

UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE – UERN

KELVIN DIEGO DA SILVA TOSCANO

**ATIVIDADE EMPRESARIAL DAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE:
impactos da distinção entre contrato de seguro e plano de saúde na
jurisprudência potiguar**

**NATAL/RN
2015**

KELVIN DIEGO DA SILVA TOSCANO

**ATIVIDADE EMPRESARIAL DAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE:
impactos da distinção entre contrato de seguro e plano de saúde na
jurisprudência potiguar**

Monografia apresentada à Universidade do Estado do Rio Grande do Norte – UERN - como requisito obrigatório para obtenção do título de Bacharel em Direito.

ORIENTADORA: Prof^a. Ms. Aurélia Carla Queiroga da Silva.

**NATAL/RN
2015**

KELVIN DIEGO DA SILVA TOSCANO

**ATIVIDADE EMPRESARIAL DAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE:
impactos da distinção entre contrato de seguro e plano de saúde na
jurisprudência potiguar**

Monografia apresentada à Universidade do Estado do Rio Grande do Norte – UERN - como requisito obrigatório para obtenção do título de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA:

Prof.^(a) Ms. AURÉLIA CARLA QUEIROGA DA SILVA
UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
Orientadora

Prof. Ms. LÍDIO SÂNZO GURGEL MARTINIANO
UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
Membro 1

Prof. Esp. Liana Maia de Oliveira
UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
Membro 2

Data da Aprovação: 04 de fevereiro de 2015.

Aos meus pais

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a Deus.

Logo em seguida, agradeço aos meus pais Kerginaldo Toscano e Fatima Toscano, sobre os quais não tenho nem palavras para demonstrar tamanho amor e gratidão por tudo que eles representam nessa caminhada.

Ao meu irmão Kauan Toscano, o qual é muito especial para mim. Em breve também estará na labuta jurídica.

Aos meus amigos, pela torcida e por tudo de bom que me passaram.

Aos meus professores, pela contribuição que deram para minha formação profissional, em especial à minha orientadora Aurélia, pela atenção recebida e ao professor Sérgio Alexandre que ministrou esta disciplina.

Aos servidores e servidoras da Universidade, em especial os da Biblioteca do Campus Natal e da Coordenação do Curso de Direito nesta capital.

A todos os profissionais com quem tive a oportunidade de enriquecer meus conhecimentos na Amil desde 2005, em especial os meus amigos Vagner, Maxwell, João Paulo, Liebert, Washington, Márcia, Débora, Marizete, Ana Régia, Dra. Danielle Moury e Adriana França.

A todos os advogados com quem trabalhei em especial os do Siqueira Castro e Alves & Andrade Oliveira.

E carinhosamente às pessoas que estiveram diariamente junto a mim nesta jornada acadêmica na UERN, meus colegas de sala de aula, em especial Edmária Pedroza e Thiago Luís, por quem tenho grande apreço.

“Posso todas as coisas naquele
que me fortalece.”

Apóstolo Paulo - Filipenses 4:13

RESUMO

O presente estudo analisa a distinção entre contratos de seguro saúde e medicina de grupo. Repisa aspectos históricos do direito fundamental à saúde. Aponta as problemáticas conceituais na efetivação jurisprudencial. Aborda pontos constitucionais, do direito civil e até do direito regulatório. Adentra na questão interpretativa dos magistrados e sua repercussão no setor de saúde suplementar. Aborda que a Saúde é dever do Estado e que a iniciativa privada atua de maneira suplementar. Compara conceitos de princípios contratuais e distinções entre contrato de medicina de grupo e seguro saúde. Explicita recursos no âmbito processual para lidar com a problemática em tela. Analisa o ativismo judicial na dialética corrente. Por fim, ventila medidas extrajudiciais para amenizar tais discrepâncias. A pesquisa utiliza do método dedutivo, mediante o estudo teórico na doutrina e legislação competente, para fins de demonstrar as ferramentas disponíveis ao cidadão em prol da concretização do Direito à Saúde em face ao uso mais equitativo dos Planos de Saúde e Medicina de Grupo, com ênfase na análise da jurisprudência potiguar. Por fim, revela a importância do estudo e aprofundamento do tema a fim de ressaltar o equilíbrio socioeconômico do setor além de corroborar o princípio-mor do nosso ordenamento jurídico, qual seja a dignidade humana.

Palavras-chaves: Saúde. Contrato. Seguro. Medicina de grupo. Jurisprudência. Processo. Extrajudicial.

ABSTRACT

This study analyzes the distinction between health insurance and managed care contracts . Dwells historical aspects of the fundamental right to health. Points out the conceptual problems in the execution jurisprudence . Addresses constitutional points , the civil law and to the regulatory law . Enters the interpretive question of the judiciary and its impact on the supplementary health sector . Addresses that health is the duty of the State and the private sector acts supplementary way . Compares concepts of contractual principles and distinctions between managed care and health insurance contract . Explains features on procedural framework to deal with the problem on screen. Analyzes the judicial activism in the current dialectic. Finally , fans extrajudicial measures to reduce such discrepancies. The research uses the deductive method by the theoretical study in doctrine and relevant legislation , for the purpose of demonstrating the tools available to citizens for the sake of realizing the right to health in the face of more equitable use of health plans and managed care , with emphasis on the analysis of case-law RN .

Keywords : Health Agreement. Insurance. Managed care . Jurisprudence. Process. Extrajudicial.

LISTA DE ABREVIATURAS

ACP – Ação Civil Pública

AIH – Autorização de Internação Hospitalar

ANS – Agência Nacional de Saúde Suplementar

AVC – Acidente Vascular Cerebral

CC – Código Civil

CDC – Código de Defesa do Consumidor

CF – Constituição Federal

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CPC – Código de Processo Civil

CPJ – Colégio de Procuradores de Justiça

DIFIS – Diretoria de Fiscalização

LEF – Lei de Execuções Fiscais

MP – Ministério Público

NIP – Notificação de Investigação Preliminar

OAB – Ordem dos Advogados do Brasil

PROCON – Proteção e Defesa do Consumidor

RN – Resolução Normativa

SUS – Sistema Único de Saúde

TJRN – Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	10
2. ASPECTOS RELEVANTES SOBRE A SAÚDE. UM PARALELO ENTRE OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A AFIRMAÇÃO CONSTITUCIONAL.....	12
2.1 BREVES APONTAMENTOS SOBRE A SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL.....	12
2.2 ASPECTOS CONSTITUCIONAIS DA SAÚDE NO BRASIL.....	13
2.3 SAÚDE PÚBLICA X SAÚDE SUPLEMENTAR.....	15
3. ASPECTOS INFRACONSTITUCIONAIS DA SAÚDE SUPLEMENTAR	18
3.1 LEGISLAÇÃO APLICADA AO SETOR PRIVADO.....	18
3.2 MODALIDADES DE CONTRATAÇÃO E COBERTURA	23
3.3 APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.....	26
3.4 CONTRATO DE SEGURO-SAÚDE	27
3.5 CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE X COOPERATIVAS MÉDICAS	28
3.6 PRINCÍPIOS CONTRATUAIS ATINENTES À DISTINÇÃO ENTRE CONTRATO DE SEGURO E MEDICINA DE GRUPO.....	29
4. ASPECTOS INSTRUMENTAIS DOS LITÍGIOS NA SAÚDE SUPLEMENTAR	31
4.1 ASPECTOS INSTRUMENTAIS: SOLUÇÕES ALTERNATIVAS AO JUDICIÁRIO	31
4.1.1 Proteção e Defesa do Consumidor - PROCON	32
4.1.2 Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS.....	33
4.1.3 MP e Defensorias Públicas	37
4.1.4 Arbitragem.....	40
4.1.5 Acordos extrajudiciais.....	42
5. ASPECTOS PROCESSUAIS DOS LITÍGIOS NA SAÚDE SUPLEMENTAR	46
5.1 UMA ANÁLISE PROCESSUAL APARTADA – EXECUÇÃO FISCAL – AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR.....	47
5.2 ANÁLISE DE CASOS NO TJRN. INSTITUTOS PROCESSUAIS UTILIZADOS PELOS CONSUMIDORES E SUA INTERPRETAÇÃO DO EGRÉGIO TRIBUNAL	50

5.3 ANÁLISE DE CASOS NO TJRN. INSTITUTOS PROCESSUAIS UTILIZADOS
PELAS OPERADORAS E SUA INTERPRETAÇÃO DO EGRÉGIO TRIBUNAL....59

6. CONCLUSÃO70

REFERÊNCIAS.....72

1. INTRODUÇÃO

A saúde é um direito fundamental. No Brasil, verifica-se, hodiernamente, uma polarização entre saúde pública e saúde suplementar. Ao falhar na prestação de um serviço básico, o Estado abriu o leque do mercado privado regulamentado para fornecimento de tal serviço.

Todavia, o mercado privado de saúde cresce de uma maneira exponencial. Com isso, milhares de questões vão parar no Judiciário. O Estado ao negligenciar políticas públicas voltadas à prestação de serviço de saúde, empurra certas responsabilidades ao setor privado. Nesse pórtico, surgem conflitos constitucionais, civis, consumeristas e regulatórios, onde figuram como atores o Estado, o Cidadão e as Grandes empresas privadas da área de saúde.

Medidas ao longo dos anos foram implantadas como a Agência Nacional de Saúde Suplementar, Fóruns, debates, matérias, PROCONS, Seminários, dentre outros, mas a discussão ainda persiste e muitas vezes gira em torno do conflito Medicina de Grupo x Seguro Saúde x Saúde Pública.

Todavia, a questão está longe de ser resolvida. O que é verificado é apenas uma cópia de incisos consumeristas e julgados anteriores, desprezando estudos do âmbito contratual e do técnico regulatório, onde os Magistrados repassam a responsabilidade estatal para as empresas privadas, muitas vezes até acrescentando indenizações por dano moral.

Destarte, necessário é alinhar institutos civis e processuais à luz da Constituição não só para que o mercado de saúde suplementar tenha fôlego, mas que o consumidor tenha uma correta prestação de serviço dentro da boa fé contratual.

Na confecção do trabalho será utilizado como metodologia predominantemente a pesquisa bibliográfica, de cunho exploratório, uma vez que se pretende analisar a doutrina e a legislação processualista pátrias que versem sobre os institutos contratuais, regulatórios e processuais sobre o tema.

Em relação ao método de abordagem científico do estudo em tela, para alcançar os objetivos, serão utilizados o método dialético quanto o dedutivo, uma vez que o eixo do procedimento procurará comprovar ou não as hipóteses enumeradas. Assim, a metodologia utilizada promoverá a pesquisa e a revisão

bibliográfica, precipuamente a partir de artigos científicos, leitura e fichamento de textos, consulta a artigos *on-line*, periódicos, entre outros.

Também será feito uso de pesquisa documental, na medida em que a jurisprudência atinente à questão for consultada, principalmente, à luz da Constituição Federal de 1988 e da legislação processualista civil.

Para se alcançar os objetivos traçados na pesquisa o tema será tratado de modo descritivo, através da sistematização de ideias e com aporte na posição dos autores balizados, sempre destacando a posição do autor frente à problemática, que se estruturará em 04 capítulos.

O capítulo primeiro versará sobre a saúde como direito fundamental e preceitos constitucionais sobre o tema no nosso país, além de expor princípios da saúde e distinções entre sua prestação pública e suplementar.

O segundo capítulo destacará alguns aspectos legais e contratuais da saúde suplementar. A exposição nesse tópico consistirá na legislação aplicada ao setor, distinções contratuais e seus princípios.

O terceiro capítulo discutirá acerca de aspectos instrumentais da saúde suplementar, como por exemplo, a atuação dos PROCONS, medidas regulatórias da Agência Nacional de Saúde Suplementar, atividades do Ministério Público e Defensoria Pública, aplicabilidade de arbitragem e até medidas extrajudiciais para tentar apaziguar tamanho conflito entre empresas e clientes.

O quarto capítulo explicitará os aspectos processuais dos litígios em estudo. A princípio, será feita uma análise de Execução Fiscal no setor. *A posteriori*, serão analisados casos do Judiciário potiguar pontuando termos e medidas processuais cíveis que foram ou que podem ser utilizadas tanto pelos clientes, como pelas operadoras de saúde.

Fica patente que a relevância do estudo se deve a enxurrada de processos no judiciário envolvendo tal discussão. Ademais, a importância é reforçada pelo caos que atravessa o setor público no que tange à prestação de algo tão importante, qual seja a saúde.

2. ASPECTOS RELEVANTES SOBRE A SAÚDE. UM PARALELO ENTRE OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A AFIRMAÇÃO CONSTITUCIONAL.

A palavra saúde vem do adjetivo latino *saluus*, a, um, que tem o significado de inteiro, intacto. O verbo *salueo*, es, ere, significa estar são.¹

Nada mais importante então, não só no ordenamento jurídico como na sociedade em si para o ser humano do que ter saúde. Tal premissa reforça a importância de uma análise apurada desse tema, ainda mais no nosso Brasil com o caos da saúde pública.

Todavia, antes de analisar os conflitos e ditames atuais, é imperioso fazer uma análise do alicerce dessa discussão. Um breve panorama da questão dos direitos humanos e constitucionais interligados à saúde.

2.1 BREVES APONTAMENTOS SOBRE A SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL.

Direitos fundamentais são direitos público-subjetivos de pessoas (físicas ou jurídicas), contidos em dispositivos constitucionais e, portanto, que encerram caráter normativo supremo dentro do Estado, tendo como finalidade limitar o exercício poder estatal em face da liberdade individual.²

Maria Carolina de Assis Nogueira utilizando a tradicional classificação de Bobbio e suas gerações de direitos enquadra a saúde como pertencente à segunda geração, pois decorre dos princípios pregados pelo socialismo.³

Noutro pórtico, o próprio Norberto Bobbio ressalva em sua obra *A Era dos direitos* que “Só de modo genérico e retórico se pode afirmar que todos são iguais com relação aos três direitos sociais fundamentais (ao trabalho, à instrução e à saúde)”.⁴

Destarte, apesar de muita teoria sobre a necessidade de igualdade, dignidade

¹ MARTINS, Sergio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. Custeio da seguridade social - Benefícios - Acidente do trabalho - Assistência Social - Saúde. 24 ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 501.

² DIMOULIS, Dimitri; Martins, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 4. edição. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Atlas, 2012. p. 38.

³ NOGUEIRA, Maria Carolina de Assis. *Direitos Humanos*. p. 522. IN: ____ Vade Mecum Polícia. Coordenação Alvaro de Azevedo Gonzaga; Júlia Meyer Fernandes Tavares. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

⁴ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Apresentação de Celso Lafer. Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. — 7ª reimpressão. p. 34.

da pessoa humana, dentre outras pedras de toque do direito, é visível que a desigualdade assola a humanidade e que o que deve ser feito é reduzir tais desigualdades por questão de justiça objetivando a aproximação de tais pedras de toque.

Paulo Bonavides destaca a importância dos direitos sociais para a afirmação do homem no que tange o aspecto social, cultural e econômico. Reforça ainda que tal importância foi reaccesa após as duas grandes guerras. O conjunto de tais pensamentos o fez enquadrar a saúde como direito de segunda geração sendo social prestacional haja vista a necessidade de atuação positiva do Estado.⁵

Ante o exposto, verifica-se que a saúde é um bem-estar do ser humano. Sem adentrar nos aspectos biológicos, a saúde é um direito fundamental abarcado pela segunda geração o que deslinda sua importância e justifica seu destaque constitucional, o que será adiante expendido.

2.2 ASPECTOS CONSTITUCIONAIS DA SAÚDE NO BRASIL.

Cumprido destacar que a saúde é um preceito constitucional. Exposta na Constituição Federal da República Federativa do Brasil como direito de todos e dever do Estado.⁶

A saúde é um dos pilares da existência humana, sendo direito fundamental propulsor da própria cidadania no âmbito da sociedade contemporânea, “que projeta a pretensão difusa e legítima de não apenas curar e evitar a doença, mas de ter uma vida saudável, expressando uma aspiração de toda a sociedade como direito a um conjunto de benefícios que fazem parte da via urbana, isto é, a vida na *polis*, na *urbe*”.⁷

Destarte, merece ser destacado um conceito jurídico de saúde, que:

⁵ BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 14ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 525.

⁶ “Art. 196. 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.” BRASIL. Constituição Da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 09 de novembro de 2014.

⁷ RESSURREIÇÃO, Felipe Boeira da. *A eficácia do direito à saúde como condição para uma existência digna. Limites e possibilidades à luz do sentimento constitucional fraterno*. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/12985/a-eficacia-do-direito-a-saude-como-condicao-para-uma-existencia-digna>> Acesso em: 15 de janeiro de 2015.

“constitui-se em um direito público subjetivo, um direito oponível contra o Estado, que o obriga a determinada prestação, independente de previsão em legislação ordinária, que pode ser exigida por via judicial e/ou administrativa.”⁸

Portanto, é direito de todos e dever do Estado a gerência da saúde seja por prestação direta, ou seja, via Sistema Único de Saúde - SUS, ou regulamentada através de leis e regulamentos que regem a saúde suplementar.

O constitucionalista José Afonso da Silva aduz que cada um possui o direito de ter tratamento digno de acordo com o estado atual da ciência médica, independentemente de sua situação econômica, e a ausência de consecução de tal atendimento nesses moldes, implica inclusive em ausência de valor de consagração do direito à vida na Carta Magna.⁹

Entretanto, é cediço que o Estado não conseguiu e dificilmente conseguirá prestar a saúde de maneira “gratuita” à população. Sendo assim, na mesma Carta Magna é exposto em seu artigo 197 que as ações e serviços de saúde são de relevância pública. Ademais, explicitou que é permitido ao poder público regular a prestação através de terceiros além da prestação direta, seja por pessoa física ou jurídica de direito privado. ¹⁰

Portanto, o Estado além de propiciar a saúde como Direito Social, não pode praticar atos que prejudiquem terceiros, como as pessoas físicas e empresas que fazem parte do mercado de saúde suplementar, visando o equilíbrio de tal situação.

Adriana Zawada Melo explica que tais ações de saúde, sejam do âmbito público ou privado dizem respeito diretamente ao direito à vida e à dignidade da pessoa humana, bases do ordenamento jurídico brasileiro, destacando a Lei nº 9.656/98, que regula os planos de saúde e os seguros-saúde, e a Lei nº 9.961/2000

⁸ BARROSO, A. F. *Aspectos relacionados à efetivação do Direito à Saúde no Brasil através do Poder Judiciário*, 2003, p. 10. Disponível em: < http://crf-mt.org.br/arqs/materia/1367_a.pdf > Acesso em 09 de novembro de 2014.

⁹ SILVA, José Afonso da. *Curso De Direito Constitucional Positivo*. 33ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010. p . 308.

¹⁰ Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 09 de novembro de 2014.

que criou a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS).¹¹

Sendo assim, é nítida a importância da saúde no nosso ordenamento jurídico. Numa mescla de direito fundamental, constitucional, regulatório, administrativo, civil, consumerista, dentre outros, a saúde surge como um dos pilares da discussão sobre a dignidade humana o que enseja fortes batalhas no âmbito judiciário ou administrativo do país.

