, determino a sua publicação:

Art. 1º O artigo 7º da Resolução Normativa nº 178, de 10 de novembro de 2008, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 7º Não se aplicará a avaliação de desempenho às operadoras que não estiveram em operação nos doze meses do ano de 2007.” (NR)

Art. 2º O artigo 10 da Resolução Normativa - RN nº 178, de 10 de novembro de 2008, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo:

“Art.10.

Parágrafo único. A ANS, após analisar os questionamentos formulados, efetuará, se for o caso, os ajustes devidos e disponibilizará novamente o resultado à operadora, podendo tal procedimento ser realizado mais de uma vez, observado o prazo previsto no **caput**.”

Art. 3º As fichas técnicas 1.1, 1.7, 1.8, contidas no Anexo desta Resolução Normativa passam a vigorar com modificação nos itens “Meta” e “Pontuação”.

Art. 4º As fichas técnicas 1.5 e 1.6 contidas no Anexo desta Resolução Normativa passam a vigorar com modificação nos itens “Parâmetros e Dados Estatísticos” e “Limitações e vieses do indicador”.

Art. 5º A ficha técnica 1.10 contida no Anexo desta Resolução Normativa passa a vigorar com modificação nos itens “Interpretação do indicador” e “Parâmetros e Dados Estatísticos”.

Art. 6º As fichas técnicas 1.11, 1.12, 1.13, 1.14, 1.15, 1.16 e 3.6 contidas no Anexo desta Resolução Normativa passam a vigorar com modificação no item “Pontuação”.

Art. 7º As fichas técnicas 2.1 e 2.2 contidas no Anexo desta Resolução Normativa passam a vigorar com modificação nos itens “Parâmetros e Dados Estatísticos”, “Meta” e “Pontuação”.

Art. 8º A ficha técnica 2.4 contida no Anexo desta Resolução Normativa passa a vigorar com modificação nos itens “Conceituação” e “Pontuação”.

Art. 9º A ficha técnica 3.1 contida no Anexo desta Resolução Normativa passa a vigorar com modificação nos itens “Parâmetros, Dados Estatísticos e Recomendações” e “Limitações e Vieses”.

Art. 10 A ficha técnica 3.8 contida no Anexo desta Resolução Normativa passa a vigorar com modificação no item “Definição de termos utilizados no Indicador”.

Art. 11 A ficha técnica 3.9 contida no Anexo desta Resolução Normativa passa a vigorar com modificação no item “Usos”.

Art. 12 Esta Resolução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

FAUSTO PEREIRA DOS SANTOS

Diretor-Presidente

ANEXO I

Resolução Normativa nº 211, de 12 de janeiro de 2010

ANEXO I – Resolução Normativa nº 211, de 12 de janeiro de 2010

Atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, que constitui a referência básica para a cobertura assistencial mínima nos planos privados de assistência à saúde, contratado a partir de 1º de janeiro de 1999, fica as diretrizes de atenção à saúde e dá outras providências.

A Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, em vista do que dispõem o § 4º do artigo 10 da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, o inciso III do artigo 4º e inciso II do artigo 10, ambos da Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000, a alínea “a” do inciso II do artigo 86 da Resolução Normativa – RN nº 197, de 16 de julho de 2009, em reunião realizada em 18 de dezembro de 2009, adotou a seguinte Resolução Normativa, e eu, Diretor-Presidente, determino a sua publicação.

CAPÍTULO I**DAS DISPOSIÇÕES PRELIMINARES****Seção I****Do Objeto**

Art. 1º Esta Resolução atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, que constitui a referência básica para cobertura mínima obrigatória da atenção à saúde nos planos privados de assistência a saúde, contratados a partir de 1º de janeiro de 1999, e naqueles adaptados conforme a Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, na forma do Anexo desta Resolução Normativa.

Parágrafo único. Atualiza-se também o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde de Alta Complexidade – PAC, definido, para fins de cobertura, como procedimentos extraídos do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, identificado no Anexo, que pode ser objeto de cobertura parcial temporária - CPT nos casos de doenças e lesões preexistentes - DLP, conforme o disposto em Resolução específica.

Art. 2º O Anexo desta Resolução lista os procedimentos e eventos de cobertura mínima obrigatória, respeitando-se a segmentação contratada.

Seção II**Dos Princípios de Atenção à Saúde na Saúde Suplementar**

Art. 3º A atenção à saúde na saúde suplementar deverá observar os seguintes princípios:

I - atenção multiprofissional;

II - integralidade das ações respeitando a segmentação contratada;

III - incorporação de ações de promoção da saúde e prevenção de riscos e doenças, bem como de estímulo ao parto normal;

gestão IV - uso da epidemiologia para monitoramento da qualidade das ações e em saúde; e

V - adoção de medidas que evitem a estigmatização e a institucionalização dos portadores de transtornos mentais, visando o aumento de sua autonomia.

Parágrafo único. Os princípios estabelecidos neste artigo devem ser observados em todos os níveis de complexidade da atenção, respeitando-se as segmentações contratadas, visando à promoção da saúde, à prevenção de riscos e doenças, ao diagnóstico, ao tratamento, à recuperação e à reabilitação.

Art. 4º Os procedimentos e eventos listados nesta Resolução Normativa e no seu Anexo poderão ser executados por qualquer profissional de saúde habilitado para a sua realização, conforme legislação específica sobre as profissões de saúde e regulamentação de seus respectivos conselhos profissionais, respeitados os critérios de credenciamento, referenciamento, reembolso ou qualquer outro tipo de relação entre a operadora de planos privados de assistência à saúde e prestadores de serviço de saúde.

Parágrafo único. Os procedimentos listados nesta Resolução Normativa e no seu Anexo serão de cobertura obrigatória quando solicitados pelo médico assistente, conforme disposto no artigo 12 da Lei nº 9.656 de 1998, com exceção dos procedimentos odontológicos e dos procedimentos vinculados aos de natureza odontológica - aqueles executados por cirurgião-dentista ou os recursos, exames e técnicas auxiliares necessários ao diagnóstico, tratamento e prognóstico odontológicos - que poderão ser solicitados ou executados diretamente pelo cirurgião dentista.

CAPÍTULO II

DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Seção Única

Das Coberturas Assistenciais

Art. 5º As operadoras de planos privados de assistência à saúde deverão oferecer obrigatoriamente o plano-referência de que trata o artigo 10 da Lei nº 9.656, de 1998, podendo oferecer, alternativamente, planos ambulatorial, hospitalar, hospitalar com obstetrícia, odontológico e suas combinações, ressalvada a exceção disposta no § 3º do artigo 10 da Lei nº 9656, de 1998.

Art. 6º A participação de profissional médico anestesiológico nos procedimentos listados no Anexo desta Resolução terá sua cobertura assistencial obrigatória caso haja indicação clínica.

Art. 7º As ações de planejamento familiar de que trata o inciso III do artigo 35-C da Lei nº 9.656, de 1998, devem envolver as atividades de educação, aconselhamento e atendimento clínico previstas no Anexo desta Resolução, observando-se as seguintes definições:

I – planejamento familiar: conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal;

II– concepção: fusão de um espermatozóide com um óvulo, resultando na formação de um zigoto;

III– anticoncepção: prevenção da concepção por bloqueio temporário ou permanente da fertilidade;

IV- atividades educacionais: são aquelas executadas por profissional de saúde habilitado mediante a utilização de linguagem acessível, simples e precisa, com o objetivo de oferecer aos beneficiários os conhecimentos necessários para a escolha e posterior utilização do método mais adequado e propiciar a reflexão sobre temas relacionados à concepção e à anticoncepção, inclusive à sexualidade, podendo ser realizadas em grupo ou individualmente e permitindo a troca de informações e experiências baseadas na vivência de cada indivíduo do grupo;

V – aconselhamento: processo de escuta ativa que pressupõe a identificação e acolhimento das demandas do indivíduo ou casal relacionadas às questões de planejamento familiar, prevenção das Doenças Sexualmente Transmissíveis/Síndrome da Imunodeficiência Adquirida - DST/AIDS e outras patologias que possam interferir na concepção/parto; e

VI – atendimento clínico: realizado após as atividades educativas, incluindo anamnese, exame físico geral e ginecológico para subsidiar a escolha e prescrição do método mais adequado para concepção ou anticoncepção.