A título de exemplo, a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) recebeu no ano de 2012 a quantidade considerável de 75.916 reclamações sobre consumidores.¹²

Em 2011, segundo o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) existiam mais de 240 mil ações em tramitação no judiciário que envolvia tanto o Sistema Único de Saúde (SUS) como usuários de seguros e planos de saúde.¹³

Ou seja, existe uma guerra tanto de usuários da saúde pública como privada que entope o judiciário e a agência reguladora a fim de reivindicarem seus direitos. Ocorre que muitas vezes, decisões são descumpridas pelo poder público (saúde pública) ou são prolatadas de maneira equivocada (saúde suplementar) tratamentos não autorizados pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), fora do rol de procedimentos da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), dentre outros, são autorizados pelo judiciário onde os magistrados mesclam conceitos de seguro saúde e medicina de grupo (planos de saúde) o que ressalta a importância do presente estudo.

2.3 SAÚDE PÚBLICA X SAÚDE SUPLEMENTAR

Como já ventilado, a saúde no Brasil se distingue em pública e suplementar. Sérgio Pinto Martins explica que o orçamento da seguridade social destinará ao

¹¹ MELO, Adriana Zawada. Da Saúde. IN: __ *Constituição Federal Interpretada*.: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Antônio Cláudio da Costa Machado (organizador). Anna Candida da Cunha Ferraz (Coordenadora). Barueri: Manole, 2010.p. 1083.

¹² *Novas regras para planos de saúde devem auxiliar nos processos judiciais*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/23850-novas-regras-para-planos-de-saude-devem-auxiliar-nos-processos-judiciais>> Acesso em: 09 de novembro de 2014

¹³ *Brasil tem mais de 240 mil processos na área de Saúde*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/14096:brasil-tem-mais-de-240-mil-processos-na-area-de-saude>> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

Sistema Único de Saúde (SUS), de acordo com a receita estimada, os recursos necessários à realização de suas atividades, previstos em receita elaborada pela sua direção nacional em consonância com a Lei de Diretrizes Orçamentárias.¹⁴

O mesmo autor ainda cita alguns recursos que poderão servir para ajudar no financiamento como ajudas, contribuições, taxas, multas, dentre outras.

Inferência feita sobre tal sistema como concretizador do direito à saúde foi feita por Machado & Mateus. Segundo elas o SUS é a principal garantia constitucional do direito supramencionado. Configura-se como um sistema voltado para organização de ações e serviços públicos de saúde prestados pelo Estado. Com isso, o dever Constitucional aqui exposto é reafirmado. Por fim, elenca que apesar da previsão constitucional, a organização do SUS se dá mediante leis infraconstitucionais como, por exemplo, a Lei nº 8.080/90.¹⁵

É de bom alvitre citar que o alicerce constitucional da saúde pública gira em torno também do artigo 198 e 200 da Carta Magna onde são relatados princípios de organização e financiamento do SUS.

Merece destaque a Lei nº 8.080/1990 onde é verificado que o sistema em comento é o conjunto de ações e serviços de saúde mantidos pelos diversos entes públicos da federação.¹⁶

Noutro pórtico, a iniciativa privada tem permissão constitucional para atuar na área de saúde, observando os regulamentos do poder público consoante dicção dos artigos já citados em concomitância com o artigo 199 da mesma Constituição.¹⁷

¹⁴ MARTINS, Sergio Pinto. *Direito da Seguridade Social*. Custeio da seguridade social - Benefícios - Acidente do trabalho - Assistência Social - Saúde. 24 ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 504.

¹⁵ MACHADO, Deusa Helena Gomes; MATEUS, Elizabeth do Nascimento. *Breve reflexão da saúde como direito fundamental*. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8747&revista_caderno=9> Acesso em 09 de novembro de 2014.

¹⁶ 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. BRASIL. 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. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm> Acesso em: 15 de janeiro de 2015.

¹⁷ Art. 199. A assistência à Saúde é livre à iniciativa privada. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível

Adriana Zawada Melo comentando o artigo supramencionado aduz que as medidas do Estado na esfera de saúde se concentram nas preventivas, genéricas e específicas, num grau macro. Todavia, no que tange à proteção individual da saúde (medidas curativas), se situa o campo de excelência da iniciativa privada, por si própria (suplementar) ou de forma complementar ao sistema estatal.¹⁸

Sendo assim, a iniciativa privada pode operar na área de saúde através de convênios, dentre outros, prestando procedimentos às expensas do SUS. Porém a grande maioria é por forma própria como dentre outros, os planos de saúde (medicina de grupo) e os seguros saúde.

Convém expor que a atividade de saúde suplementar é regrada pela ANS – Agência Nacional de Saúde Suplementar (criada pela Lei nº 9.961/2000)¹⁹ a qual fiscaliza com base na Lei nº 9.656/1998²⁰ que dispõe sobre a base de regras que as pessoas jurídicas de direito privado que operam no setor deve utilizar, além de várias resoluções complementares como por exemplo, a de procedimentos obrigatórios.

Ante o exposto, verifica-se que a saúde é direito do cidadão, seja ele utilizador do sistema público ou privado. Entretanto, os serviços das pessoas jurídicas de direito privado merecem ser dissecados para tentar oxigenar a discussão do que é de responsabilidade do Estado ou das Pessoas Jurídicas de Direito Privado, o que será melhor abordado a seguir.

em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 15 de janeiro de 2015.

¹⁸ MELO, Adriana Zawada. Da Saúde. IN: __ *Constituição Federal Interpretada.*: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Antônio Cláudio da Costa Machado (organizador). Anna Candida da Cunha Ferraz (Coordenadora). Barueri: Manole, 2010.p. 1093.

¹⁹ 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. BRASIL. Lei nº 9.961 de 28 de janeiro de 2000. *Cria a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS e dá outras providências*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19961.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

²⁰ BRASIL. Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998. *Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9656compilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

3. ASPECTOS INFRACONSTITUCIONAIS DA SAÚDE SUPLEMENTAR

Ratificada a questão da saúde como direito fundamental, é imperioso destrinchar alguns pontos infraconstitucionais da saúde privada, mais precisamente do âmbito das leis, resoluções e contratos.

Roberto Senise Lisboa aduz que as operadoras devem manter um sistema de atendimento em favor do consumidor, assim como dos beneficiários eventualmente previstos no contrato, cujas condições mínimas se sujeitam à fiscalização e regramento da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS.²¹

Sendo assim, é de bom alvitre expor quais modalidades de negócio que são regrados por tal autarquia, distinguindo os contratos de seguro saúde e medicina de grupo a fim de esclarecer as coberturas adstritas ao setor privado de saúde.

Tais pontuações são de suma importância para entendimento da fluidez desse setor e sua relação com o direito do consumidor, regulatório e civil.

3.1 LEGISLAÇÃO APLICADA AO SETOR PRIVADO

É cediço que a pedra de toque no que tange à legislação do assunto em discussão é a Carta Magna. Entretanto, urge destacar que existem regramentos de suma importância na parte infraconstitucional que merecem ser observados e cumpridos.

Diplomas como o Código Civil, Código de Defesa do Consumidor, Leis ordinárias e até Resoluções Normativas entram no leque de suporte jurídico ao funcionamento do setor e porque não na solução de conflitos extra e judiciais.

A lei ordinária específica mais falada sobre tal tema é a Lei nº 9.656/98²² que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Ora, se o próprio legislador tomou o cuidado de fazer tal distinção logo no título, não é razoável que se interprete que plano de saúde (medicina de grupo) é a mesma coisa que seguro saúde.

²¹ LISBOA, Roberto Senise. *Contratos difusos e coletivos: consumidor, meio ambiente, trabalho, agrário, locação*, autor. 3 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 407-408.

²² BRASIL. Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998. Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9656compilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

A primeira controvérsia que surge nesse âmbito é a aplicabilidade da parte de contrato seguro esculpida no Código Civil é verificada ou não em tal atividade.

Cumprido destacar que contrato de seguro no âmbito estritamente civil rege-se pelo trecho do Código Civil que compreende do artigo 757 ao 802. Pela inteligência do artigo 757²³ do diploma em tela, verifica-se que tal negócio jurídico consiste na garantia de um interesse contra a realização de um risco, mediante pagamento de valor combinado denominado prêmio.²⁴

Andrea Dumortout de Mendonça explica que o contrato prova-se através de documento chamado apólice ou bilhete do seguro, e, na falta deles, por documento comprobatório do respectivo prêmio.²⁵

Todavia, apesar da mescla de conceitos, a doutrina aponta que os trechos contidos sobre seguro no diploma civil devem ser utilizados apenas de maneira subsidiária na questão do seguro saúde, haja vista o regramento já existir na Lei nº 9.656/98 e nos regulamentos da ANS.

Para o Professor Gaburri, o artigo 802 do Código Civil²⁶ expressamente exclui os contratos de seguros e de planos de saúde da incidência daquela seção. Entretanto, tal autor infere que a aplicação de tal trecho é feita de maneira subsidiária.²⁷

Fiuza trata da subsidiariedade supramencionada com uma explanação diferente. Trata de uma análise sobre o seguro de pessoa, aduzindo que tal dispositivo quer dizer que o reembolso com as despesas hospitalares ou médicas não se presume. Exemplifica que tal reembolso num contrato de seguro dessa modalidade, só é devido quando é explicitado no instrumento avençado.²⁸

²³ Art. 757. Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados. BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil Brasileiro. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 15 de janeiro de 2015.

²⁴ SANTOS, José Carlos Van Cleef de Almeida; CASCALDI, Luís de Carvalho Cascaldi. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 284.

²⁵ MENDONÇA, Andrea Dumortout de. *Direito na gestão empresarial: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Nobel, 2011. p. 144.

²⁶ Art. 802. Não se compreende nas disposições desta Seção a garantia do reembolso de despesas hospitalares ou de tratamento médico, nem o custeio das despesas de luto e de funeral do segurado. BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil Brasileiro. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 15 de janeiro de 2015.

²⁷ GABURRI, Fernando. *Direito civil para sala de aula: contratos – teoria geral do contrato, contratos em espécie e atos unilaterais de vontade*. Curitiba: Juruá, 2011. v. 3. p. 375.

²⁸ FIUZA, César. *Direito Civil: curso completo*. 10 ed. revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 608.

Na obra atualizada de Washington Monteiro de Barros, é explicitado, ainda, sobre tal disposição que a interpretação do artigo ora discutida deve ser feita de maneira restritiva, mesmo que as despesas sejam decorrentes do evento principal.²⁹

Flávio Henrique Amado Tarsi enquadra o artigo 802 do Código Civil como uma explicação sobre despesas acessórias. Para ele o reembolso de despesas hospitalares e médicas são despesas acessórias e não tem o caráter de indenização. Todavia, nada impede, segundo ele, que seja celebrado inclusive outro seguro para a cobertura de tais despesas.³⁰

Passada a etapa de considerações sobre seguro no âmbito do Código Civil, é imperioso destacar outros dispositivos legais sobre seguros e planos de saúde.

Tal questão é tão importante que foi objeto de 2ª fase do Exame da Ordem dos Advogados do Brasil, tanto na fase unificada, onde o problema versou sobre um cliente que sofreu AVC e precisou de atendimento de home care (V Exame de Ordem Unificado – Direito Civil – Prova Prático Profissional)³¹.

As soluções apontadas pela entidade e banca examinadoras foram cautelares preparatórias, com pedido de concessão de medida liminar, ou ação de

²⁹ MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*, 5: direito das obrigações, 2ª parte. Washington de Barros Monteiro, Carlos Alberto Dabus Maluf, Regina Beatriz Tavares da Silva. 39 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 409.

³⁰ TARSIS, Flávio Henrique Amado. Do Seguro. IN: ____ *Código civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo*. Antônio Cláudio da Costa Machado (organizador). Silmara Juny Chinellato (coordenadora). Barueri: Manole, 2010. p. 588.

³¹ Em 19 de março de 2005, Agenor da Silva Gomes, brasileiro, natural do Rio de Janeiro, bibliotecário, viúvo, aposentado, residente na Rua São João Batista, n. 24, apartamento 125, na Barra da Tijuca, Rio de Janeiro, RJ, contrata o Plano de Saúde Bem-Estar para prestação de serviços de assistência médica com cobertura total em casos de acidentes, cirurgias, emergências, exames, consultas ambulatoriais, resgate em ambulâncias e até mesmo com uso de helicópteros, enfim, tudo o que se espera de um dos melhores planos de saúde existentes no país. Em 4 de julho de 2010, foi internado na Clínica São Marcelino Champagnat, na Barra da Tijuca, Rio de Janeiro, vítima de grave acidente vascular cerebral (AVC). Seu estado de saúde piora a cada dia, e seu único filho Arnaldo da Silva Gomes, brasileiro, natural do Rio de Janeiro, divorciado, dentista, que reside em companhia do pai, está seriamente preocupado. Ao visitar o pai, no dia 16 de julho do mesmo mês, é levado à direção da clínica e informado pelo médico responsável, Dr. Marcos Vinícius Pereira, que o quadro comatoso do senhor Agenor é de fato muito grave, mas não há motivo para que ele permaneça internado na UTI (Unidade de Tratamento Intensivo) da clínica, e sim em casa com a instalação de home care com os equipamentos necessários à manutenção de sua vida com conforto e dignidade. Avisa ainda que, em 48 horas, não restará outra saída senão dar alta ao senhor Agenor para que ele continue com o tratamento em casa, pois certamente é a melhor opção de tratamento. Em estado de choque com a notícia, vendo a impossibilidade do pai de manifestar-se sobre seu próprio estado de saúde, Arnaldo entra em contato imediatamente com o plano de saúde, e este informa que nada pode fazer, pois não existe a possibilidade de instalar home care para garantir o tratamento do paciente. Desesperado, Arnaldo procura você, advogado(a), em busca de uma solução. Redija a peça processual adequada, fundamentando-a apropriadamente. (Valor: 5,0). V Exame de Ordem unificado – Direito Civil – Prova prático-profssional. Disponível em: <<http://arquivos.fgv.br/163/Civil%20-%20segunda%20fase.pdf>> Acesso em: 23 de novembro de 2014.

conhecimento com pedido de concessão dos efeitos da tutela pretendida³², quanto na época do exame regional, quando caiu no exame 113 da OAB/SP, só que na modalidade seguro saúde³³.

Este foi analisado no livro *Prática Civil dos Professores Fábio Menna, João Aguirre e Renato Montans*. Tais professores explicitaram a solução da questão como uma peça de ação de cobrança pelo rito ordinário com fulcro no artigo 282 do Código de Processo Civil e nuances de Direito do Consumidor a fim de que o cliente fosse ressarcido.³⁴

Também merece destaque que o contrato tanto de seguro saúde ou de plano de saúde é do tipo contrato de adesão. Assim, oportuna é a exposição de Carlos Roberto Gonçalves ao afirmar que o contrato de adesão não permite a discussão das cláusulas, inexistindo a paridade. Neste instrumento, prepondera a vontade de um dos contratantes. Cabe ao outro apenas aderir ou rejeitar. Além do contrato de seguro, ele exemplifica o contrato de consórcio, de transporte, dentre outros.³⁵

Arnaldo Rizzardo aduz que os contratos tanto de planos de saúde como de seguros de saúde são também bilaterais, onde a reciprocidade das obrigações está justamente na cobertura de eventos relacionados à saúde e no pagamento por esta prestação de serviços. Tal autor complementa que o contrato ainda se caracteriza como de execução continuada, haja vista a destinação a subsistir por determinado período e acompanhando o risco do negócio. Podendo assim, ocorrer as

³² Conselho federal da ordem dos advogados do brasil - V exame unificado – padrão de resposta – prova do dia 4/12/2011. Disponível em: <<http://arquivos.fgv.br/163/Padr%C3%A3o%20de%20Resposta%20-%20Direito%20Civil.pdf>> Acesso em: 23 de novembro de 2014.

³³ PONTO 1 - Marcelo celebrou com a Seguradora Forget Ltda., um contrato padrão denominado "Seguro Saúde", pelo qual teria direito à cobertura médico-hospitalar completa em caso de cirurgias de qualquer espécie. Dois anos depois de ter assinado esse contrato, Marcelo teve diagnosticada grave enfermidade renal, para a qual o transplante era a única solução. Tão logo surgiu um órgão compatível, Marcelo foi internado e submetido, imediatamente, ao transplante renal, cujo resultado foi coroado de êxito. A seguradora, no entanto, negou-se ao reembolso das despesas médico-hospitalares, sustentando que a doença de Marcelo era preexistente à assinatura do contrato e que fora por ele omitida quando da contratação. QUESTÃO: Sabendo-se que Marcelo é domiciliado em Campinas, que a Seguradora tem sede em Porto Alegre, no Rio Grande do Sul, e filial em São Paulo, onde foi celebrado o contrato, e que o hospital onde foi realizada a cirurgia está localizado em Jundiá; sabendo-se, mais, que as despesas de Marcelo com a cirurgia, incluídos os gastos hospitalares e os honorários médicos, montam a R\$ 45.000,00, proponha, como seu advogado, a ação cabível. Exame da Ordem 2ª fase. Disponível em: <<http://www.oabsp.org.br/exame-da-ordem/exame-no-113/prova-2a-fase>> Acesso em: 23 de novembro de 2014.

³⁴ MENNA, Fábio de Vasconcelos. *et al. Prática civil*. Coordenação João Ricardo Brandão Aguirre; Nestor Távora. 5 ed. rev. e atualizada. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2013. p. 18-20.

³⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume 3: contratos e atos unilaterais*. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 99.

eventualidades assinaladas entre o seu início e a sua expiração.³⁶

Neste pórtico, cabe às operadoras de planos e seguros seguirem a boa-fé do contrato explicitada no Código Civil³⁷, mas tal princípio também deve ser seguido pelos clientes que o contratam a fim de tentar obter uma prestação de serviço a todos de uma maneira sustentável e evitar inúmeras disputas judiciais.

Além do Código Civil, Constituição, Código de Processo Civil, leis ordinárias, dentre outros, a própria autarquia em comento mantém um complexo aparato de Resoluções Normativas que regulam de cálculo de reajustes até coberturas mínimas que devem ser ofertadas pelas organizações aos clientes. Um exemplo é a RN 338/2013 que delinea a cobertura mínima de procedimentos obrigatórios. Tal resolução atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde e demais diretrizes básicas para a oferta de serviços no setor.³⁸

Outra importante resolução daquela autarquia federal é a Resolução Normativa 195/2009. Esta explicita as modalidades de contratação como individual ou familiar, coletivo empresarial e por fim, coletiva por adesão.³⁹

Sendo assim, numa apertada síntese verifica-se que a legislação infraconstitucional que gira em torno dos contratos de seguro e de plano de saúde partem do Código Civil, Código de Processo Civil, Código de Defesa do Consumidor, Leis 9961/2000 e 9656/98, além das resoluções da ANS.

Com o auxílio da doutrina e jurisprudência, a análise de tais dispositivos destaca a importância de distinção entre seguro e plano de saúde. Tudo isso, visando buscar a justiça nas relações entre clientes e operadoras, o que será melhor

³⁶ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 894.

³⁷ Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato. Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé. BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil Brasileiro. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em 15 de janeiro de 2015.

³⁸ AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. Atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em assistência à saúde, contratados a partir de 1º de janeiro de 1999; fixa as diretrizes de atenção à saúde; revoga as Resoluções Normativas - RN nº 211, de 11 de janeiro de 2010, RN nº 262, de 1 de agosto de 2011, RN nº 281, de 19 de dezembro de 2011 e a RN nº 325, de 18 de abril de 2013; e dá outras providências. *Resolução Normativa – RN nº 338*, de 21 de outubro de 2013. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=r aw&id=2591#rn338> Acesso em: 23 de novembro 2014.

³⁹ AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. Dispõe sobre a classificação e características dos planos privados de assistência à saúde, regulamenta a sua contratação, institui a orientação para contratação de planos privados de assistência à saúde e dá outras providências. *Resolução Normativa – RN nº 195*, de 14 de julho de 2009. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=r aw&id=1458> Acesso em: 23 de novembro de 2014.

abordado a seguir.

3.2 MODALIDADES DE CONTRATAÇÃO E COBERTURA

Segundo a Resolução Normativa nº 195/2009 da Agência Nacional de Saúde Suplementar, tanto para os seguros saúde como para os planos de saúde, as modalidades de contratação são três, quais sejam, individual ou familiar, coletiva empresarial ou coletiva por adesão.⁴⁰

Sobre a modalidade individual ou familiar, a nomenclatura se torna autoexplicativa. Trata-se de serviço contratado para prestação individual ou a grupo de pessoas ligado pelo vínculo familiar.

No Guia Prático da ANS é feita a distinção entre coletivo empresarial e coletivo por adesão.⁴¹ Segundo a autarquia federal em comento, para o ingresso em plano coletivo empresarial é necessário ser vinculado a uma empresa ou instituição, com ou sem seus respectivos grupos familiares.

No tocante o ingresso no coletivo por adesão é necessário vínculo à pessoa jurídica de caráter profissional, classista ou setorial, com ou sem seus respectivos grupos familiares (Resolução Normativa nº 195). Exemplificando o contrato coletivo empresarial, um funcionário da coca-cola adere a um plano ou seguro saúde ofertado por uma operadora a sua empresa. Com isso ele adere e inclui sua esposa e seus filhos no serviço. Isso é um Coletivo Empresarial.

Todavia, no coletivo por adesão está esculpida a ideia de classe, setor ou área profissional. Por exemplo, no site da Caixa de Assistência aos Advogados do Rio Grande do Norte existe um link para que o advogado simule um plano de saúde desta modalidade através de uma administradora de benefícios, a qual fica responsável pela aplicação de reajustes, envio de boletos e demais tarefas operacionais, enquanto a operadora de saúde como, por exemplo, Amil, Unimed,

⁴⁰ AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. Dispõe sobre a classificação e características dos planos privados de assistência à saúde, regulamenta a sua contratação, institui a orientação para contratação de planos privados de assistência à saúde e dá outras providências. *Resolução Normativa – RN nº 195*, de 14 de julho de 2009. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=r aw&id=1458> Acesso em: 23 nov 2014.

⁴¹ AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR: *Guia prático*. p. 34. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/images/stories/Materiais_para_pesquisa/Materiais_por_assunto/folder_guiapratico.pdf> Acesso em: 24 de novembro de 2014.

Hapvida, fornecem a rede de atendimento.

Arnaldo Rizzardo condensa em duas as classificações das assistências à saúde no âmbito privado (suplementar).

A primeira, explica o que a ANS explicita. Ou seja, permeia-se pela forma de contratação. Expõe o civilista que a contratação individual ou familiar é oferecida ao mercado para a livre adesão dos consumidores, envolvendo a pessoa física com ou sem o grupo familiar.⁴²

Continuando tal explanação, apresenta a contratação coletiva empresarial como direcionada à população vinculada a uma pessoa jurídica. Sobre a contratação coletiva por adesão, expõe como regime oferecido por pessoa jurídica para uma massa de associados, ou em que os associados (funcionários, sócios, sindicalizados) aderem pessoalmente, por livre opção.⁴³

Outra explicação que o autor faz é sobre no pertinente aos planos propriamente ditos.⁴⁴ Nessa ótica, com base em parte do artigo 12 da Lei 9.656/98⁴⁵

⁴² RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 911.

⁴³ Idem, *ibidem*.

⁴⁴ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 911- 914.

⁴⁵ 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: 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; c) cobertura de tratamentos antineoplásicos domiciliares de uso oral, incluindo medicamentos para o controle de efeitos adversos relacionados ao tratamento e adjuvantes; 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; g) cobertura para tratamentos antineoplásicos ambulatoriais e domiciliares de uso oral, procedimentos radioterápicos para tratamento de câncer e hemoterapia, na qualidade de procedimentos cuja necessidade esteja relacionada à continuidade da assistência prestada em âmbito de internação hospitalar; 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; IV - quando incluir atendimento odontológico: a) cobertura de consultas e exames auxiliares ou complementares, solicitados pelo odontólogo assistente;

existe o plano ambulatorial (cobertura de consultas e procedimentos ambulatoriais), o que inclui internação hospitalar (mais completo que o anterior, eis que abrange os serviços hospitalares para tratamento das moléstias. No entanto, a internação torna-se um direito quando diagnosticada doença que não pode ser curada ambulatoriamente ou através de simples consultas médicas) além do que inclui internação hospitalar com atendimento obstétrico (dá o suporte do plano anterior, mas abarca a cobertura com o parto e seus procedimentos preparatórios e posteriores). Por fim, o plano ainda pode incluir o atendimento odontológico que pode ser em concomitância com os anteriores, como de maneira isolada.

Essas distinções de cobertura, de contratações, dentre outras nuances instrumentais do setor, apenas revela quão complexo é administrar juridicamente, operacionalmente e financeiramente uma operadora desses serviços.

Registre-se que é necessária uma atenção redobrada do consumidor a fim de que não contrate algo erroneamente e seja lesado por uma pessoa jurídica ofertante ou que apesar de estar ciente das condições contratuais, finja que não sabe e vá mover uma ação. Por exemplo, as condições de rescisão do contrato individual ou familiar dependem do que dispõe a Lei nº 9.656/98.⁴⁶

Já as condições de rescisão e suspensão no serviço coletivo por adesão e o coletivo empresarial dependem da negociação entre as pessoas jurídicas contratantes, consoante dicção da Resolução Normativa nº 195/2009.⁴⁷

Outra coisa que pode ocorrer é uma cliente querer cobertura de internação e ter uma contratação ambulatorial, dentre inúmeras hipóteses que reforçam a necessidade de atenção e cautela tanto na cobertura como na contratação.

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; BRASIL. Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998. Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9656compilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

46 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. (...) 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; BRASIL. Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998. Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9656compilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

47 Art. 17 As condições de rescisão do contrato ou de suspensão de cobertura, nos planos privados de assistência à saúde coletivos por adesão ou empresarial, devem também constar do contrato celebrado entre as partes.

Registre-se que existem inúmeras disposições explicativas do setor, mas que pelo foco do trabalho estão sendo expostas as mais pertinentes.

3.3 APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Ab initio, cumpre destacar que o próprio Supremo Tribunal de Justiça explicitou em súmula que o Código de Defesa do Consumidor se aplica aos planos de saúde.⁴⁸ Aliás, pela própria inteligência da lei, verifica-se que a relação contratante e contratada é regida também pela ótica consumerista.⁴⁹

Cavaliere Filho enquadra tanto o plano de saúde como o seguro saúde como abarcado pelos dispositivos consumeristas. Tal autor ainda expõe a importância destes ante a falência da saúde pública e pelos mais de 42 milhões de usuários da saúde privada.⁵⁰ Entretanto, tal autor em outra obra complementa que a assistência à saúde privada está disciplinada pela Lei 9.656/98.⁵¹

A título de exemplo de aplicação doutrinária do âmbito consumerista, Rizzato Nunes assevera que um banco, uma operadora de plano de saúde, ou uma indústria de automóveis, uma prestadora de serviço público essencial, enfim, qualquer empreendedor está proibido de repassar o risco de seu negócio para o consumidor, assim como também não podem majorar o preço unilateralmente depois de este ter sido fixado.⁵²

Sendo assim, corrobora-se a aplicação do Código de Defesa do Consumidor nas relações em comento. Entretanto, tais aplicações devem ser utilizadas sob a luz da razoabilidade e proporcionalidade. As diretrizes técnicas da agência reguladora e

⁴⁸ “Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde.” BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Súmula n. 469. Disponível em: <<http://www.ucam.edu.br/index.php/normas-para-referencias>> Acesso em: 24 nov 2014.

⁴⁹ Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo. Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078compilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

⁵⁰ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de direito do consumidor*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 238.

⁵¹ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 474

⁵² NUNES, Luis Antonio Rizzato. *Curso de direito do consumidor*. 7. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012. p. 107.

do conselho de medicina não podem ser desprezadas em detrimento de mero gosto do consumidor.

Na área de ortopedia, neurologia e cardiologia, Infelizmente, mais um houve um estouro da chamada máfia das próteses revelada pelo Fantástico e que desencadeou uma série de prisões e investigações em curso pelos órgãos de classe, judiciário, MP e autoridades policiais.

Cumprе ressalvar que não são todos os médicos que operam dessa forma. Todavia, urge destacar que a máfia em comento pode ser a ponta de um iceberg, chegando-se até a implantar próteses vencidas ou desnecessárias nos clientes. Com isso, chegou um ponto que nem o SUS nem os planos e seguros conseguiram mais suportar, o que ensejou a explosão desse esquema, aonde médicos chegam a faturar mais de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) por mês com comissões de indicações⁵³.

Outro exemplo, um cliente pede reembolso com credenciado de neurologista porque ele é indicado de sua família, mas não é ligado ao plano de saúde. Outro exemplo é uma cliente pedir tratamento experimental e ser custeado o reembolso pelo seguro saúde.

Sendo assim, nuances como essa serão explanadas com mais profundidade no tópico a seguir a fim não só de aclarar disputas jurídicas, mas de reforçar a importância socioeconômica do tema em questão.

3.4 CONTRATO DE SEGURO-SAÚDE

Consoante o entendimento da doutrina abalizada, através de Arnaldo Rizzardo percebe-se que especificamente no campo da saúde, o seguro objetiva pagar determinadas quantias em detrimento a ocorrência de fatos previstos como riscos. Com isso a contratada cobre indenização ligada aos riscos atinentes à saúde e à hospitalização mediante o prêmio.⁵⁴

Para Francisco Eduardo Loureiro, o seguro-saúde caracteriza-se pelo regime da livre escolha de médicos e hospitais e reembolso das despesas médico-

⁵³ *Máfia das próteses coloca vidas em risco com cirurgias desnecessárias*: Médicos chegam a faturar R\$ 100 mil por mês em esquema que desvia dinheiro do SUS e encarece planos de saúde. Disponível em: <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2015/01/mafia-das-protese-coloca-vidas-em-risco-com-cirurgias-desnecessarias.html>> Acesso em: 15 de janeiro de 2015.

⁵⁴ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 892

hospitalares nos limites da apólice.⁵⁵

Cavaliere Filho usa o termo seguro de saúde, haja vista o desdobramento de seguro de pessoa. Para tal autor, o que caracteriza tal contrato é o regime de livre-escolha de médicos e hospitais e reembolso das despesas médico-hospitalares nos limites da apólice.⁵⁶

Em suma, o seguro-saúde caracteriza-se por reembolsos (prêmios) pagos em decorrência de acontecimentos relacionados à saúde no limite da apólice, onde a rede é de livre escolha. No que tange às seguradoras de saúde, são pontuadas como exemplo a Sulamérica Seguros e a Bradesco Seguros.

Feitos tais esclarecimentos, é imperioso aprofundar o que diz respeito aos planos de saúde (medicina de grupo) a fim de entender um pouco mais dessa nuance dos serviços apresentados nesse estudo.

3.5 CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE X COOPERATIVAS MÉDICAS

Cavaliere Filho aprofunda a classificação de saúde suplementar dividindo-a em mais duas categorias além do seguro de saúde, quais sejam empresa de medicina de grupo e cooperativas médicas.

A primeira dedica assistência médica, hospitalar e ambulatorial mediante contraprestação pecuniária e vedando a cobertura de evento único. Aduz que a sua atividade pode ser através de recursos e materiais próprios, mediante credenciamento de terceiros ou por um sistema misto das duas modalidades.⁵⁷ Em outras palavras, seria o plano de saúde. A título de exemplo, são consideradas empresas de medicina de grupo a Amil e a Hapvida.

Segundo Roberto Senise Lisboa, o instrumento negocial nessa modalidade contem cláusulas predispostas por parte da contratada e por meio dessa avença são estabelecidas as hipóteses para utilização dos serviços médico-hospitalares, laboratoriais e ambulatoriais nele consignados.⁵⁸

⁵⁵ LOUREIRO, Francisco Eduardo. *Planos de saúde* IN:___ Responsabilidade civil: responsabilidade civil na área da saúde. Coordenadora Regina Beatriz Tavares da Silva. 2. ed. São Paulo : Saraiva, 2009. – (Série GV-law). EPUB. Posição 223/304.

⁵⁶ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 474.

⁵⁷ Idem, ibidem.

⁵⁸ LISBOA, Roberto Senise. *Contratos difusos e coletivos: consumidor, meio ambiente, trabalho, agrário, locação*, autor. 3 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p.

Arnaldo Rizzardo utiliza a nomenclatura de planos de assistência médica. Segundo ele, existe a denominação popular de “convênio” e neste presta-se o atendimento mediante profissionais e internamentos em hospitais, pagando a companhia diretamente as despesas. Assevera ainda que não objetiva qualquer cobertura de despesas advindas de cura ou tratamento de moléstias, lesões e outros eventos ligados à saúde.⁵⁹

Já as cooperativas de serviços médicos, para tal autor, são entidades organizadas por médicos com o fim de dar amparo econômico e social ao exercício de sua atividade. Prestam serviços médico-hospitalares e ambulatoriais também como recursos próprios ou credenciados.⁶⁰ Como exemplo desta modalidade, existe a Unimed. Registre-se que seja seguro ou plano de saúde, as organizações devem ser autorizadas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, devendo a operadora manter cadastro, ao menos provisório, perante esse órgão federal.⁶¹

3.6 PRINCÍPIOS CONTRATUAIS ATINENTES À DISTINÇÃO ENTRE CONTRATO DE SEGURO E MEDICINA DE GRUPO

Para aclarar entendimento quanto à elucidação da problemática de estudo faz-se necessário estabelecer um paralelo entre os princípios contratuais e as modalidades estudadas alhures. Outrossim, Roberto Senise Lisboa classifica os contratos em questão como contratos de consumo, sustentando que aos contratos de planos de saúde por exemplo, podem aderir quaisquer consumidores, ainda que idosos ou portadores de deficiência.⁶²

Imperioso é destacar o paralelo que Cavalieri Filho faz entre os contratos citados nesse trabalho. Tal Desembargador aduz que tanto os contratos de seguro de saúde, cooperativas médicas ou medicina de grupo podem ser caracterizados

407-408.

⁵⁹ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 893

⁶⁰ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 474

⁶¹ LISBOA, Roberto Senise. *Contratos difusos e coletivos: consumidor, meio ambiente, trabalho, agrário, locação*, autor. 3 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 408.

⁶² LISBOA, Roberto Senise. *Contratos difusos e coletivos: consumidor, meio ambiente, trabalho, agrário, locação*, autor. 3 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 408.

como contratos aleatórios⁶³ regulados pelos artigos 458 e seguintes do Código Civil Brasileiro⁶⁴.

Outro ponto comum entre as modalidades de estudo é a aplicação do Código de Defesa do Consumidor consoante exposição já feita anteriormente, além da regulação pela Agência Nacional de Saúde Suplementar através de suas diretrizes, estudos e resoluções normativas.

Além disso, verifica-se que ambos possuem princípios do contrato como a boa-fé, contratos de adesão, aleatórios, de consumo, dentre outros pontos aqui abordados. Cumpre destacar o objeto *lato sensu* de tais contratos, quais sejam, a saúde do seu humano e o seu bem-estar.

Entretanto, o de mais imperioso é a distinção entre seguro saúde e as demais modalidades é que o seguro saúde consiste numa forma especial do conhecido seguro explicitado no código civil.

Ressalte-se que ambos possuem as mesmas subdivisões no que tange às contratações nos termos já explicitados.

Apesar de ser considerado um seguro de pessoa, o seguro em tela consiste em suma, no reembolso de despesas médico-hospitalares mediante rede de livre escolha através do pagamento do prêmio, nos limites avençados da apólice.

Já o plano de saúde e cooperativa médica, atuam de maneira distinta. Operam rede credenciada própria ou de terceiros, dentro da cobertura abarcada contratualmente e de acordo com as diretrizes da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Tendo feitas tais explicações, é de bom alvitre analisar como o Judiciário e os cidadãos estão interpretando tais avenças e quais suas repercussões sociais e jurisprudenciais conforme será visto a seguir.

⁶³ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 474

⁶⁴ Art. 458. Se o contrato for aleatório, por dizer respeito a coisas ou fatos futuros, cujo risco de não virem a existir um dos contratantes assuma, terá o outro direito de receber integralmente o que lhe foi prometido, desde que de sua parte não tenha havido dolo ou culpa, ainda que nada do avençado venha a existir. Art. 459. Se for aleatório, por serem objeto dele coisas futuras, tomando o adquirente a si o risco de virem a existir em qualquer quantidade, terá também direito o alienante a todo o preço, desde que de sua parte não tiver concorrido culpa, ainda que a coisa venha a existir em quantidade inferior à esperada. Parágrafo único. Mas, se da coisa nada vier a existir, alienação não haverá, e o alienante restituirá o preço recebido. Art. 460. Se for aleatório o contrato, por se referir a coisas existentes, mas expostas a risco, assumido pelo adquirente, terá igualmente direito o alienante a todo o preço, posto que a coisa já não existisse, em parte, ou de todo, no dia do contrato. Art. 461. A alienação aleatória a que se refere o artigo antecedente poderá ser anulada como dolosa pelo prejudicado, se provar que o outro contratante não ignorava a consumação do risco, a que no contrato se considerava exposta a coisa. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

4. ASPECTOS INSTRUMENTAIS DOS LITÍGIOS NA SAÚDE SUPLEMENTAR

Passada a análise dos preceitos de direitos fundamentais, passeando pela Carta Magna, desembocando no Direito Civil, Regulatório e Consumerista, se faz necessário analisar a questão instrumental e processual nos litígios desse setor.

Diversos caminhos podem ser tomados pelo consumidor na hora em que se deparar com algum gargalo no atendimento, ou algum óbice na sua liberação.

Podem ser citados a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, o Ministério Público, Defensoria Pública, Associações, arbitragem, o PROCON e o Judiciário.

Destarte, é de bom alvitre que sejam explicitados, dentro do objetivo da presente pesquisa, os caminhos que o cliente pode tomar, sem esquecer os meios de defesas das empresas reclamadas. Na pesquisa em tela, serão explicitados alguns dos caminhos supramencionados, entretanto será dada ênfase no aspecto processual no judiciário.

4.1 ASPECTOS INSTRUMENTAIS: SOLUÇÕES ALTERNATIVAS AO JUDICIÁRIO

Ao ouvir o termo processual, de pronto, é reportada a ideia, a imaginação do processo judicial com juiz, advogados, dentre outros. Entretanto, não é só no judiciário que pode tramitar um processo. Em órgãos como ANS, PROCONS, dentre outros também é possível tal feito.

Para efeitos didáticos, nessa obra lançaremos mão de uma classificação que onde estará sendo explicitado sobre a parte processual, estará sendo disposto sobre o processo civil em si. Nessa toada, é de bom alvitre explicitar soluções que podem ser aplicadas ao setor de saúde suplementar. Seja por parte dos clientes, como por parte das operadoras de planos e seguros de saúde.