Art. 8º Os procedimentos de transplante, no âmbito da prestação de serviços de saúde suplementar, deverão submeter-se à legislação específica vigente.

§ 1º Na saúde suplementar, os candidatos a transplante de órgãos e tecidos provenientes de doador cadáver deverão obrigatoriamente estar inscritos em uma das Centrais de Notificação, Captação e Distribuição de Órgãos - CNCDO e sujeitar-se-ão ao critério de fila única de espera e de seleção.

§ 2º As entidades privadas e equipes especializadas interessadas na realização de transplantes deverão observar o regulamento técnico – legislação vigente do Ministério da Saúde - que dispõe quanto à forma de autorização e cadastro junto ao Sistema Nacional de Transplante -SNT.

§ 3º São competências privativas das CNCDO, dentro das funções de gerenciamento que lhes são atribuídas pela legislação em vigor:

I - determinar o encaminhamento de equipe especializada; e

III - providenciar o transporte de tecidos e órgãos ao estabelecimento de saúde autorizado em que se encontre o receptor.

Art. 9º A atenção prestada aos portadores de transtornos mentais deverá priorizar o atendimento ambulatorial e em consultórios, utilizando a internação psiquiátrica apenas como último recurso terapêutico e sempre que houver indicação do médico assistente.

Parágrafo único. Todos os procedimentos clínicos ou cirúrgicos decorrentes de transtornos mentais, inclusive aqueles necessários ao atendimento das lesões auto-infligidas, estão obrigatoriamente cobertos.

Art. 10. Os procedimentos necessários ao tratamento das complicações clínicas e cirúrgicas, decorrentes de procedimentos não cobertos, têm cobertura obrigatória quando constarem do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, respeitadas as segmentações e os prazos de carência e Cobertura Parcial Temporária – CPT.

Parágrafo único. Procedimentos necessários ao seguimento de eventos excluídos da cobertura, como internação em leito de terapia intensiva após transplante não coberto, não são considerados tratamento de complicações, mas parte integrante do procedimento inicial, não havendo obrigatoriedade de sua cobertura por parte das operadoras de planos de assistência à saúde.

Art. 11. Os procedimentos realizados por laser, radiofrequência, endoscopia, laparoscopia e demais escopias somente terão cobertura assegurada quando assim especificados no Anexo, de acordo com a segmentação contratada.

Parágrafo único. Todas as escopias listadas no Anexo têm igualmente assegurada a cobertura com dispositivos ópticos ou de vídeo para captação das imagens.

Art. 12. O atendimento deve ser assegurado independente da circunstância e do local de ocorrência do evento, respeitadas a segmentação, a área de atuação e abrangência, a rede de prestadores de serviços contratada, credenciada ou referenciada da operadora de plano privado de assistência à saúde e os prazos de carência estabelecidos no contrato.

Art. 13. Caso a operadora ofereça a internação domiciliar em substituição à internação hospitalar, com ou sem previsão contratual, deverá obedecer às exigências previstas nos normativos vigentes da Agência Nacional de Vigilância Sanitária- ANVISA e nas alíneas “c”, “d” e “e” do inciso II do artigo 12 da Lei nº 9.656, de 1998.

Parágrafo único. Nos casos em que a assistência domiciliar não se dê em substituição à internação hospitalar, esta deverá obedecer à previsão contratual ou à negociação entre as partes.

Art. 14. Nos contratos de planos individuais ou familiares, coletivos por adesão e coletivos empresariais é obrigatória a cobertura dos procedimentos listados no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, relacionados ou não com a saúde ocupacional e acidentes de trabalho, respeitadas as segmentações contratadas.

Art. 15. As operadoras de planos privados de assistência à saúde poderão oferecer, por sua iniciativa, cobertura maior do que a mínima obrigatória prevista nesta Resolução Normativa e no seu Anexo, inclusive medicação de uso oral domiciliar.

Subseção I

Do Plano-Referência

Art. 16. A cobertura assistencial de que trata o plano-referência compreende todos os procedimentos clínicos, cirúrgicos, obstétricos e os atendimentos de urgência e emergência, na forma estabelecida no artigo 10 da Lei nº 9.656, de 1998.