Os meios abaixo elencados servem não só para concretizar o sistema de freios e contrapesos citados por Montesquieu, mas podem servir para evitar demandas judiciais, potencializar acordos, esclarecer sobre a saúde suplementar e até mesmo, caso vá para o judiciário, o pedido chegar de uma maneira mais instruída, a fim de que o Douto Julgador aprecie de maneira mais segura os temas ora discutidos no caso em concreto.

4.1.1 Proteção e Defesa do Consumidor - PROCON

Um caminho que pode ser adotado é o PROCON. Rizzato Nunes que o PROCON é a defesa dos interesses dos consumidores para a maioria dos cidadãos no Brasil⁶⁵.

Tal autor ainda destaca o artigo 44 do Código de Defesa do Consumidor⁶⁶, o qual aduz que os órgãos públicos devem manter cadastros atualizados das demandas fundamentadas contra fornecedores de produtos e serviços. Outrossim, tal autor ainda vai além e reforça que tais órgãos devem publicar anualmente tal lista com a observação de que se a demanda foi atendida ou não.⁶⁷ Segundo ele, o PROCON SP o faz anualmente.

Ressalte-se que Cavalieri Filho também destaca o PROCON como órgão público legitimado para defesa do consumidor⁶⁸, indicando aresto do Supremo Tribunal de Justiça⁶⁹.

⁶⁵ NUNES, Luis Antonio Rizzato. *Curso de direito do consumidor*. 7. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012. p. 454.

⁶⁶ Art. 44. Os órgãos públicos de defesa do consumidor manterão cadastros atualizados de reclamações fundamentadas contra fornecedores de produtos e serviços, devendo divulgá-lo pública e anualmente. A divulgação indicará se a reclamação foi atendida ou não pelo fornecedor. § 1º É facultado o acesso às informações lá constantes para orientação e consulta por qualquer interessado. § 2º Aplicam-se a este artigo, no que couber, as mesmas regras enunciadas no artigo anterior e as do parágrafo único do art. 22 deste código. BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078compilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

⁶⁷ NUNES, Luis Antonio Rizzato. *Curso de direito do consumidor*. 7. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012. p. 661.

⁶⁸ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de direito do consumidor*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 378.

⁶⁹ Ação civil pública. Direitos individuais homogêneos. Cobrança de taxas indevidas. Candidatos a inquilinos. Administradoras de imóveis. Legitimidade ativa do PROCON - Coordenadoria de Proteção e Defesa do Consumidor, por meio da Procuradoria Geral do Estado para ajuizar ação coletiva para proteção de direitos individuais homogêneos. Prescrição. Multa do art. 84, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor. Repetição em dobro. Multa do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Súmula nº 07 da Corte. Precedentes. 1. O PROCON - Coordenadoria de Proteção e Defesa do Consumidor, por meio da Procuradoria Geral do Estado, tem legitimidade ativa para ajuizar ação coletiva em defesa de interesses individuais homogêneos, assim considerados aqueles direitos com origem comum, divisíveis na sua extensão, variáveis individualmente, com relação ao dano ou à responsabilidade. São direitos ou interesses individuais que se identificam em função da origem comum, a recomendar a defesa coletiva, isto é, a defesa de todos os que estão presos pela mesma origem. No caso, o liame está evidenciado, alcançando os candidatos a inquilinos que são cobrados de taxas indevidas. 2. A prescrição é vintenária, na linha de precedentes da Terceira Turma, porque não alcançada a questão pelo art. 14 do Código de Defesa do Consumidor. 3. Cabível é a multa do art. 84, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor, mas deve ser observada na sua fixação o comando legal, não sendo razoável aquela imposta pela sentença no valor de R\$ 100.000,00. 4. A repetição do indébito pelo valor em dobro não se impõe quando presente engano justificável, o que não é o caso quando o Acórdão recorrido identifica a existência de fraude à lei. 5. O exame da documentação existente, que serviu de fundamento para a configuração da taxa cobrada como de intermediação, vedada na Lei especial de regência, não pode ser reexaminada, a teor da Súmula nº

No PROCON do Estado do Rio Grande do Norte, por exemplo, tramitam os chamados procedimentos administrativos, onde o cliente demanda tal fornecedor o qual é notificado para comparecer à audiência com a defesa e eventual proposta de acordo.

Caso tal órgão entenda pela ausência de ilícito, deverá arquivar o processo. Todavia, caso o consenso não ocorra, o reclamante poderá ser encaminhado para o judiciário a fim de resolver sua questão. Todavia, o PROCON tem poder de polícia e poderá efetuar demais medidas como multa, por exemplo, com base no Código de Defesa do Consumidor.

4.1.2 Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS

Fábio Bellote Gomes explica que as agências reguladoras são criadas com o objetivo de regulamentar, controlar e fiscalizar a prestação de serviços públicos (concessões, permissões a autorizações). Tal autor ainda destaca a importância de tais agências no que tange à tendência regulatória estatal em relação à atividade econômica⁷⁰.

Elisson Pereira da Costa aduz que as agências reguladoras surgiram diante da flexibilização dos monopólios estatais de certas atividades⁷¹, com fundamento constitucional na Emendas Constitucionais 5, 8 e 9.

Sendo assim, outro caminho a ser seguido é demandar através da ANS – Agência Nacional de Saúde Suplementar. Neste caso, o consumidor poderá apresentar sua reclamação via internet (<http://www.ans.gov.br/>) ou pelo 0800 daquela autarquia.

É de bom alvitre destacar que tal agência reguladora exerce o poder regulamentar consoante já explanado nesta pesquisa. Importante observação é feita por José dos Santos Carvalho Filho, o qual aduz que as agências reguladoras no

07 da Corte. 6. Não tem cabimento a multa do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, quando interposto o recurso na cobertura da Súmula nº 98 da Corte. 7. Recursos especiais conhecidos e providos, em parte. (REsp 200.827/SP, 3ª turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito).

⁷⁰ GOMES, Fábio Bellote. *Elementos de Direito Administrativo*. 2. ed : Saraiva, 2012. EPUB. Posição 60/331.

⁷¹ COSTA, Elisson Pereira da. *Direito administrativo II : organização da administração, responsabilidade civil do Estado, agentes públicos e controle da administração* / Elisson Costa. – São Paulo : Saraiva, 2012. – Coleção saberes do direito; 32. EPUB. Posição 19/120.

Brasil são fomentadas como entidades autárquicas e que a lei delega a função de criação de normas técnicas relativas a seus objetivos institucionais.⁷²

Fábio Ricardo Loureiro Sato aduz que a ANS surgiu no contexto de regularização da saúde suplementar. Tal autor ainda assevera que o impacto das atividades da agência reguladora em comento não se restringe a regulamentação dos usuários e as operadoras de saúde, mas a todos os prestadores, hospitais, clínicas, profissionais, dentre outros ligados à prestação do serviço em comento⁷³.

Sendo assim, ressaltada está a questão da atuação desta autarquia tanto para clientes, como para operadoras de plano de saúde e seguros também, além de seus prestadores como hospitais, clínicas, centros de diagnósticos, laboratórios, dentre outros possíveis estabelecimentos e seus desdobramentos.

Interessante é o sistema de tramitação onde existe a fase preliminar e a fase processual. Neste caso, a fase preliminar é regida pela Resolução Normativa 343/2013 da ANS⁷⁴ e é denominada como Notificação de Intermediação Preliminar, onde pode ser assistencial (por exemplo, exames, cirurgias) ou não assistencial (reajuste de contrato, suspensões, dentre outros).⁷⁵

Esta fase consiste no recebimento da reclamação por parte do cliente e repasse para a operadora de saúde, a qual deverá anexar a sua defesa ou apresentar proposta de mediação dentro dos termos de regulação da saúde suplementar.

⁷² FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de direito administrativo*. 24ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. EPUB. Posição 79/1404.

⁷³ SATO, Fábio Ricardo Loureiro. *A teoria da agência no setor da saúde: o caso do relacionamento da Agência Nacional de Saúde Suplementar com as operadoras de planos de assistência supletiva no Brasil*. RAP Rio de Janeiro 41(1):49-62, Jan./Fev. 2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rap/v41n1/04.pdf>> Acesso em: 18 de dezembro de 2014.

⁷⁴ AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. Regulamenta a forma de processamento das demandas de reclamação; o procedimento de Notificação de Intermediação Preliminar - NIP; altera a Resolução Normativa - RN nº 48, de 19 de setembro de 2003; e revoga a RN nº 226, de 5 de agosto de 2010. *Resolução Normativa – RN nº 343*, de 17 de dezembro de 2013. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=PDFAtualizado&format=raw&id=2656> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

⁷⁵ Art. 3º Para fins desta Resolução consideram-se: I - NIP assistencial: a notificação que terá como referência toda e qualquer restrição de acesso à cobertura assistencial; e II - NIP não assistencial: a notificação que terá como referência outros assuntos que não a cobertura assistencial, desde que o consumidor seja diretamente afetado pela conduta e a situação seja passível de mediação. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. Regulamenta a forma de processamento das demandas de reclamação; o procedimento de Notificação de Intermediação Preliminar - NIP; altera a Resolução Normativa - RN nº 48, de 19 de setembro de 2003; e revoga a RN nº 226, de 5 de agosto de 2010. *Resolução Normativa – RN nº 343*, de 17 de dezembro de 2013. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=PDFAtualizado&format=raw&id=2656> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

Uma diferença é o prazo para solução junto ao consumidor que é de cinco dias úteis para NIP assistencial e 10 dias úteis na não assistencial. Já o de resposta (incluindo defesa) é de dez dias.

A título de NIP assistencial podem ser incluídas negativa de material para cirurgia, dificuldade no agendamento de consultas, óbice em exames, fisioterapia, dentre outros procedimentos que versem sobre a atuação dos prestadores no objeto-fim da prestação do serviço.

Já a não assistencial pode incluir questões sobre o cancelamento do contrato, a suspensão do atendimento, reajustes anuais, reajustes por faixa etária, ou seja, abarca questões contratuais que versem sobre a continuidade da vigência do contrato.

O cliente e a operadora podem acompanhar o andamento da investigação e seus desdobramentos. Ao fim, caso exista êxito na mediação ou o pedido do cliente seja descabido a demanda é encerrada. Em caso de resposta negativa, será aberto um processo administrativo para dar continuidade na investigação.⁷⁶

Já a fase do processo administrativo é regida pela Resolução Normativa nº 48/2003 - ANS⁷⁷ onde é percebida uma continuidade de investigação, a qual culminará numa sanção ou numa espécie de improcedência.

Sendo assim, existem as denúncias⁷⁸, que são as reclamações propostas em face das operadoras, onde se incluem as dos consumidores (desdobramentos das

⁷⁶ Art. 12. Após análise dos fatos, será elaborado relatório conclusivo o qual deverá conter a motivação e base legal para determinar: I - a finalização da demanda; ou II - a abertura de processo administrativo sancionador. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. Regulamenta a forma de processamento das demandas de reclamação; o procedimento de Notificação de Intermediação Preliminar - NIP; altera a Resolução Normativa - RN nº 48, de 19 de setembro de 2003; e revoga a RN nº 226, de 5 de agosto de 2010. *Resolução Normativa – RN nº 343*, de 17 de dezembro de 2013. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=PDFAtualizado&format=raw&id=2656> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

⁷⁷ AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Dispõe sobre o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de sanções no âmbito da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Resolução Normativa – RN nº 48*, de 19 de setembro de 2003. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=557> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

⁷⁸ Art. 9º A reclamação, a solicitação de providências ou petições assemelhadas que por qualquer meio derem entrada na ANS e que contiverem indícios de violação da lei ou de ato infralegal por parte das operadoras, poderão ser caracterizadas como denúncia após avaliação inicial dos Núcleos Regionais de Atendimento e Fiscalização – NURAFs - ou das Unidades Estaduais de Fiscalização - UEFIs ou da DIFIS. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Dispõe sobre o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de sanções no âmbito da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Resolução Normativa – RN nº 48*, de 19 de setembro de 2003. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=557> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

NIPS), a representação pela ausência de envio de informações obrigatórias, decorrente de irregularidades operacionais verificadas de ofício por tal agência, o que é chamado de representação pela não envio de informações obrigatórias, como por exemplo, quantidade de novos usuários⁷⁹ e o auto de infração, o qual é lavrado quando existe o desdobramento das duas fases acima ou quando já é constatada a irregularidade de pronto.⁸⁰

No caso em síntese é utilizada pela operadora a defesa administrativa, numa espécie de 1º grau a ser apresentada perante a divisão que analisou a suposta infração no prazo de 10(dez) dias a contar da notificação.⁸¹

Caso a DIFIS (Diretoria de Fiscalização) entenda que houve êxito na defesa, deverá arquivar o processo. Caso contrário, não aplicará a sanção cabível e grande parte das vezes é uma multa pecuniária.⁸²

⁷⁹ Art. 8º Constatada a ocorrência de indícios suficientes de infração às disposições legais ou infralegais disciplinadoras do mercado de saúde suplementar relativos ao não envio de informações periódicas, será lavrada a representação, em formulário próprio, sem emendas ou rasuras, com numeração seqüencial, em duas vias, destinando-se a segunda via ao autuado. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Dispõe sobre o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de sanções no âmbito da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Resolução Normativa – RN nº 48*, de 19 de setembro de 2003. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=557> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

⁸⁰ Art. 4º Constatada a infração de disposição legal ou infralegal disciplinadora do mercado de saúde suplementar será lavrado o auto de infração, em formulário próprio, sem emendas ou rasuras, com numeração seqüencial, em duas vias, destinando-se a segunda via ao autuado. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Dispõe sobre o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de sanções no âmbito da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Resolução Normativa – RN nº 48*, de 19 de setembro de 2003. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=557> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

⁸¹ Art. 18 Recebida a intimação, a operadora terá o prazo de dez dias para apresentar defesa, acompanhada dos documentos que a fundamentam. Parágrafo único. Quando a defesa for encaminhada pelo correio, a tempestividade será aferida pela data da postagem. Art. 19 A defesa da operadora poderá ser feita pessoalmente ou por advogado habilitado, hipótese em que será obrigatória a apresentação do correspondente instrumento de mandato. Parágrafo único. A parte interessada acompanhará o procedimento administrativo, podendo ter vista dos autos, na repartição, bem como deles extrair cópias, mediante o pagamento da despesa correspondente. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Dispõe sobre o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de sanções no âmbito da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Resolução Normativa – RN nº 48*, de 19 de setembro de 2003. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=557> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

⁸² Art. 11. As demandas serão investigadas preliminarmente na instância local, devendo ser arquivadas nessa mesma instância na hipótese de não ser constatada irregularidade, ou sendo constatada, se houver reparação voluntária e eficaz de todos os prejuízos ou danos eventualmente causados. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Dispõe sobre o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de sanções no âmbito da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Resolução Normativa – RN nº 48*, de 19 de setembro de 2003. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=557> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

Já o recurso administrativo, é interposto perante a Diretoria Colegiada da ANS⁸³ visando obter a reforma da decisão. Em caso de confirmação da infração, a Gerência Financeira daquela autarquia encaminhar cobrança à reclamada e inscrição na dívida ativa.⁸⁴

Cumprido registrar se tal débito não for adimplido, poderá ser objeto de Execução Fiscal, nos termos da Lei de Execuções Fiscais.⁸⁵ Nesse caso, já será adentrado os termos processuais que serão mais explicitados adiante.

Verifica-se que tanto a ANS como o Procon tem o objetivo de mediar, buscar soluções, acordos para a relação consumerista no âmbito dos planos e seguros de saúde.

Entretanto, mesmo com todo o aparato supramencionado verifica-se que muitos casos vão parar no judiciário, seja como obrigação de fazer seja como execução, dentre outros tipos de ação. Sendo assim, é de bom alvitre destacar o trabalho de outros órgãos e entidades que podem atuar no tema em comento.

4.1.3 MP e Defensorias Públicas

⁸³ Art. 26 Da decisão proferida pela DIFIS caberá recurso à Diretoria Colegiada da ANS como instância administrativa máxima. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Dispõe sobre o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de sanções no âmbito da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Resolução Normativa – RN nº 48*, de 19 de setembro de 2003. Disponível em: <

http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=557> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

⁸⁴ Art. 27 Recebido o recurso a DIFIS se manifestará, preliminarmente, acerca da sua admissibilidade ou não, podendo reconsiderar sua decisão, no prazo de cinco dias, em despacho fundamentado, remetendo, em seguida, o processo à Diretoria Colegiada para conhecimento e posterior arquivamento. (...)§9º No caso de provimento parcial ou de improvimento do recurso, a decisão da Diretoria Colegiada será publicada, em extrato, no órgão de imprensa oficial e o processo encaminhado à Gerência Financeira – GEFIN para intimar a operadora a efetuar o pagamento do valor atualizado da multa, no prazo de trinta dias, sob pena de inscrição do débito na dívida ativa da ANS e inscrição do devedor no Cadin. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Dispõe sobre o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de sanções no âmbito da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Resolução Normativa – RN nº 48*, de 19 de setembro de 2003. Disponível em: <

http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=557> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.
⁸⁵ Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. § 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública. BRASIL. Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980. Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6830.htm > Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

Em continuidade às soluções alternativas ao judiciário, é de bom alvitre destacar alguns pontos a dois órgãos de suma importância na sociedade brasileira, quais sejam, o Ministério Público e a Defensoria Pública.

Geralmente, em sede de investigações no âmbito da saúde suplementar ambos os órgãos iniciam o feito com remessa de ofício para a pessoa jurídica contratada. Com isso, com base nos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa⁸⁶, concedem entre 2 e 10 para resposta.

Após isso, propõe ação de obrigação de fazer (ou não fazer) com pedido de tutela antecipada e danos morais e materiais se for o caso. Isso falando em sede de Defensoria Pública que é o órgão de defesa dos mais necessitados que não possuem recursos para arcar com dispêndios advocatícios consoante dicção do artigo 134 da Carta Magna⁸⁷.

O Constitucionalista José Afonso da Silva traduz que a assistência jurídica integral e gratuita para os que não tem recursos suficientes são corroboradas como direito individual na nossa Carta Magna. Ademais, tal autor ainda ressalva que a Defensoria Pública e sua atuação é apresentada como caminho de acesso igualitário dos desiguais perante a Justiça.⁸⁸

Cavaliere Filho aduz ainda que a Defensoria Pública tem legitimidade na propositura inclusive de ações civis públicas⁸⁹ consoante dicção do artigo 5º da Lei nº 7.347/1985.⁹⁰

⁸⁶ Art. 5º 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, nos termos seguintes: (...) LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

⁸⁷ Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

⁸⁸ SILVA, José Afonso da. *Curso De Direito Constitucional Positivo*. 33ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010. p . 607.

⁸⁹ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de direito do consumidor*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 378.

⁹⁰ Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: (...)II - a Defensoria Pública; BRASIL. Lei nº 7.347, de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico(VETADO) e dá outras providências. BRASIL. Lei nº 7.347, de julho de 1985.

Noutro pórtico, conforme se depreende na Constituição Federal o Ministério Público age como fiscal da lei⁹¹ e revestido disso pode lançar mão de inquéritos civis, e até mesmo culminar na propositura de uma ação civil pública.

Sendo assim, o *parquet* através de seus membros (Promotores, Servidores, dentre outros) atuam na área instrumental como processual. Cumpre ressaltar que, caso a disputa ou suposto ato ilícito seja sanado em sede de investigação em comento, como por exemplo, um acordo, ou um arquivamento de inquérito civil, não é necessário que a demanda adentre na esfera processual.

Ferreira Filho aponta o Ministério Público como não apenas como fiscal da lei, mas da Justiça, concretizando a busca pelos princípios de impessoalidade, moralidade, publicidade, dentre outros. Tal autor ainda explicita os instrumentos de ação desse órgão independente perante o judiciário, quais sejam o inquérito civil e ação civil pública.⁹²

Vidal Serrano Nunes Júnior e Marcelo Sciorilli com base no artigo 2º do ato normativo número 484/06-CPJ do Ministério Público, traduzem o complexo de atos que define o inquérito civil e sua natureza jurídica. Transladam que tal complexo de ações consiste numa investigação administrativa, inquisitorial, unilateral, facultativa, instaurada e dirigida pelo Ministério Público, a qual objetiva averiguar a existência de danos correntes ou possíveis a direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, ou como preparação para outros atos institucionais.⁹³

No Estado do Rio Grande do Norte, por exemplo, na seara do consumo, deve ser observado o que dispõe o artigo 59 da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte que expõe as diretrizes de atuação do Promotor.⁹⁴

Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

⁹¹ Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

⁹² FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 38 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. EPUB. Posição 245/345.

⁹³ NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano; SCIORILLI, Marcelo. *Mandado de segurança: ação civil pública, ação popular, habeas data, mandado de injunção*. 2.ed. São Paulo: Verbatim, 2010. p. 105.

⁹⁴ Art. 59. São atribuições do Promotor de Justiça, em matéria da proteção ao consumidor: I - exercer as atribuições conferidas ao Ministério Público na legislação que disciplina as relações do consumo; II - fiscalizar o fornecimento de produtos e serviços, tomando as providências necessárias no sentido de que se ajustem às disposições legais e regulamentares; III - promover o inquérito civil e a ação civil

Nessa esteira, é praxe a instauração de inquérito civil como forma investigativa. A operadora de saúde é notificada na requisição de informações e documentos. Nada obsta que o Douto Promotor instaure antes um procedimento preparatório para munir ou abortar a instauração de inquérito, caso haja necessidade uma melhor identificação das partes ou do objeto a ser discutido.⁹⁵

Sendo assim, com base no princípio do contraditório e ampla defesa a operadora terá a oportunidade de se defender ou até mesmo fechar acordo com os demandantes. Noutro pórtico, caso o Ministério Público entenda o caso como ausente de ilícito deverá lançar mão do arquivamento.

Podem ainda ser ainda realizadas audiências, termos de ajustamento de conduta dentre outras medidas. Entretanto, caso a demanda se refira a interesses difusos e coletivos, por exemplo, caos na saúde suplementar, e a Promotoria tenha indícios de ilícito, nada obsta a propositura de ação civil pública.

Nessa fase, será lançada mão dos instrumentos processuais atinentes como citação, contestação, dentre outros. Revela-se então a importância dos órgãos que antecede a ida da demanda para o Judiciário, claro sem tolher o princípio do contraditório e da ampla defesa e buscando se possível uma conciliação.

4.1.4 Arbitragem

Apesar de parecer mais pertinente a cláusula arbitral estar ligada a discussões entre pessoas jurídicas que não estejam se relacionando num âmbito consumerista, como por exemplo, uma fornecedora de alumínio de uma grande montadora, nada obsta que seja utilizada a ferramenta da arbitragem no escopo de contratos de plano de saúde e seguro saúde.

José Antonio Fichtner e André Luis Monteiro informam que na doutrina do Brasil, muitos autores negam a validade de cláusula compromissória no contrato de adesão (onde se enquadram os contratos de plano de saúde e seguro saúde) devido

pública para a defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos em matéria de consumo; IV - exercer outras atribuições que lhe couberem, em conformidade com a legislação pertinente. RIO GRANDE DO NORTE. Lei Complementar nº 141, de 09 de fevereiro de 1996. Dispõe sobre a Lei Orgânica e Estatuto do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte. Disponível em: <<http://www.mprn.mp.br/portal/inicio/servicos/legislacao/lei-organica>> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

⁹⁵ NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano; SCIORILLI, Marcelo. *Mandado de segurança: ação civil pública, ação popular, habeas data, mandado de injunção*. 2.ed. São Paulo: Verbatim, 2010. p. 107.

ao desequilíbrio entre fornecedores e consumidores.⁹⁶

Ora, a Lei que dispõe sobre a arbitragem, qual seja a Lei nº 9.307/2006 versa que o princípio basilar é ser capaz de contratar e o negócio jurídico estar relacionado aos direitos disponíveis.⁹⁷ Reforça ainda tal no seu artigo 3º que as partes podem submeter a solução das disputas ao juízo mediante convenção de arbitragem, através da cláusula compromissória e compromisso arbitral.⁹⁸

Sendo assim, José Antonio Fichtner e André Luís Monteiro atestam que no caso dos contratos em adesão, a cláusula compromissória, por exemplo, deve ser escrita em documento anexo ou em negrito consoante dicção do art. 4º da Lei de Arbitragem.⁹⁹

Tais autores sustentam que a cláusula supracitada pode ser proposta pelo consumidor ou pelo fornecedor, o qual deve ter anuência expressa do consumidor no contrato de adesão. Como boa parte do direito consumerista é disponível, inclusive no âmbito de saúde, como por exemplo, reajuste contratual, é possível a arbitragem nos contratos ora discutidos¹⁰⁰.

Urge destacar que a sentença arbitral, caso não seja cumprida, adentra nas esferas dos títulos executivos judicial consoante previsão do artigo 475-N, IV do Código de Processo Civil.¹⁰¹

Barbosa *et al* relatam que após o processo arbitral, será proferida uma

⁹⁶ FICHTNER, José Antonio; MONTEIRO, André Luís. *Temas de arbitragem*: primeira série. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 03.

⁹⁷ Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis. BRASIL. Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

⁹⁸ Art. 3º As partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante convenção de arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral. BRASIL. Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

⁹⁹ Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato. § 1º A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira. § 2º Nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula. BRASIL. Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

¹⁰⁰ FICHTNER, José Antonio; MONTEIRO, André Luís. *Temas de arbitragem*: primeira série. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 23.

¹⁰¹ Art. 475-N. São títulos executivos judiciais: (...)IV – a sentença arbitral; BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

sentença que de acordo com a lei de arbitragem produzirá efeitos entre as partes como se fosse uma sentença judicial¹⁰², conforme se depreende nos artigos 18 e 31 desta lei¹⁰³.

Tais autores ainda sustentam que caso não ocorra o cumprimento voluntário, é imperiosa a invasão constritiva no patrimônio do devedor, o qual é realizado pelo Estado através do judiciário. Nessa esteira, deve existir uma sintonia entre a arbitragem e o judiciário a fim de que o processo arbitral seja efetivo¹⁰⁴.

4.1.5 Acordos extrajudiciais

Outro caminho a ser seguido na solução de eventuais conflitos entre operadoras de plano de saúde e seguro saúde perante seus clientes passa pela nuance do acordo extrajudicial, seja em mutirões operacionais realizados pelas empresas operadoras da saúde suplementar, seja em ações pontuais junto a clientes.

Segundo a civilista Maria Helena Diniz, negócio jurídico “é o poder de autorregulação dos interesses que contém a enunciação de um preceito, independentemente do querer interno”.¹⁰⁵

Já os autores Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho, simplificam tal conceito expondo que negócio jurídico é “declaração de vontade, emitida em obediência aos

¹⁰² BARBOSA, Flávio Spaccaquerche. *Relatório do 4º Tema: Execução e Cumprimento da Sentença Arbitral* IN: ___ Parceria institucional acadêmico-científica. Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas (DIREITOGV). Comitê Brasileiro de Arbitragem (CBAr). 2ª Fase da Pesquisa “Arbitragem e Poder Judiciário”. Coordenação: Luis Fernando Guerrero e Vera Cecília Monteiro de Barros. p 4. Disponível em: <http://cbar.org.br/PDF/Execucao_e_Cumprimento_da_Sentenca_Arbitral.pdf> Acesso em: 17 dez 2014.

¹⁰³ Art. 18. O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário; Art. 31. A sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo. BRASIL. Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

¹⁰⁴ BARBOSA, Flávio Spaccaquerche. *Relatório do 4º Tema: Execução e Cumprimento da Sentença Arbitral* IN: ___ Parceria institucional acadêmico-científica. Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas (DIREITOGV). Comitê Brasileiro de Arbitragem (CBAr). 2ª Fase da Pesquisa “Arbitragem e Poder Judiciário”. Coordenação: Luis Fernando Guerrero e Vera Cecília Monteiro de Barros. p 4. Disponível em: <http://cbar.org.br/PDF/Execucao_e_Cumprimento_da_Sentenca_Arbitral.pdf> Acesso em: 17 dez 2014.

¹⁰⁵ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. Volume 1: Teoria geral do direito civil. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p .452.

seus pressupostos de existência, validade e eficácia, com o propósito de produzir efeitos admitidos pelo ordenamento jurídico pretendidos pelo agente.”¹⁰⁶

Carlos Roberto Gonçalves expõe que o negócio jurídico é a manifestação da vontade que visa um caráter negocial. Tal autor ainda suscita como abrangência de tal ato a aquisição, conservação, modificação ou extinção de direitos.¹⁰⁷

José Carlos Van Cleef de Almeida Santos e Luís de Carvalho Cascaldi obtemperam todos os pontos ressaltados por Carlos Roberto Gonçalves, mas fazem questão de arguir que existem as limitações do ordenamento jurídico. Vão mais além e explicitam o negócio jurídico como o maior responsável pela teia de relações jurídicas no âmbito privado, baseando-se na autonomia da vontade.¹⁰⁸

O acordo extrajudicial nada mais é que um negócio jurídico. Segundo o artigo 104 do Código Civil, tal ato tem por requisitos a capacidade da parte, a licitude, possibilidade e determinação do objeto avençado.¹⁰⁹

Ou seja, nada impede que a operadora de saúde e o cliente acordem para a revisão de um reajuste, confirmação de uma cirurgia, pagamento de reembolso, reativação de contrato, inexistência ou parcelamento de débitos, dentre outros temas que possam surgir diante da prestação de serviço em estudo.

Todavia, para que tal medida surta efeito é necessário que ambas as partes cedam um pouco a fim de encontrarem um denominador comum. Nem o consumidor pode querer obter vantagem exageradas, como por exemplo, uma indenização de R\$ 10 mil reais por não ter recebido a sua carteira, nem o fornecedor pode querer apenas impor suas medidas, como por exemplo, não revisar um reajuste fora dos padrões da Agência Nacional de Saúde Suplementar por exemplo.

Nos casos de homologação de acordo antes do litígio judicial, José Miguel Garcia Medina comentando tal homologação, aduz que não há no código um

¹⁰⁶ STOLZE, Pablo; FILHO, Rodolfo Pamplona. Gagliano, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil*. Volume 1 : parte geral. 14. ed. rev., atual e ampl. São Paulo : Saraiva, 2012. EPUB. Posição 397/588.

¹⁰⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Curso de direito civil brasileiro*. Volume 1: parte geral. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p 320.

¹⁰⁸ SANTOS, José Carlos Van Cleef de Almeida; CASCALDI, Luís de Carvalho Cascaldi. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 87-88.

¹⁰⁹ 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. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm > Acesso em: 09 de novembro de 2014.

caminho específico para homologação dessa transação.¹¹⁰ Sugere então, a aplicação da jurisdição voluntária com base nos artigos 1.103 e seguintes do Código de Processo Civil.¹¹¹

Daniel Netto Maia coaduna com tal pensamento e aduz que a homologação de tal pacto, independente de processo litigioso, poupará o tempo do D. Juízo como eventuais demandas a respeito do caso em comento. Sendo assim, o Magistrado analisará diretamente os requisitos formais do acordo, onde a atividade de tal homologação será enquadrada como jurisdição voluntária.¹¹²

Cumprido ressaltar que tal medida pode até ser tomada em curso de um processo, bastando apenas a petição de homologação perante o D. Juízo. Dependendo do caso, tal avença servirá até de título executivo extrajudicial já comportando sua execução de maneira direta.

Sendo assim, além de ser um negócio jurídico, o acordo extrajudicial é um título executivo judicial, caso tenha sido homologado e a posteriori descumprido consoante dicção do artigo 475-N, V do Código de Processo Civil¹¹³

Destarte, cumpre salientar que em sede de juizados especiais, também existe

¹¹⁰ MEDINA, José Miguel Garcia. *Código de processo civil comentado: com remissões e notas comparativas ao projeto do novo CPC*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p 471.

¹¹¹ Art. 1.103. Quando este Código não estabelecer procedimento especial, regem a jurisdição voluntária as disposições constantes deste Capítulo. Art. 1.104. O procedimento terá início por provocação do interessado ou do Ministério Público, cabendo-lhes formular o pedido em requerimento dirigido ao juiz, devidamente instruído com os documentos necessários e com a indicação da providência judicial. Art. 1.105. Serão citados, sob pena de nulidade, todos os interessados, bem como o Ministério Público. Art. 1.106. O prazo para responder é de 10 (dez) dias. Art. 1.107. Os interessados podem produzir as provas destinadas a demonstrar as suas alegações; mas ao juiz é lícito investigar livremente os fatos e ordenar de ofício a realização de quaisquer provas. Art. 1.108. A Fazenda Pública será sempre ouvida nos casos em que tiver interesse. Art. 1.109. O juiz decidirá o pedido no prazo de 10 (dez) dias; não é, porém, obrigado a observar critério de legalidade estrita, podendo adotar em cada caso a solução que reputar mais conveniente ou oportuna. Art. 1.110. Da sentença caberá apelação. Art. 1.111. A sentença poderá ser modificada, sem prejuízo dos efeitos já produzidos, se ocorrerem circunstâncias supervenientes. Art. 1.112. Processar-se-á na forma estabelecida neste Capítulo o pedido de: I - emancipação; II - sub-rogação; III - alienação, arrendamento ou oneração de bens dotais, de menores, de órfãos e de interditos; IV - alienação, locação e administração da coisa comum; V - alienação de quinhão em coisa comum; VI - extinção de usufruto e de fideicomisso. BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

¹¹² MAIA, Daniel Netto. *Da possibilidade e utilidade da homologação em juízo de acordos extrajudiciais independentemente da prévia instauração de processo judicial*. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/25347/da-possibilidade-e-utilidade-da-homologacao-em-juizo-de-acordos-extrajudiciais-independentemente-da-previa-instauracao-de-processo-judicial>>. Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

¹¹³ Art. 475-N. São títulos executivos judiciais: (...)V – o acordo extrajudicial, de qualquer natureza, homologado judicialmente; BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

a previsão legal da homologação de tais acordos e até a sua transformação em título executivo ex vi o artigo 57 da Lei 9.099/95.¹¹⁴

Tal dispositivo é de suma importância para a celeridade processual, pois evitam novas ações e litígios e uma empresa de saúde avençando tal acordo, dá mais garantia para o consumidor em caso de cumprimento. Registre-se que o caminho também pode ser inverso, como por exemplo, um acordo extrajudicial homologado onde o plano se compromete a reativar o plano e o cliente a efetuar o pagamento em 30 dias. Nada obsta que o plano ou operadora de seguro lance mão dos meios executivos a fim de reaver a quantia avençada pelo cliente.

Portanto, a homologação de acordo extrajudicial é uma realidade no judiciário, inclusive nos juizados conforme vários julgados colacionados.¹¹⁵ Noutro pórtico, apesar de alguns pontos processuais terem sido citados no presente capítulo, estes foram citados de maneira sintetizada. A problemática jurisprudencial será relacionada com exemplos da área de saúde suplementar no trecho vindouro, sendo ressaltados caminhos a serem seguidos tanto pelas operadoras como para os clientes, seja na petição inicial, como na resposta do réu, seja no recurso interposto, como nas contrarrazões. Destarte, é imperioso adentrar na esfera processual explicitando algumas ações cabíveis e seus meios de defesa no judiciário que versem sobre a temática em comento.

¹¹⁴ Art. 57. O acordo extrajudicial, de qualquer natureza ou valor, poderá ser homologado, no juízo competente, independentemente de termo, valendo a sentença como título executivo judicial. BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm> Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

¹¹⁵ APELAÇÃO CÍVEL – HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO – INEXISTÊNCIA PRÉVIA DE LIDE EM JUÍZO – POSSIBILIDADE – OBTENÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL – ART. 57 DA LEI 9.099/95 E ART. 475-N, V DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – INTERESSE DE AGIR EVIDENCIADO – RECURSO PROVIDO – Independentemente de se tratar a transação de título executivo extrajudicial, pretendendo as partes sua homologação, a fim de que lhe seja conferida força de título executivo judicial, não há falar em ausência de interesse de agir. (TJMS – AC 2009.019958-6/0000-00 – Campo Grande – 1ª T.Cív. – Rel. Des. Joenildo de Sousa Chaves – J. 11.01.2011) v89; TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL – HOMOLOGAÇÃO – POSSIBILIDADE JURÍDICA – APLICAÇÃO DO ARTIGO 57 DA LEI 9099/95 – Com o advento da Lei nº 9099, de 26 de setembro de 1995, consoante previsão de seu artigo 57, o acordo extrajudicial, de qualquer natureza ou valor, poderá ser homologado, no juízo competente, independentemente de termo, valendo a sentença como título executivo judicial. O seu parágrafo único acrescenta que valerá como título extrajudicial o acordo celebrado pelas partes, por instrumento escrito, referendado pelo órgão competente do Ministério Público. (2TACSP – Ap. s/ Rev. 707.472-00/3 – 9ª C. – Rel. Juiz Gil Coelho – DOESP 08.02.2002); TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL – Homologação. Possibilidade jurídica. Aplicação do art. 57 da Lei nº 9.099, de 1995. É possível a homologação de acordo extrajudicial, de qualquer natureza ou valor, no Juízo Comum Cível, valendo a sentença como título executivo judicial. Inteligência do art. 57 da Lei nº 9.099, de 1995. (2TACSP – AP s/Rev 632.076-00/8 – 6ª C. – Rel. Juiz Gilberto Souza Moreira – J. 12.09.2000).

5. ASPECTOS PROCESSUAIS DOS LITÍGIOS NA SAÚDE SUPLEMENTAR

Passadas as soluções fora do âmbito do Judiciário, ou que pelo menos sejam iniciadas fora deles, cumpre destacar nuances da relação que podem se delinear dentro de um processo judicial em face de clientes contra operadoras de plano de saúde, bem como seguro saúde.

Nem sempre se chega a um denominador comum na agência reguladora, no Ministério Público, Defensoria Pública, num processo administrativo do PROCON, num acordo extrajudicial, numa resposta a ofício ou até mesmo num corriqueiro atendimento. Sendo assim, é de fato e de direito que tanto os consumidores como as operadoras podem lançar mão das ferramentas processuais visando solidificar seus interesses.

Numa situação hipotética, imagine um cliente com um plano de saúde onde a sua abrangência geográfica se restringe ao Estado do Rio Grande do Norte. Tal cliente necessita de um exame clínico, uma Ultrassonografia especial por exemplo. Só que por opção desse cliente ele faz tal procedimento na cidade de Recife - Pernambuco, pois, segundo seu médico, os prestadores de lá tem um melhor equipamento para o devido diagnóstico. Posteriormente, ao voltar para o estado de contratação, tal cliente solicita o reembolso ao plano, o qual é negado conforme cláusula contratual. Irresignado com a resposta, tal usuário do serviço propõe ação a fim de reaver tal quantia.