§ 1º São permitidas as seguintes exclusões assistenciais previstas no artigo 10 da Lei nº 9.656, de 1998:

I - tratamento clínico ou cirúrgico experimental, isto é, aqueles que:

a) empregam medicamentos, produtos para a saúde ou técnicas não registrados/não regularizados no país;

b) são considerados experimentais pelo Conselho Federal de Medicina – CFM ou pelo Conselho Federal de Odontologia- CFO; ou

c) cujas indicações não constem da bula/manual registrada na ANVISA (uso off-label);

II - procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim, ou seja, aqueles que não visam restauração parcial ou total da função de órgão ou parte do corpo humano lesionada, seja por enfermidade, traumatismo ou anomalia congênita;

III - inseminação artificial, entendida como técnica de reprodução assistida que inclui a manipulação de oócitos e esperma para alcançar a fertilização, por meio de injeções de esperma intracitoplasmáticas, transferência intrafalopiana de gameta, doação de oócitos, indução da ovulação, concepção póstuma, recuperação espermática ou transferência intratubária do zigoto, entre outras técnicas;

IV - tratamento de rejuvenescimento ou de emagrecimento com finalidade estética, assim como em spas, clínicas de repouso e estâncias hidrominerais;

V - fornecimento de medicamentos e produtos para a saúde importados não nacionalizados, isto é, aqueles produzidos fora do território nacional e sem registro vigente na ANVISA;

VI - fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar, isto é, aqueles prescritos pelo médico assistente para administração em ambiente externo ao de unidade de saúde, ressalvado o disposto no artigo 13 desta Resolução Normativa;

VII – fornecimento de medicamentos prescritos durante a internação hospitalar cuja eficácia e/ou efetividade tenham sido reprovadas pela Comissão de Incorporação de Tecnologias do Ministério da Saúde - CITEC;

VIII - fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico;

IX – tratamentos ilícitos ou antiéticos, assim definidos sob o aspecto médico, ou não reconhecidos pelas autoridades competentes;

X - casos de cataclismos, guerras e comoções internas, quando declarados pela autoridade competente; e

XI - estabelecimentos para acolhimento de idosos e internações que não necessitem de cuidados médicos em ambiente hospitalar.

§ 1º Prótese é entendida como qualquer material permanente ou transitório que substitua total ou parcialmente um membro, órgão ou tecido.

§ 2º Órtese é entendida como qualquer material permanente ou transitório que auxilie as funções de um membro, órgão ou tecido, sendo não ligados ao ato cirúrgico os materiais cuja colocação ou remoção não requeiram a realização de ato cirúrgico.

§ 3º A classificação dos diversos materiais utilizados pela medicina no país como órteses ou próteses deverá seguir lista a ser disponibilizada e atualizada periodicamente no endereço eletrônico da ANS na Internet (www.ans.gov.br).

Subseção II

Do Plano Ambulatorial

Art. 17. O Plano Ambulatorial compreende os atendimentos realizados em consultório ou em ambulatório, definidos e listados no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, não incluindo internação hospitalar ou procedimentos para fins de diagnóstico ou terapia que, embora prescindam de internação, demandem o apoio de estrutura hospitalar por período superior a 12 (doze) horas, ou serviços como unidade de terapia intensiva e unidades similares, observadas as seguintes exigências:

I - cobertura de consultas médicas em número ilimitado em clínicas básicas e especializadas (especialidades médicas), inclusive obstétrica para pré-natal, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina – CFM;

II - cobertura de serviços de apoio diagnóstico, tratamentos e demais procedimentos ambulatoriais, incluindo procedimentos cirúrgicos ambulatoriais solicitados pelo médico ou cirurgião dentista assistente, mesmo quando realizados em ambiente hospitalar, desde que não se caracterize como internação conforme preceitua o caput deste artigo;

III - cobertura de medicamentos registrados/regularizados na ANVISA, utilizados nos procedimentos diagnósticos e terapêuticos contemplados no Anexo e nos artigos desta Resolução Normativa;

IV – cobertura de consulta e sessões com nutricionista, fonoaudiólogo, terapeuta ocupacional e psicólogo de acordo com o estabelecido no Anexo desta Resolução Normativa e nas Diretrizes de Utilização na forma estabelecida pelo artigo 22.

V - cobertura de psicoterapia de acordo com o número de sessões estabelecido no Anexo desta Resolução Normativa e nas Diretrizes de Utilização na forma estabelecida pelo artigo 22, que poderá ser realizada tanto por psicólogo como por médico devidamente habilitados;

VI – cobertura dos procedimentos de reeducação e reabilitação física listados no Anexo desta Resolução Normativa, que podem ser realizados tanto por fisiatra como por fisioterapeuta, em número ilimitado de sessões por ano;

VII - cobertura das ações de planejamento familiar, listadas no Anexo desta Resolução, para segmentação ambulatorial;

VIII - cobertura de atendimentos caracterizados como de urgência e emergência conforme resolução específica vigente sobre o tema;

IX - cobertura de remoção, depois de realizados os atendimentos classificados como urgência ou emergência, quando caracterizada pelo médico assistente a falta de recursos oferecidos pela unidade para a continuidade da atenção ao paciente ou pela necessidade de internação;

X – cobertura de hemodiálise e diálise peritoneal - CAPD;

XI – cobertura de quimioterapia oncológica ambulatorial, entendida como aquela baseada na administração de medicamentos para tratamento do câncer, incluindo medicamentos para o controle de efeitos adversos relacionados ao tratamento e adjuvantes que, independentemente da via de administração e da classe terapêutica necessitem, conforme prescrição do médico assistente, ser administrados sob intervenção ou supervisão direta de profissionais de saúde dentro de estabelecimento de Saúde;

XII – cobertura dos procedimentos de radioterapia listados no Anexo desta Resolução para a segmentação ambulatorial;

XIII – cobertura dos procedimentos de hemodinâmica ambulatoriais que prescindam de internação e de apoio de estrutura hospitalar por período superior a 12 (doze) horas, unidade de terapia intensiva e unidades similares e que estejam descritos no segmento ambulatorial do Anexo desta Resolução Normativa;

XIV – cobertura de hemoterapia ambulatorial; e

XV – cobertura das cirurgias oftalmológicas ambulatoriais listadas no Anexo desta Resolução.

§ 1º Para fins da cobertura prevista no inciso XI, definem-se adjuvantes como medicamentos empregados de forma associada aos quimioterápicos citostáticos com a finalidade de intensificar seu desempenho ou de atuar de forma sinérgica ao tratamento.

§ 2º Para fins de aplicação do artigo 10 da Lei nº 9.656, de 1998 é permitida, para a segmentação ambulatorial, a exclusão de:

I - procedimentos que exijam forma de anestesia diversa da anestesia local, sedação ou bloqueio;

II - quimioterapia oncológica intra-tecal ou que demande internação; e

III - embolizações.

Subseção III

Do Plano Hospitalar

Art. 18. O Plano Hospitalar compreende os atendimentos realizados em todas as modalidades de internação hospitalar e os atendimentos caracterizados como de urgência e emergência, conforme Resolução específica vigente, não incluindo atendimentos ambulatoriais para fins de diagnóstico, terapia ou recuperação, ressalvado o disposto no inciso X deste artigo, observadas as seguintes exigências:

I - cobertura, em número ilimitado de dias, de todas as modalidades de internação hospitalar;

II - quando houver previsão de utilização de mecanismos financeiros de regulação dispostos em contrato, para internações hospitalares, deve-se observar:

a) nos casos em que o contrato preveja co-participação ou franquia para internação, a mesma regra deve ser estabelecida para todas as especialidades médicas inclusive para as internações psiquiátricas; e

b) excepcionalmente, pode ser estabelecida co-participação, crescente ou não, somente para internações psiquiátricas, entretanto, esta só poderá ser aplicada quando ultrapassados 30 (trinta) dias de internação no transcorrer de 1 (um) ano de contrato;

III – cobertura de hospital-dia para transtornos mentais, de acordo com as Diretrizes de Utilização na forma estabelecida pelo artigo 22;