Pairam-se vários questionamentos. Qual é a competência do Juízo? Quais as formas de ações e procedimentos que o autor pode lançar mão em face da operadora de saúde? Quais as respostas do réu? Quais os recursos possíveis para ambas as partes e suas implicações patrimoniais, contratuais, morais, processuais e por que não, socioeconômicas? Trata-se de um seguro de saúde ou plano de saúde? Existia rede credenciada? O plano cobriria tal procedimento de maneira obrigatória? Direito Constitucional, civil, consumerista, regulatório, administrativo, direitos humanos?

Destaque-se que com um exemplo relativamente simples, corrobora-se a importância e complexidade do tema estudo, o qual reuniria centenas de laudas em sua discussão, mas que para efeitos dessa pesquisa deverá desembocar na análise das distinções entre seguro e plano de saúde. Portanto, é de bom alvitre traçar relações dos institutos processuais com verificações processuais, principalmente no

Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte, aliando teoria a prática com exemplos hipotéticos (que ocorrem corriqueiramente no âmbito da saúde suplementar) com casos práticos também.

Destarte, deve ser ressaltado o caráter não de apontar um ou um único caminho certo para operadoras, clientes e Estado, mas uma forma de apresentar que todos têm seus métodos e ferramentas esculpidas na legislação brasileira.

5.1 UMA ANÁLISE PROCESSUAL APARTADA – EXECUÇÃO FISCAL – AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

Na parte instrumental da exposição, foram explicadas as peculiaridades do processo administrativo da Agência Nacional da Saúde Suplementar. Entretanto, foi ressaltado, que a operadora poderia ter um cumprimento forçado por meio do judiciário.

Todavia, não é só de multas que vivem as execuções da ANS. Por exemplo, muitas pessoas não sabem que, mesmo tendo o plano de saúde ou seguro de saúde, o seu atendimento no SUS não será “gratuito”. O “ressarcimento ao SUS” é previsto no artigo 32 da lei que regulamenta os planos e seguros de saúde, qual seja, a Lei nº 9.656/98¹¹⁶.

¹¹⁶ 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. § 1º O ressarcimento será efetuado pelas operadoras ao SUS com base em regra de valoração aprovada e divulgada pela ANS, mediante crédito ao Fundo Nacional de Saúde - FNS. § 2º Para a efetivação do ressarcimento, a ANS disponibilizará às operadoras a discriminação dos procedimentos realizados para cada consumidor. § 3º A operadora efetuará o ressarcimento até o 15º (décimo quinto) dia da data de recebimento da notificação de cobrança feita pela ANS. § 4º O ressarcimento não efetuado no prazo previsto no § 3º será cobrado com os seguintes acréscimos: I - juros de mora contados do mês seguinte ao do vencimento, à razão de um por cento ao mês ou fração; II - multa de mora de dez por cento. § 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. § 6º O produto da arrecadação dos juros e da multa de mora serão revertidos ao Fundo Nacional de Saúde. § 7º A ANS disciplinará o processo de glosa ou impugnação dos procedimentos encaminhados, conforme previsto no § 2º deste artigo, cabendo-lhe, inclusive, estabelecer procedimentos para cobrança dos valores a serem ressarcidos. § 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. § 9º Os valores a que se referem os §§ 3º e 6º deste artigo não serão computados para fins de aplicação dos recursos mínimos nas ações e serviços públicos de saúde nos termos da Constituição Federal. BRASIL. Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998. Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9656compilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

Como já citado, caso não haja pagamento em sede de processo administrativo, haverá execução fiscal. Neste caso, cabe a operadora de saúde opor (após a citação, oferecimento de garantia, etc.) os embargos à execução com fulcro no artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais.¹¹⁷

Araken de Farias destaca os embargos como uma reação do executado, a qual tem como natureza jurídica de “ação de oposição à execução, quer abrigando exceções substantivas, quer controvertendo questões processuais da execução”¹¹⁸. Tal autor ainda utiliza uma expressão que é o “único remédio que, por sua própria natureza, trava a marcha do processo executivo”¹¹⁹.

Humberto Dalla Bernardina de Pinho aduz que outra solução “diante da prévia garantia do juízo, a exceção de pré-executividade também tem sido instrumento de defesa do executado muito utilizado nas execuções fiscais”¹²⁰.

Daniel Assumpção Neves ainda aprofunda as saídas para a operadora no caso em comento explicitando que existem as exceções de pré-executividade e objeção de pré-executividade.¹²¹

Existem julgados que julgam procedente o pedido da procuradoria federal para que a operadora proceda com o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde¹²²,

¹¹⁷ Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados: I - do depósito; II - da juntada da prova da fiança bancária ou do seguro garantia; III - da intimação da penhora. § 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. § 2º - No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite. § 3º - Não será admitida reconvenção, nem compensação, e as exceções, salvo as de suspeição, incompetência e impedimentos, serão argüidas como matéria preliminar e serão processadas e julgadas com os embargos. BRASIL. Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980. Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6830.htm > Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

¹¹⁸ ASSIS, Araken de. *Manual de execução fiscal*. 14ª edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p 1425.

¹¹⁹ Idem, ibidem.

¹²⁰ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo* : introdução ao processo civil , volume II . São Paulo: Saraiva, 2012. EPUB. Posição 794/995.

¹²¹ Conclusivamente, existem atualmente duas defesas atípicas e incidentais a execução: (a) *objeção de pré-executividade* (ou não executividade), por meio da qual o executado alega matéria de ordem pública referente a inexistência de condições formais necessárias a continuidade da execução; (b) *exceção de pré-executividade* (ou não executividade), por meio da qual o executado, em poder de prova pré-constituída, alega matéria que o juiz não pode conhecer de ofício, que segundo a previsão legal deveria ser alegada em sede de embargos a execução. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil* . 5. ed. rev., atual, e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: METODO, 2013. p . 1145.

¹²² EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DESEJADA A DESCONSTITUIÇÃO DO RESSARCIMENTO, DEVIDO PELAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE, À AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR, EM DECORRÊNCIA DE ATENDIMENTOS A BENEFICIÁRIOS DE SEUS PLANOS PELO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS, ARTIGO 32, LEI 9.656/98 - OBJETIVA NATUREZA INDENIZATÓRIA/RESSARCITÓRIA (E. STJ) - LICITUDE DA

como por exemplo, o entendimento do Tribunal Regional da 3ª Região. Noutra ótica, cumpre destacar que apenas os procedimentos que tem cobertura contratual são os elegíveis de reembolso consoante entendimento do Tribunal Regional Federal da 4ª região¹²³ e legislação da saúde suplementar.

EXIGÊNCIA - LEGALIDADE DA TUNEP - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS. 1. Como se observa do próprio texto de lei, a exigência em pauta não tem natureza de imposto, porquanto evidente a sua índole civil/indenizatória/ressarcitória, refugindo, assim, ao quanto estatuído pelos artigos 3º e 16, CTN. Precedentes. 2. Reconhecida a natureza ressarcitória da cobrança, constata-se que nenhuma ilegalidade emana da exigência estatal pelos gastos provenientes de atendimentos de saúde prestados pelo SUS às pessoas detentoras de plano assistencial privado. 3. As diretrizes estampadas nos artigos 6º e 196 da Lei Maior em nenhum momento impedem que o Estado, prestador de serviços médico-ambulatoriais a uma pessoa que detenha plano assistencial de saúde, seja ressarcido pelos gastos ocorridos. 4. Aliás, evidente, outrossim, que aquele que procura o Sistema Único de Saúde não pode ter o atendimento obstado pelo fato de gozar do privilégio de possuir um plano privado de saúde. 5. A implicação nuclear para a solução da celeuma encontra respaldo em conceitos do Direito Civil, onde visou o legislador a evitar que a Operadora receba a mensalidade de seu associado, aufera lucro com isto, contudo sem a contraprestação do serviço contratado. 6. Se a prestadora de serviços contratada, que ordinariamente deveria atender o paciente, não o faz, patente que deixou de experimentar os gastos inerentes ao tratamento, os quais foram suportados pelo hospital público, significando dizer que os recursos destinados ao atendimento de uma pessoa, que não detém plano de saúde privado, foram empregados em prol daquele outro cidadão - que tem também o direito de ser atendido, repise-se - que poderia (ou em tese deveria) ter usufruído do serviço privado de atendimento, afinal remunera a operadora mensalmente, para esta finalidade. 7. De absoluta justeza que as empresas, prestadoras de serviço assistencial de saúde, efetuem o ressarcimento pelos gastos tidos com um seu associado, afinal, se o paciente tivesse procurado a operadora, os dispêndios inevitavelmente teriam ocorrido, por imposição legal/contratual. 8. A interpretação que deve ser dada à obrigação prevista no artigo 32, Lei 9.656/98, encontra respaldo, também, nos ditames estatuídos nos artigos 194 e 195, da Constituição da República, onde a Saúde, inserta ao âmbito da Seguridade Social, é financiada por toda a sociedade. 9. Cristalino que, se a operadora de plano de saúde, aufera a mensalidade de seu associado e não presta o serviço médico de que este tenha necessitado, está a obter vantagem indevida em razão da subsidiária, in casu, atuação estatal, afigurando-se objetivamente distinta a obrigação dos contribuintes de recolher tributos (dentre os quais os destinados ao SUS) da necessidade de ressarcir o Estado por um serviço prestado, mas que, ao mesmo tempo (e mercê de dita natureza, pacificação desde o E. STJ, como aqui destacado), também é alvo de remuneração à empresa privada, que legalmente/contratualmente deveria ter prestado o atendimento ao seu associado. 10. Face ao quanto sufragado pelo C. STJ, ao norte do cunho indenizatório da rubrica, realmente os flancos para disceptações tornam-se escassos e fragilizados, buscando o Poder Público o ressarcimento de valores que deveriam ter sido despendidos pelo plano privado de assistência médica : entretanto, evidente o descabimento da negativa de atendimento no SUS ao cidadão que possua assistência médica privada e que procure por tal serviço, logo busca o retorno do dinheiro alvejado/legalizado evitar que o plano privado enriqueça ilícitamente, afinal remunerado a prestar o serviço pelo usuário, o qual irrealizado por si, mas pelo SUS. Precedentes. 11. Relativamente aos valores cobrados, tal como elucidado pela ANS em sua impugnação, a Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP foi erigida com a participação de gestores públicos e dos representantes das operadoras de saúde, inexistindo qualquer mácula nos parâmetros nela estatuídos, por abranger vasta gama dos serviços médico-hospitalares prestados, levando em consideração critérios técnicos, portanto legítimo o embasamento da ANS em enfocados parâmetros. Precedentes. 12. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos. (TRF-3 - AC: 502 MS 0000502-98.2010.4.03.6003, Relator: JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, Data de Julgamento: 03/04/2014, TERCEIRA TURMA)

¹²³ **PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SUS. PREVISÃO CONTRATUAL. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98.** 1. O art. 32 da Lei 9.656/98 determina o ressarcimento pelas operadoras de planos de saúde de 'serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos'. 2. Hipótese em que o serviço não estava abrangido no plano, que é exclusivamente ambulatorial e odontológico, não havendo falar em obrigatoriedade de ressarcimento das despesas com os hospitais conveniados.

Ou seja, caso o seguro ou plano esteja ativo, e ela já tenha cumprido carência, o Sistema Único de Saúde enviará as AIH's (espécies de cobranças de contas) à Agência Nacional de Saúde Suplementar, a qual efetuará a cobrança à operadora. Caso não seja pago, ou sua impugnação não seja acatada por aquela autarquia, haverá inscrição na dívida ativa e possível Execução Fiscal.

Passada tal análise em apartada, é imperiosa a análise jurisprudencial de alguns casos no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte verificando nuances civilistas, processuais, dentre outras.

5.2 ANÁLISE DE CASOS NO TJRN. INSTITUTOS PROCESSUAIS UTILIZADOS PELOS CONSUMIDORES E SUA INTERPRETAÇÃO DO EGRÉGIO TRIBUNAL

De início cumpre registrar a análise feita de um processo que versou sobre reajuste por faixa etária, e fazia parte de um plano de saúde, a qual teve o pedido improcedente.

No primeiro caso¹²⁴, houve uma ação revisional de contratos cumulada com repetição de indébito e pedido de tutela antecipada que foi julgada improcedente e o julgamento da apelação manteve a sentença *a quo*.

Gabriel Rodrigues Garcia aduz que a ação revisional de contrato é uma demanda que objetiva lograr êxito numa nova interpretação de cláusulas de um instrumento, visando a redução, modificação ou até o recebimento de valores indevidos¹²⁵.

(TRF-4 - AC: 50414088820114047100 RS 5041408-88.2011.404.7100, Relator: ROGER RAUPP RIOS, Data de Julgamento: 18/09/2013, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 23/09/2013)

¹²⁴ **EMENTA:** CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATOS C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. PRELIMINAR DE AGRAVO RETIDO SUSCITADA PELA PARTE RECORRENTE. TRANSFERÊNCIA PARA O MÉRITO. CONTRATO COLETIVO DE PLANO DE SAÚDE. ACORDO EXARADO ENTRE A UNIMED FORTALEZA – COOPERATIVA DE TRABALHOS MÉDICOS LTDA E O COLÉGIO BATISTA SANTOS DUMONT. RENOVAÇÃO CONTRATUAL. AUMENTO DA MENSALIDADE DA AUTORA. ALEGAÇÃO DE QUE O REAJUSTE SE DEU EM DESCOMPASSO COM OS PERCENTUAIS AUTORIZADOS PELA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE - ANS. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ESTATUTO DO IDOSO. ACRÉSCIMO NAS PRESTAÇÕES DO PLANO DE SAÚDE PARA ADEQUAÇÃO AOS PARÂMETROS ESTIPULADOS NO NOVO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS. ABUSIVIDADE NÃO CONFIGURADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO APELO. (Apelação Cível nº 2013.004201-5; Origem: 1ª Vara Cível da Comarca de Mossoró/RN; Apelante: Neyde Maria Stopiglia Guedes; Advogada: Maria Izabel Costa Fernandes Rego ; Apelado: Unimed Fortaleza - Cooperativa de Trabalho Médico Ltda.; Advogados: Thiago Câmara Rodrigues e outro; Relator: Desembargador Cláudio Santos).

¹²⁵ GARCIA, Gabriel Rodrigues. *Ação Revisional*. Disponível em: <http://www.clicdireito.com.br/materia.asp?titulo=acao_revisional_de_contrato> Acesso em 17 de dezembro de 2014.

Noutro pórtico, verifica-se que houve uma cumulação de pedidos (revisão contratual, repetição de indébito e tutela antecipada) e sobre a cumulação existe a previsão legal do Código de Processo Civil em seu artigo 292.¹²⁶

Numa primeira análise, verifica-se que os pedidos, processualmente falando, são compatíveis entre si, pois versam sobre o mesmo objetivo e conteúdo, qual seja a prestação do serviço de saúde, o que encaixaria nos preceitos do artigo supramencionado.

José Gabriel Garcia Medina comentando tal artigo explicita que os requisitos da cumulação são a compatibilidade dos pedidos entre si, a competência comum do juízo para julgar tais pedidos e o procedimento ser adequado para todos¹²⁷. Tal autor ainda ressalva a importância da cumulação, a qual é incentivada pelo sistema processual a fim de resolver mais de uma lide em um só processo¹²⁸.

Já Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart destacam a cumulação objetiva de pedidos, que é a que mais se aplica no caso de clientes x operadoras de saúde, como por exemplo, nas obrigações de fazer cumuladas com dano moral ou material.

Para tais autores, a cumulação objetiva ocorre “(...) quando presentes vários pedidos de um mesmo autor contra um mesmo réu”¹²⁹, como por exemplo, um autor que pugna pela reativação de seu contrato de plano de saúde cancelado indevidamente cumulando com pedido de indenização por danos morais.

Interessante é a observação feita por Humberto Dalla Bernardina de Pinho¹³⁰. Tal autor ressalva sobre o marco para a cumulação de pedidos pelo autor, qual seja, a citação do réu. Reforça ainda¹³¹ que as custas nesse caso correrão por conta do

¹²⁶ Art. 292. É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão. § 1º São requisitos de admissibilidade da cumulação: I - que os pedidos sejam compatíveis entre si; II - que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo; III - que seja adequado para todos os pedidos o tipo de procedimento. § 2º Quando, para cada pedido, corresponder tipo diverso de procedimento, admitir-se-á a cumulação, se o autor empregar o procedimento ordinário. BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

¹²⁷ MEDINA, José Miguel Garcia. *Código de processo civil comentado: com remissões e notas comparativas ao projeto do novo CPC*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p 291.

¹²⁸ Idem, *ibidem*.

¹²⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil*. volume 2 – Processo de conhecimento. 9 ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p 85.

¹³⁰ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo : introdução ao processo civil*, volume II. São Paulo: Saraiva, 2012. EPUB. Posição 52/995.

¹³¹ Idem, *ibidem*.

autor, em razão do aditamento consoante dicção do artigo 294¹³² do Código de Processo Civil.

Continuando a explanação supramencionada, o processualista ainda ressalva que “quando é formulado na inicial, temos a cumulação inicial. Se for feito depois da inicial, até a citação ou após a citação com o consentimento do réu, temos a cumulação ulterior”.

Um dos pleitos exordiais consistiu na repetição de indébito. Com base no artigo 42 do diploma consumerista¹³³, o consumidor cobrado em quantia indevida tem direito a tal instituto, recebendo a restituição em dobro do que pagou.

Markus Samuel Leite Norat explicita que tal pagamento só é devido com juros e correção monetária caso o credor faça uma cobrança indevida e o consumidor realmente pagar tal cobrança¹³⁴.

Sobre a tutela antecipada, o autor supracitado destaca que se trata de uma “tutela satisfativa que se esgota em si, o que a difere da medida cautelar, pois após o ingresso da cautelar, deve a pessoa ingressar com a ação principal, sendo a cautelar mero instrumento da ação principal¹³⁵”.

Importante distinção é reforçada por José Miguel Garcia Medina, o qual aduz que a cautelar não tende a ser definitiva, já a antecipação dos efeitos tendem a ser definitivos, caso a sentença confirme a tutela¹³⁶.

No caso em apreço, verifica-se que houve pedido de antecipação de tutela para desconstituição do reajuste, entretanto, além de não ter sido concedida pelo Douto Julgador (destoante do artigo 273 do Código de processo Civil¹³⁷), no mérito

¹³² Art. 294. Antes da citação, o autor poderá aditar o pedido, correndo à sua conta as custas acrescidas em razão dessa iniciativa. BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

¹³³ Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça. Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável. BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078compilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

¹³⁴ NORAT, Markus Samuel Leite. *Sinopse de Direito do Consumidor*. Leme/SP: CL EDIJUR, 2012. p 226.

¹³⁵ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo* : introdução ao processo civil , volume II . São Paulo: Saraiva, 2012. EPUB. Posição 55/995.

¹³⁶ MEDINA, José Miguel Garcia. *Código de processo civil comentado*: com remissões e notas comparativas ao projeto do novo CPC. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p 260.

¹³⁷ Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da

houve a improcedência, ou seja, não houve a reforma de interpretação das cláusulas contratuais, tornando o reajuste legítimo de acordo com os ditames da Agência Nacional de Saúde Suplementar, bem como coadunando com o disposto no instrumento contratual avençado entre as partes.