IV - cobertura de transplantes listados no Anexo desta Resolução Normativa, e dos procedimentos a eles vinculados, incluindo:

a) as despesas assistenciais com doadores vivos;

b) os medicamentos utilizados durante a internação;

c) o acompanhamento clínico no pós-operatório imediato e tardio, exceto medicamentos de manutenção; e

d) as despesas com captação, transporte e preservação dos órgãos na forma de ressarcimento ao SUS;

V - cobertura do atendimento por outros profissionais de saúde, de forma ilimitada durante o período de internação hospitalar, quando indicado pelo médico assistente;

VI – cobertura de órteses e próteses ligadas aos atos cirúrgicos listados no Anexo desta Resolução;

VII - cobertura das despesas relativas a um acompanhante, que incluem:

a) acomodação e alimentação necessárias à permanência do acompanhante, para crianças e adolescentes menores de 18 anos;

b) acomodação e alimentação, conforme indicação do médico ou cirurgião dentista assistente e legislações vigentes, para acompanhantes de idosos a partir do 60 anos de idade, e pessoas portadoras de deficiências.

VIII - cobertura dos procedimentos cirúrgicos buco-maxilo-faciais listados no Anexo desta Resolução, para a segmentação hospitalar, conforme disposto no artigo 4º desta Resolução Normativa, incluindo a solicitação de exames complementares e o fornecimento de medicamentos, anestésicos, gases medicinais, transfusões, assistência de enfermagem, alimentação, órteses, próteses e demais materiais ligados ao ato cirúrgico utilizados durante o período de internação hospitalar;

IX – cobertura da estrutura hospitalar necessária à realização dos procedimentos odontológicos passíveis de realização ambulatorial, mas que por imperativo clínico necessitem de internação hospitalar, incluindo exames complementares e o fornecimento de medicamentos, anestésicos, gases medicinais, transfusões, assistência de enfermagem e alimentação utilizados durante o período de internação hospitalar;

X - cobertura obrigatória para os seguintes procedimentos considerados especiais cuja necessidade esteja relacionada à continuidade da assistência prestada em nível de internação hospitalar:

a) hemodiálise e diálise peritoneal - CAPD;
b) quimioterapia oncológica ambulatorial, como definida no artigo 17, inciso XI, desta Resolução;

c) procedimentos radioterápicos previstos no Anexo desta Resolução para as segmentações ambulatorial e hospitalar;

d) hemoterapia;

e) nutrição parenteral ou enteral;

f) procedimentos diagnósticos e terapêuticos em hemodinâmica descritos no Anexo desta Resolução Normativa;

g) embolizações listadas no Anexo desta Resolução Normativa;

h) radiologia intervencionista;

i) exames pré-anestésicos ou pré-cirúrgicos;

j) procedimentos de reeducação e reabilitação física listados no Anexo desta Resolução Normativa; e

k) acompanhamento clínico no pós-operatório imediato e tardio dos pacientes submetidos aos transplantes listados no Anexo, exceto fornecimento de medicação de manutenção.

§ 1º Para fins do disposto no inciso III deste artigo, entende-se hospital-dia para transtornos mentais como recurso intermediário entre a internação e o ambulatório, que deve desenvolver programas de atenção e cuidados intensivos por equipe multiprofissional, visando substituir a internação convencional, e proporcionando ao beneficiário a mesma amplitude de cobertura oferecida em regime de internação hospitalar.

§ 2º Para fins do disposto no inciso VI deste artigo, deve ser observado o seguinte:

I - cabe ao médico ou cirurgião dentista assistente a prerrogativa de determinar as características (tipo, matéria-prima e dimensões) das órteses, próteses e materiais especiais – OPME necessários à execução dos procedimentos contidos no Anexo desta Resolução Normativa;

II - o profissional requisitante deve, quando assim solicitado pela operadora de plano privado de assistência à saúde, justificar clinicamente a sua indicação e oferecer pelo menos 03 (três) marcas de produtos de fabricantes diferentes, quando disponíveis, dentre aquelas regularizadas junto à ANVISA, que atendam às características especificadas; e

III - em caso de divergência entre o profissional requisitante e a operadora, a decisão caberá a um profissional escolhido de comum acordo entre as partes, com as despesas arcadas pela operadora.

§ 3º Para fins do disposto no inciso IX deste artigo, o imperativo clínico caracteriza-se pelos atos que se impõem em função das necessidades do beneficiário, com vistas à diminuição dos riscos decorrentes de uma intervenção.

§ 4º Ainda para fins do disposto no inciso IX deste artigo:

I - em se tratando de atendimento odontológico, o cirurgião-dentista assistente e/ou o médico assistente irá avaliar e justificar a necessidade do suporte hospitalar para a realização do procedimento odontológico, com o objetivo de garantir maior segurança ao paciente, assegurando as condições adequadas para a execução dos procedimentos, assumindo as responsabilidades técnicas e legais pelos atos praticados; e

II - os honorários do cirurgião-dentista e os materiais odontológicos utilizados na execução dos procedimentos odontológicos ambulatoriais que, nas situações de imperativo clínico, necessitem ser realizados em ambiente hospitalar, não estão incluídos na cobertura da segmentação hospitalar e plano referência.

Subseção IV

Do Plano Hospitalar com Obstetrícia

Art. 19. O Plano Hospitalar com Obstetrícia compreende toda a cobertura definida no artigo 18 desta Resolução, acrescida dos procedimentos relativos ao pré-natal, da assistência ao parto e puerpério, observadas as seguintes exigências: I – cobertura das despesas, conforme indicação do médico assistente e legislações vigentes, relativas a um acompanhante indicado pela mulher durante o trabalho de parto, parto e pós-

parto imediato, conforme assegurado pela Lei 11.108, de 7 de abril de 2005, ou outra que venha substituí-la;

II - cobertura assistencial ao recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, ou de seu dependente, durante os primeiros 30 (trinta) dias após o parto; e

III – opção de inscrição assegurada ao recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, como dependente, isento do cumprimento dos períodos de carência, desde que a inscrição ocorra no prazo máximo de 30 (trinta) dias do nascimento ou adoção.

§ 1º Para fins do disposto no inciso I deste artigo, entende-se pós-parto imediato como as primeiras 24 (vinte e quatro) horas após o parto.

§ 2º Para fins de cobertura do parto normal listado no Anexo , este procedimento poderá ser realizado por enfermeiro obstétrico habilitado, conforme legislação vigente, de acordo com o artigo 4º desta Resolução.

Subseção V

Do Plano Odontológico

Art. 20. O Plano Odontológico compreende a cobertura de todos os procedimentos listados no Anexo desta Resolução Normativa para a segmentação odontológica.

§ 1º Os procedimentos buco-maxilo-faciais que necessitem de internação hospitalar não estão cobertos pelos planos odontológicos, porém têm cobertura obrigatória no plano de segmentação hospitalar e plano-referência.

§ 2º Nas situações em que, por imperativo clínico, o atendimento odontológico necessite de suporte hospitalar para a sua realização, apenas os materiais odontológicos e honorários referentes aos procedimentos listados no Anexo para a segmentação odontológica deverão ser cobertos pelos planos odontológicos.

CAPÍTULO III

DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 21. O Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde deverá ser revisto periodicamente a cada 2 (dois) anos, podendo ser atualizado a qualquer tempo, segundo critérios da ANS.

Art. 22. As Diretrizes de Utilização (DUT) e as Diretrizes Clínicas (DC) que definirão critérios para a obrigatoriedade de cobertura de alguns procedimentos listados no Anexo desta Resolução Normativa serão previstas em Instrução Normativa da Diretoria de Normas e Habilitação dos Produtos - DIPRO a ser publicada para este fim.

Art. 23. Esta Resolução Normativa, bem como seu Anexo estarão disponíveis para consulta e cópia no endereço eletrônico da ANS na Internet (www.ans.gov.br).

Art. 24. Ficam revogadas a RN nº 192, de 27 de maio de 2009, RN nº 167, de 9 de janeiro de 2008, RN nº 154, de 5 de junho de 2007, as Resoluções do Conselho de Saúde Suplementar – CONSU nº 11, de 4 de novembro de 1998, CONSU nº12, de 4 de novembro de 1998.

Art. 25. Esta resolução entra em vigor no dia 7 de junho de 2010.

ALFREDO LUIZ DE ALMEIDA CARDOSO
Diretor – Presidente Substituto