Merece ser destacada a questão de autorização de procedimentos fora do rol de procedimentos da ANS ou em discrepância das suas diretrizes. A princípio, cumpre destacar julgado improcedente *in totum* em favor da Excelsior MED (operadora de plano de saúde incorporada pela Amil), onde os julgadores rechaçaram a antecipação de tutela, a obrigação de fazer e indenização por danos morais, haja vista a previsão contratual de inexistência de cobertura de procedimentos não elencados no rol supramencionado¹³⁸.

No caso em comento, foi proposta uma ação de obrigação de fazer cumulada com pedido de indenização por danos morais, onde a causa de pedir foi uma suposta ilicitude em negativa de procedimento não coberto pelo contrato, com fulcro nos dispositivos da agência reguladora do setor.

Esse tipo de ação também é muito comum nessa área. Em alguns casos e embaraços, os clientes de operadoras de saúde se sentem lesados ou ofendidos, procuram o judiciário e cumulam a obrigação de fazer com pedido indenizatório por suposto ato ilícito.

verossimilhança da alegação e: I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. § 1º Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento. § 2º Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. § 3º A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A. § 4º A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada. § 5º Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento. § 6º A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso. § 7º Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado. BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

¹³⁸ EMENTA: CIVIL. PROCESSO CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA PELA IMPROCEDÊNCIA. PLANO DE SAÚDE. AUTORIZAÇÃO NEGADA. PROCEDIMENTO NÃO CONTRATADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ROL DA ANS. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO APELO.

- Não havendo previsão contratual de cobertura para o tratamento solicitado pela apelante e, ainda, não possuindo este quaisquer semelhança com os procedimentos listados no rol da ANS, não há que se reconhecer ilegalidade na negatividade da empresa ré em autorizar e custear o tratamento outrora requerido. - Conhecimento de desproimento do apelo. (Apelação Cível nº 2011.013869-5; Origem: 15ª Vara Cível da Comarca de Natal/RN; Apelante: Fátima da Costa; Advogado: Francisco Edeltrudes Duarte Neto; Apelado: Excelsior Med Ltda - Saúde Excelsior; Advogado: Renata Cortês Cabral Fagundes; Relator: Desembargador Osvaldo Cruz).

Carlos Roberto Gonçalves aduz que o direito das obrigações objetiva a concretização de direitos de natureza pessoal decorrentes de um vínculo jurídico entre o credor e o devedor, onde este exige daquele uma prestação¹³⁹.

Flávio Tartuce comentando as obrigações de fazer conceitua a obrigação de fazer como “obrigação positiva cuja prestação consiste no cumprimento de uma tarefa ou uma atribuição por parte do devedor”¹⁴⁰.

Para Fábio Ulhoa Coelho, a obrigação de fazer pode consistir numa conduta de prestação de serviços ou a prática de ato ou negócio jurídico. Reforce que tal autor ainda exemplifica hospitais e seguradoras como empresas prestadoras de serviço enquadradas como sujeito passivo de obrigações¹⁴¹.

José Carlos Van Cleef de Almeida Santos e Luís de Carvalho Cascaldi explicam que tal tipo de obrigação consiste no serviço humano em geral, a realização de obras e artefatos, ou a prestação de fatos que tenham utilidade ao credor.¹⁴²

No caso em análise, a obrigação de fazer consistiu em autorizar ou custear um procedimento médico pela operadora de plano de saúde. Entretanto, tal pleito foi rechaçado pelos Juízos de 1º e 2º grau.

O outro pedido consistiu na indenização por danos morais ante a suposta negativa indevida. Questão controvertida é a que tange os danos morais no ordenamento jurídico brasileiro. Às vezes as improcedências mais improváveis são prolatadas, outras vezes o *quantum* parece ser insuficiente, outras levam a crer que

¹³⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 2: Direito das obrigações. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 20.

¹⁴⁰ TARTUCE, Flávio. Das obrigações de fazer. IN: ___ *Código civil interpretado*: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Antônio Cláudio da Costa Machado (organizador). Silmara Juny Chinellato (coordenadora). Barueri: Manole, 2010. p. 238.

¹⁴¹ A conduta objeto da obrigação de fazer pode ser a prestação de serviços ou a prática de ato ou negócio jurídico. No primeiro caso, o sujeito passivo obriga-se a disponibilizar uma utilidade ou comodidade ao ativo. São exemplos desta categoria as obrigações assumidas pelos profissionais liberais (advogado, médico, dentista, arquiteto, engenheiro etc.), pelas empresas prestadoras de serviço (hospital, seguradoras, bancos, hotel, empresários do entretenimento etc.) e por alguns trabalhadores autônomos (empreiteiro, pintor, eletricista, encanador, técnico em eletrodomésticos etc.). Já no caso das obrigações de fazer mediante a prática de ato ou negócio jurídico, a conduta a que se obriga o sujeito passivo é, em geral, concentrada, exaure-se numa ação somente e produz resultado imediato. São exemplos desta categoria de obrigação de fazer o declarar duma vontade (acionista compromete-se a votar numa determinada pessoa para presidente da companhia), o comparecer a um local e agir duma certa maneira (cantor obriga-se a dar um espetáculo) e o executar de uma obra única (pintor obriga-se a retratar o contratante). COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de direito civil, volume 2 : obrigações : responsabilidade civil. 5. ed. São Paulo : Saraiva, 2012. EPUB. Posição 61/383.

¹⁴² SANTOS, José Carlos Van Cleef de Almeida; CASCALDI, Luís de Carvalho Cascaldi. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 146.

tal julgado está contido dentro da indústria do dano moral.

O fato é que a indenização pode decorrer de dano moral, material ou estéticos. A indenização deve ser reivindicada em detrimento de ato ilícito por parte de outrem, pelo menos na ótica do credor, ou de quem pagou indevidamente.

Ao que parece, trata-se de um caso de tentativa de incutir na mente do Magistrado uma cena de responsabilidade civil objetiva. Para Cavalieri Filho¹⁴³, a cláusula inicial dessa objetividade está assinalada no artigo 927¹⁴⁴ do Código Civil Brasileiro coadunado com o artigo 187¹⁴⁵ do mesmo diploma, onde o praticante do abuso de direito comete ato ilícito, sendo obrigado a indenizar o sujeito passivo.

A questão que, ao que parece, pelo menos nesse julgado não foi reconhecida pelo Douto Magistrado nem a obrigação de fazer muito menos o caráter indenizatório, mesmo interpretando pela ótica da responsabilidade objetiva.

Registre-se outro julgado do mesmo tribunal sobre reembolso em seguro saúde. Como já foi explanado, o seguro saúde versa sobre reembolso de despesas no limite da apólice, mas nesse julgado ao contrário do anterior o juiz mesmo se tratando de despesa experimental fora do contrato avençado, concedeu o direito de ressarcimento com valores atualizados¹⁴⁶, ou seja, destoando em parte do que foi

¹⁴³ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 171.

¹⁴⁴ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

¹⁴⁵ Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm > Acesso em: 09 de novembro de 2014.

¹⁴⁶ DIREITO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO DE SAÚDE. MÁ FORMAÇÃO NA VESÍCULA SEMINAL. INDICAÇÃO CIRÚRGICA. NEGATIVA DA SEGURADORA SOB ALEGAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO EXPERIMENTAL NÃO ACOBERTADO PELO PLANO. DESCABIMENTO. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO RECONHECIDO PELA ASSOCIAÇÃO MÉDICA BRASILEIRA E CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. DESPESAS MÉDICAS SUPORTADAS PELO SEGURADO. SENTENÇA PROCEDENTE NO SENTIDO DE DETERMINAR O RESSARCIMENTO DAS DESPESAS NOS LIMITES DO ESTABELECIDO NA TABELA DO PLANO, ALÉM DE CONDENAR EM DANO MORAL. DIREITO DO SEGURADO EM SER REEMBOLSADO DOS VALORES GASTOS DE FORMA INTEGRAL, NÃO LIMITADO A TABELA DO PLANO. PROCEDIMENTO QUE NÃO FOI REALIZADO EM CARÁTER DE URGÊNCIA. HOSPITAL E MÉDICO CREDENCIADOS. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA TÃO SOMENTE PARA DETERMINAR O RESSARCIMENTO DO DISPÊNDIO NA SUA INTEGRALIDADE, ACRESCIDO DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. PRECEDENTES DESTA CORTE. CONHECIMENTO E PROVIMENTO DO APELO. APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO SAÚDE. REEMBOLSO DE DESPESAS MÉDICAS. 1. NEGATIVA DE PAGAMENTO. Recusa administrativa comprovada pela prova dos autos.

explicitado sobre seguro saúde.

Noutro julgado o Egrégio Tribunal utilizou até a nomenclatura “plano de seguro de saúde”, mesclando os conceitos, e concedendo o comando jurisdicional para autorização de um procedimento experimental não abarcado pela contratação¹⁴⁷.

No caso em comento, verifica-se que foram por terra as recomendações e parametrizações e diretrizes da ANS e do Conselho Federal de Medicina, dando fundamento o direito à vida, razão pela qual, o pedido foi julgado procedente.

Já em novo aresto a ser analisado, o julgamento da apelação mesclou o instituto de reembolso, fora dos ditames da ANS, como se fosse um pagamento de prêmio¹⁴⁸.

Nesse caso, foi uma ação de indenização por danos morais, onde a autora

Caso em que o contrato prevê a cobertura de cirurgias ambulatoriais, com porte anestésico maior que zero. 2. TABELA DE REEMBOLSO CONSTANTE DA AVENÇA. Inaplicabilidade, uma vez que o segurado utilizou clínica constante da lista referenciada fornecida pela ré. Hipótese em que é devido o ressarcimento da integralidade das quantias despendidas pelo autor. 3. REDUÇÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Descabimento, por restarem atendidos os pressupostos do § 3º do art. 20 do CPC. RECURSO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70012585006, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ubirajara Mach de Oliveira, Julgado em 26/01/2006) APELAÇÃO CÍVEL. SEGUROS. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE TRATAMENTO. LUPUS HEREDITÁRIO SISTEMICO. MEDICAÇÃO COM RITUXIMAB. ALEGAÇÃO DE CARÁTER EXPERIMENTAL. CONDIÇÃO QUE CABE AO MÉDICO AVERIGUAR. CONTRATO QUE PREVE A COBERTURA DE TRATAMENTO AMBULATORIAL.

(TJ-RN - AC: 102514 RN 2009.010251-4, Relator: Des. Osvaldo Cruz, Data de Julgamento: 30/03/2010, 2ª Câmara Cível)

¹⁴⁷ EMENTA: DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SEGURO DE SAÚDE. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUSCITADAS PELA PARTE APELANTE. TRANSFERÊNCIA PARA O MÉRITO. RECURSO CONHECIDO. MÉRITO: IMPLANTAÇÃO DE VÁLVULA BIOLÓGICA AÓRTICA-CARTIER. RECUSA DA RECORRENTE EM AUTORIZAR A PRÓTESE DESSA ESPÉCIE. LIMITAÇÃO ABUSIVA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO POR PROFISSIONAL MÉDICO ACERCA DA MELHOR TERAPÊUTICA A SER UTILIZADA NO TRATAMENTO DO PACIENTE. NEGATIVA ILEGÍTIMA. OBRIGAÇÃO DE FORNECIMENTO NO MODO PRESCRITO. APELO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJRN - Apelação Cível nº 2011.016579-5 Relator Desembargador Exedito Ferreira., 1ª Câmara Cível, julgado em 03/05/2012).

¹⁴⁸ EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. AUTORA PORTADORA DE CÂNCER (MEDULOBLASTOMA CLÁSSICO DE CEREBELO). INDICAÇÃO MÉDICA DE ADMINISTRAÇÃO DO MEDICAMENTO TEMODAL (TEMOZOLAMIDE), DIANTE DA INEFICÁCIA DE TRATAMENTOS HABITUAIS. NEGATIVA DE COBERTURA PELA COOPERATIVA DEMANDADA, SOB ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO PARA MEDICAMENTO EXPERIMENTAL. PARECER MÉDICO QUE DEVE PREVALECER. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. CARÁTER EMERGENCIAL DO TRATAMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 35-C DA LEI Nº 9.656/98. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. VALOR INDENIZATÓRIO FIXADO EM SINTONIA COM OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DOS RECURSOS. (Apelação Cível nº 2014.002170-8; Origem: 3ª Vara Cível Não Especializada da Comarca de Natal/RN; Apte/Apdo: Unimed Natal - Sociedade Cooperativa de Trabalho Médico; Advogado: Murilo Mariz de Faria Neto; Apte/Apdo: Judson José de Sales Costa e outro; Advogado: Vivaldo de Lima; Relator: Desembargador Cláudio Santos)

pleiteou ressarcimento do pagamento dispendido para adquirir medicação não prevista no rol de procedimentos da agência reguladora do setor, haja vista o caráter experimental da droga. Ademais, o pleito exordial consistiu em pugnar por indenização pelos danos morais sofridos pelo cliente.

Nesse interim, o pedido foi julgado procedente por ter sido interpretada a situação de urgência em face do câncer em que a autora estava acometida, e a operadora de plano de saúde, agiu como uma operadora de seguro, pagando um “prêmio” e mais a indenização pelos danos morais causados a parte autora.

Destarte, em certos casos, percebe-se que a fundamentação do julgamento de recursos interpostos por operadoras de plano de saúde possuem a mesma fundamentação, discorrendo sobre princípios constitucionais e consumeristas, afastando assim a agência reguladora do setor que o próprio estado criou.

Em outras palavras, o Estado muitas vezes age de maneira incorreta aplicando preceitos consumeristas e constitucionais nas soluções das lides que versam sobre tais dilemas envolvendo operadoras de planos e seguros de saúde decorrentes do contrato de prestação de serviços.

Todavia, em outras, aparenta estar delegando o ônus de procedimentos que seriam de sua responsabilidade, no caso de procedimentos experimentais, por exemplo, para as operadoras supramencionadas. A fim de que tal procedimento não seja arcado pelo Sistema Único de Saúde, o Judiciário transfere a responsabilidade para operadoras, quando, claro, o paciente tem o poderio de pagar por tal assistência.

Com o grande acesso ao Judiciário, verifica-se que muitas demandas judiciais decorrem em face dos planos de saúde. E, em sede de audiência, às vezes nem o Magistrado tem ciência dos preceitos da Agência Nacional de Saúde Suplementar e Conselho Federal de Saúde Suplementar. Percebem-se procedimentos estéticos, reincidentes, médicos solicitando materiais sem justificativa e orientando pacientes a ajuizarem contra planos, dentre outras pressões sobre as operadoras.

Entretanto, é de bom alvitre que se chegue a um consenso na interpretação das leis a fim de se chegar a um equilíbrio socioeconômico da prestação de serviços na saúde suplementar. Imagine-se que de uma hora para outra, não houvesse mais plano de saúde, muito menos seguro de saúde.

O Sistema único de saúde suportaria a demanda? Como ficariam os clientes dos planos e sua prestação de serviços? Outrossim, como ficariam os colaboradores

de tais empresas que prestam serviços?

Ao que parece, não é dada a devida atenção a crescente exponencial das lides no judiciário que visam lograr êxito em reajustes, cancelamentos, reativações, reembolsos, redes credenciadas, cirurgias, dentre outros inúmeros procedimentos em face dessas operadoras.

Paulo Roberto Vogel de Rezende em sua dissertação de Mestrado aduz que os contratos de seguro e plano de saúde são avençados baseados em cálculos atuariais, constituindo assim uma solidariedade entre seus usuários, ligados pelo mutualismo decorrente da característica coletiva que tais contratos possuem¹⁴⁹.

Ana Carolina Maia em sua tese de doutorado levanta a situação como esta como um tormento para um operador de direito, ainda mais em situações de decisão. Tal Doutoranda, ainda lança a questão da viabilidade de funcionamento de uma operadora quando não se limita seu funcionamento, haja vista o desprezo pelos cálculos atuariais em sede de decisões¹⁵⁰.

A receita do mercado de saúde suplementar no Brasil atingiu uma receita de R\$ 112,8 bilhões, entretanto, as despesas alcançaram o patamar de R\$ 112,7 bilhões no mesmo período. Cumpre destacar que as despesas somente com internações, terapias e medicamentos chegaram a R\$ 91,6 bilhões, gerando uma sinistralidade de 81,2% no setor¹⁵¹.

Sendo assim, não só pelo aspecto lucrativo, ou seja, financeiro, mas pela questão humana, social, é de bom alvitre rever a relação dos consumidores x Estado x operadoras, para que num futuro não tão distante as operadoras não sejam obrigadas a passar por um caos semelhante ao que atravessa, há gerações, a

¹⁴⁹ REZENDE, Paulo Roberto Vogel de. *Os contratos de plano de saúde e seu equilíbrio econômico-financeiro: mutualismo, cálculo atuarial e o impacto econômico das decisões judiciais*. – Nova Lima: Faculdade de Direito Milton Campos, 2011. Orientador: Prof. Dr. Rodolpho Barreto Sampaio Junior. Dissertação (Mestrado) – Dissertação para obtenção do título de Mestre, área de Concentração Direito Empresarial junto a Faculdade de Direito Milton Campos. p 68. Disponível em: <<http://www.mcampos.br/posgraduacao/mestrado/dissertacoes/2011/paulorobertovogelderezendescoscontratosdeplanosaudeesequilibrioeconomicofinanceiro.pdf>> Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

¹⁵⁰ MAIA, Ana Carolina. *Ensaio sobre a demanda no setor de saúde suplementar brasileiro*. Belo Horizonte: Universidade Federal de Minas Gerais, 2012. Orientadora: Prof^a Dr^a Mônica Viegas Andrade. Co-orientadora: Prof^a Flávia Lúcia Chein Feres. Tese (Doutorado) – tese apresentada ao curso de Doutorado em Economia do Centro de Desenvolvimento e Planejamento Regional da Faculdade de Ciências Econômicas da Universidade Federal de Minas Gerais, como requisito parcial à obtenção do título de doutora em economia. p. 87-88. Disponível em: <<http://www.iess.org.br/Premio2012/1lugareconomia.pdf>> Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

¹⁵¹ *Saúde Suplementar na busca do equilíbrio financeiro*. Disponível em: <<http://www.cnseg.org.br/fenasaude/servicos-apoio/noticias/saude-suplementar-na-busca-do-equilibrio-financeiro.html>> Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

saúde pública no Brasil.

A presente pesquisa não visa dar razão ao consumidor, ou as operadora em, mas analisar alguns casos do TJRN e as ferramentas dos clientes e das operadoras. Nesse pórtico, é imperioso analisar alguns casos que possam ser verificados os mecanismos de defesa e recursos por parte dessas operadoras a fim de obterem reforma ou até custeio por parte dos clientes de procedimentos ou dispêndios efetuados por tais empresas.

5.3 ANÁLISE DE CASOS NO TJRN. INSTITUTOS PROCESSUAIS UTILIZADOS PELAS OPERADORAS E SUA INTERPRETAÇÃO DO EGRÉGIO TRIBUNAL

No tópico anterior, foram examinados alguns tipos de ações e temas atinentes no que tange ao pleito consumerista no judiciário potiguar. Questões como indenizações, cumulações de pedidos, obrigação de fazer, dentre outras, foram suscitadas como meio de busca do consumidor das operadoras de planos de saúde, bem como de seguros saúde, à jurisdição estatal. Noutra ótica, não se prolongou na citação e análise de institutos atinentes, principalmente às operadoras em lides similares aos casos colacionados como exemplos.

Numa situação hipotética, uma usuária pede um procedimento de transplante de fígado, que custa R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) a ser feito nos Estados Unidos, pugnando por sua autorização haja vista a sua condição de cliente de um plano de saúde. Entretanto, verifica-se que de acordo com a agência reguladora do setor, os transplantes obrigatórios são os de rim e córnea, onde a operadora é inclusive obrigada a cobrir despesas com doadores vivos, consoante dicção do artigo 21 da Resolução Normativa 338/2013¹⁵² da ANS e seus anexos informativos,

¹⁵² Art. 21. 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: (...)IV - cobertura de transplantes listados nos Anexos desta Resolução Normativa, e dos procedimentos a eles vinculados, incluindo: a) as despesas assistenciais com doadores vivos, as quais estão sob expensas da operadora de planos privados de assistência à saúde do beneficiário receptor; b) os medicamentos utilizados durante a internação; c) o acompanhamento clínico em todo o período pós-operatório, que compreende não só o pós-operatório imediato (primeiras 24 horas da realização da cirurgia) e mediato (entre 24 horas e 48 horas da realização da cirurgia), mas também o pós-operatório tardio (a partir de 48 horas da realização da cirurgia), exceto medicamentos de manutenção; e d) as despesas com captação, transporte e preservação dos órgãos na forma de ressarcimento ao SUS; AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. Regulamenta a forma de processamento das demandas de reclamação; o procedimento de Notificação de Intermediação

pois os planos de saúde excluía, em geral, qualquer tipo de transplante.

Hodiernamente, Os planos com cobertura para internação hospitalar cobrem transplantes de rim e córnea, incluindo despesas com doadores vivos, medicamentos usados na internação, acompanhamento clínico no pós-operatório, despesas com captação, transporte e preservação dos órgãos.¹⁵³

Nada obsta o direito do consumidor de suscitar tutelas de urgência, obrigações de fazer, indenizações, mas é lícito às operadoras utilizarem as ferramentas que lhe aprouver, como por exemplo, reconvenção, pedido contraposto, embargos de declaração com efeitos modificativos, recursos inominados, apelações, dentre outras.

Interessante é citar uma ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais e pedido expresso de antecipação da tutela proposta por uma cliente em face de uma operadora de plano da saúde da capital, qual seja, a Medmais (operadora de plano de saúde incorporada pela Amil), onde a causa de pedir girou em torno de uma suposta negativa indevida de cobertura para parto e demais coberturas obstétricas.

Apesar da tramitação em juizado especial, nada obsta que seja utilizada na presente pesquisa para fins didáticos. A tutela antecipada foi concedida à autora e devidamente cumprida pela operadora, inclusive com custeio do plano junto ao hospital.

Entretanto, em sede de contestação a operadora formulou um pedido contraposto, pugnano pela revogação da liminar e custeio dos procedimentos autorizados sob decisão judicial, haja vista a inexistência de contratação de obstetrícia por parte da cliente.

Na sentença *a quo*, o Douto Juízo julgou improcedente o pedido em sua totalidade, revogando inclusive a tutela outrora concedida, mas não se instou a manifestar-se sobre o pedido contraposto¹⁵⁴.

Preliminar - NIP; altera a Resolução Normativa - RN nº 48, de 19 de setembro de 2003; e revoga a RN nº 226, de 5 de agosto de 2010. *Resolução Normativa – RN nº 343*, de 17 de dezembro de 2013. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=PDFAtualizado&format=raw&id=2656> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

¹⁵³ *Principais conquistas de Lei nº 9.656/98*. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/portal/site/_destaque/artigo_complementar_11434.asp> Acesso em 18 de dezembro de 2014.

¹⁵⁴ “(...) É o que importa relatar. Passo a decidir. Compulsando-se os autos, verifica-se que a presente lide cinge-se a matéria de Responsabilização Civil envolvendo pretensão meramente

Com isso, a operadora opôs embargos de declaração a fim de sanar a omissão do julgado no que tange o pedido contraposto. Foi além e ainda juntou a comprovação do pagamento das despesas que não tinham coberturas contratuais.

A posteriori, o Douto Juízo prolatou nova sentença conhecendo e acolhendo os embargos de declaração opostos e sanou tal omissão para que a cliente ressarcisse a operadora da cobertura prestada indevidamente.¹⁵⁵

indenizatória em razão dos supostos danos morais resultantes de um atuação ilícita praticada pela empresa Requerida. Neste sentido, atinente ao pleito indenizatório, dispõe o art. 186 do Código Civil que fica obrigado a reparar o dano aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem. A reparação de danos materiais e morais encontra-se prevista em nossa Carta Magna, em seu artigo 5º, incisos V e X, sendo os requisitos para a imposição da responsabilidade civil e a conseqüente obrigação de indenizar uma conduta danosa, um dano e o nexo de causalidade entre aquela e este. No que concerne ao primeiro requisito mencionado, urge destacar que não restou comprovada, nos autos, qualquer atuação ilícita praticada pela assistência Requerida capaz de fundamentar a pretensão autoral. Com efeito, limitou-se o Requerente a arguir a negligência da empresa Ré ao não autorizar o parto da parte autora. Em verdade, o que se observa é que a parte autora efetivamente contratou o plano SEM OBSTETRÍCIA, conforme contrato anexo ao evento nº 37. Ocorre que, a ré, por equívoco, emitiu carteirinha do plano constando a possibilidade de cobertura do parto. Assim, entre a divergência entre a informação constante na carteirinha e no contrato, entendo que deva prevalecer o contrato, visto que naquela oportunidade a parte autora teve pleno conhecimento de todas as cláusulas limitativas e exclusivas. Considerando, pois, que o ônus da prova é inerente ao Autor, nos termos do art. 333, I, do CPC, bem como que inexistiu a comprovação dos fatos alegados na inicial, resta descaracterizada uma conduta danosa por parte da assistência Ré. No que concerne ao dano, dispensada se mostra a análise de tal requisito por restar afastado o nexo de causalidade inerente à responsabilização civil pretendida. À título de complementação, segundo o doutrinador CAVALIERI FILHO. *Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.* **DISPOSITIVO** Em face do exposto, JULGO IMPROCEDENTE a pretensão encartada na inicial. Revogo a decisão que antecipou os efeitos da tutela. Sem custas e Sem honorários advocatícios sucumbenciais, em observância às determinações dos arts. 54 e 55 da Lei nº 9.099/95. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Natal, 18 de Março de 2014. (*documento assinado digitalmente na forma da Lei nº 11.419/06*) Ana Cláudia Florêncio Waick; Juíza de Direito.

¹⁵⁵ Dispensado o relatório, na forma do artigo 38, *caput*, da Lei nº 9.099/95. Impõe-se, todavia, uma breve exposição. Tratam-se de embargos de declaração tempestivamente interpostos pela MED-MAIS, nos quais alega, em síntese, a existência de omissão no julgado proferido no evento 42, na análise do pedido contraposto realizado pela mesma em sua peça de contestação, haja vista o reconhecimento da pertinência dos valores cobrado pela ré e a posterior declaração de improcedência do pedido autoral. Pugna, dessa forma, pela modificação da decisão, a fim de que este Juízo reconheça a procedência do pedido contraposto, para condenar o autor ao pagamento do débito pendente. É o que importa relatar. Passa-se à decisão. Inicialmente há de se destacar que os embargos acostados no evento 49, por haverem sido interpostos dentro do quinquídio legal, encontram-se tempestivos, na forma do art. 49 da Lei nº 9.099/95, permitindo-se o prosseguimento da análise dos seus termos. É cediço que o recurso de embargos de declaração tem a finalidade de corrigir defeitos de omissão, contradição, obscuridade ou dúvida do ato judicial, os quais podem comprometer a utilidade deste. O propósito desse recurso não é obter a modificação ou anulação da decisão recorrida, mas o de pretender o aperfeiçoamento do provimento jurisdicional, sanando seus eventuais defeitos. É sabido, contudo, que vícios como contradição e omissão podem, com certa naturalidade, alterar a essência da decisão recorrida, não havendo, nesse caso, qualquer anormalidade no efeito produzido pelo julgamento dos embargos de declaração. Assim, em situações excepcionais, a doutrina e a jurisprudência pátrias têm admitido conferir-se aos embargos de declaração efeito infringente, se o reconhecimento da contradição implica na alteração do julgado. Pois bem, no presente caso, verifico assistir razão ao embargante quando alude à omissão verificada na decisão atacada, tendo em vista a im-

Na nova sentença a Magistrada fundamentou tal *decisium* com os efeitos infringentes dos embargos de declaração, a fim de reconhecer a procedência do pedido contraposto.

Feita uma breve análise sobre o percurso do processo é de bom alvitre destacar institutos dos quais a operadora lançou mão nesse caso.

O primeiro é a contestação, a qual é configurada como resposta do réu no processo. No Código de Processo Civil é indicada nos artigos 300 a 303¹⁵⁶ e reforçada em sede de juizados especiais pelos artigos 30 e 31 da Lei nº 9.099/95¹⁵⁷.

procedência do pedido autoral e a ausência de apreciação do pedido contraposto, que, neste caso, deve ser acolhido, por consequência. Com efeito, reconheceu este Juízo que o contrato assinado pela parte autora não englobava a cobertura para parto, sendo que este foi realizado às custas da parte ré. Assim, o pedido contraposto deve ser julgado procedente, pelo que condeno a parte autora a pagar a parte ré o valor de R\$ 1.674,20 (mil seiscentos e setenta e quatro reais e vinte centavos), conforme demonstrativo de análise da conta médica, anexo ao evento 49. Clara se afigura, pois, a omissão existente no julgado, merecendo reforma o dispositivo sentencial, a fim de se compatibilizar com os fundamentos ali apresentados. D I S P O S I T I V O Diante do exposto, CONHEÇO E ACO-LHO os presentes Embargos Declaratórios interpostos pela AMIL para, acolhendo o pedido de efeito modificativo, RECONHECER A PROCEDÊNCIA DO PEDIDO CONTRAPOSTO, a fim de condenar a autora ELAINE CRISTINA FARIAS DA SILVA, ao pagamento da quantia de R\$ 1.674,20 (mil seiscentos e setenta e quatro reais e vinte centavos), como taxas de instalação/habilitação de TV pendente, no prazo máximo de 10 (dez) dias a contar do trânsito em julgado da presente decisão, sob pena de multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 475-J do CPC. Sobre o valor da restituição deverão incidir juros, a contar da citação, na forma dos artigos 405 e 406 do CC e atualização monetária, a contar do evento. Registre-se. Intimem-se. Natal, 7 de Abril de 2014. (Processo nº 0029660-53.2013.820.0001; Promovente: ELAINE CRISTINA FARIAS DA SILVA; Promovido(a): MEDMAIS ; (documento assinado digitalmente na forma da Lei nº11.419/06). Ana Cláudia Florêncio Waick) Juíza de Direito.

¹⁵⁶ Art. 300. Compete ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir. Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar: I - inexistência ou nulidade da citação; II - incompetência absoluta; III - inépcia da petição inicial; IV - perempção; V - litispendência; VI - coisa julgada; VII - conexão; VIII - incapacidade da parte, defeito de representação ou falta de autorização; IX - convenção de arbitragem; X - carência de ação; XI - falta de caução ou de outra prestação, que a lei exige como preliminar. § 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada. § 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. § 3º Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso. § 4º Com exceção do compromisso arbitral, o juiz conhecerá de ofício da matéria enumerada neste artigo. Art. 302. Cabe também ao réu manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial. Presumem-se verdadeiros os fatos não impugnados, salvo: I - se não for admissível, a seu respeito, a confissão; II - se a petição inicial não estiver acompanhada do instrumento público que a lei considerar da substância do ato; III - se estiverem em contradição com a defesa, considerada em seu conjunto. Parágrafo único. Esta regra, quanto ao ônus da impugnação especificada dos fatos, não se aplica ao advogado dativo, ao curador especial e ao órgão do Ministério Público. Art. 303. Depois da contestação, só é lícito deduzir novas alegações quando: I - relativas a direito superveniente; II - competir ao juiz conhecer delas de ofício; III - por expressa autorização legal, puderem ser formuladas em qualquer tempo e juízo. BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

¹⁵⁷ Art. 30. A contestação, que será oral ou escrita, conterà toda matéria de defesa, exceto arguição de suspeição ou impedimento do Juiz, que se processará na forma da legislação em vigor. Art. 31. Não se admitirá a reconvenção. É lícito ao réu, na contestação, formular pedido em seu favor, nos limites do art. 3º desta Lei, desde que fundado nos mesmos fatos que constituem objeto da

José Miguel Garcia Medina em seu Código de Processo Civil usa o termo resposta e outras reações do réu, explicitando que as respostas na toada no CPC, podem ser contestação, exceção ou reconvenção¹⁵⁸.

Humberto Dalla Bernadina de Pinho, processualista responsável pela área de processo civil do Exame da Ordem, explica que para que o processo se aperfeiçoe é necessária a presença do autor e réu, sendo assim, após a propositura da ação, o réu pode apresentar manifestação em face de tal demanda, a qual poderá ser apresentada ou não¹⁵⁹.

Já Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart utilizam a nomenclatura “as atitudes do réu”, explicitando que tal ato é fundamento originariamente no princípio constitucional do contraditório, com isso o Código de Processo Civil concede prazo para manifestação sobre pleito jurisdicional formulado pelo demandante.¹⁶⁰

No livro *Prática Civil dos Professores Fábio Menna, João Aguirre e Renato Montans*, percebe-se uma boa síntese sobre a contestação. Tais autores, em suma, explicam que a contestação é “principal defesa do réu contra o autor e a oportunidade em que se concentram todos os elementos de resistência à demanda inicial. É a peça que processual que veicula a impugnação ao mérito.¹⁶¹”

Complementando tal observação tais autores ainda complementam as duas premissas que devem reger a elaboração de tal peça, quais são, a regra da eventualidade (toda matéria de defesa deverá ser arguida) e ônus da impugnação específica (especificação e impugnação de cada ponto da exordial)¹⁶².

Entretanto, um ponto merece ser destacado. A possibilidade do contra-ataque da operadora pode ser pedido contraposto, em sede de juizados especiais cíveis e reconvenção no rito ordinário por exemplo.

Na situação ora avaliada, foi aberto um tópico denominado pedido

controvérsia. BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm> Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

¹⁵⁸ MEDINA, José Miguel Garcia. *Código de processo civil comentado: com remissões e notas comparativas ao projeto do novo CPC*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p 297.

¹⁵⁹ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo : introdução ao processo civil*, volume II. São Paulo: Saraiva, 2012. EPUB. Posição 102/995.

¹⁶⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil*. volume 2 – Processo de conhecimento. 9 ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p 121.

¹⁶¹ MENNA, Fábio de Vasconcelos. *et al. Prática civil*. Coordenação João Ricardo Brandão Aguirre; Nestor Távora. 5 ed. rev. e atualizada. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2013. p. 39.

¹⁶² Idem, *ibidem*.

contraposto, com base no artigo 31 da lei dos juizados especiais. Cumpre destacar que o pedido contraposto também pode ser utilizado no rito sumário, haja vista a ausência de cabimento de reconvenção nesse procedimento.

Daniel Amorim Assumpção Neves explica que nos casos de procedimento sumário ou sumaríssimo o ingresso de reconvenção não é pertinente, geraria uma ausência de interesse de agir do réu¹⁶³.

A saída seria o pedido contraposto, sumario (art. 278, § 1.º, do CPC¹⁶⁴) e no procedimento sumaríssimo (art. 31 da Lei 9.099/1995), em que caberá ao réu a elaboração de pedido contraposto como tópico da própria contestação¹⁶⁵.

Sendo assim, verifica-se a importância que a contestação tem para as operadoras tanto de plano como de seguro saúde para que não incorram em revelia, ou preclusão, por exemplo, e sofram medidas de constrição no seu patrimônio, ou socioeconômicas, muito menos deixem de prestar um serviço digno e adequado aos seus clientes, haja vista a importância social da atividade de saúde suplementar ora estudada.

Outro destaque que merece ser dado é a interposição dos embargos em declaração no caso em comento. Os embargos de declaração são considerados como recursos, apesar de não estarem sujeitos ao preparo recursal de praxe.

Humberto Dalla Bernardina de Pinho infere que maioria da doutrina conceitua o recurso como “uma extensão do direito de ação exercido no processo, por iniciar uma nova fase do processo, no segundo grau de jurisdição¹⁶⁶”. Tal processualista, ainda acresce que a “interposição do recurso é caracterizada, ainda, como um ônus processual, por sujeitar quem o interpõe à revisão da matéria por órgão superior¹⁶⁷”.

Marinoni e Arenhart aduzem que o recurso é a irresignação visa impugnar uma decisão judicial dentro da mesma relação processual, submetendo-se a

¹⁶³ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 5. ed. rev., atual, e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: METODO, 2013. p. 378.

¹⁶⁴ Art. 278. Não obtida a conciliação, oferecerá o réu, na própria audiência, resposta escrita ou oral, acompanhada de documentos e rol de testemunhas e, se requerer perícia, formulará seus quesitos desde logo, podendo indicar assistente técnico. § 1º É lícito ao réu, na contestação, formular pedido em seu favor, desde que fundado nos mesmos fatos referidos na inicial. BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

¹⁶⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 5. ed. rev., atual, e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: METODO, 2013. p. 378.

¹⁶⁶ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo*: introdução ao processo civil, volume II. São Paulo: Saraiva, 2012. EPUB. Posição 893/995.

¹⁶⁷ *Idem, ibidem*.

reapreciação e revisão da decisão recorrida a outro órgão¹⁶⁸.

Entretanto, os embargos de declaração, apesar de serem enquadrados como recursos, não têm a função principal de modificação do julgado, mas esclarecer ou integrar uma decisão que padece de algum vício de conteúdo.”¹⁶⁹

Com propriedade, Menna, Aguirre e Sá, explicam que os embargos são “recursos de fundamentação vinculada, pois suas hipóteses estão previamente enumeradas no CPC”¹⁷⁰. Tais autores ainda reforçam que tal recurso tem cabimento contra qualquer *decisium* pelo direito da parte a ter uma decisão clara (artigo 93, IX da CF¹⁷¹).

Cumpra ainda ressaltar que além dos efeitos devolutivo e suspensivo, tais embargos tem o efeito interruptivo para interposição de outros recursos, além de que podem servir de prequestionamento para interposição de recurso extraordinário e especial (consoante dicção da Súmula 356 do Supremo Tribunal Federal¹⁷²) e nos juizados especiais, existe a suspensão dos prazos (ex vi artigo 50 da Lei 9.099/95¹⁷³) em face da interrupção, por exemplo, no rito ordinário e sumário¹⁷⁴.

Todavia, é imperioso checar que no julgado dos embargos o Douto Juízo utilizou na fundamentação a nomenclatura de embargos de declaração com efeitos infringentes como em casos excepcionais na jurisprudência, dentre os quais estava o caso em concreto.

¹⁶⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil*. volume 2 – Processo de conhecimento. 9 ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p 500.

¹⁶⁹ MENNA, Fábio de Vasconcelos. *et al. Prática civil*. Coordenação João Ricardo Brandão Aguirre; Nestor Távora. 5 ed. rev. e atualizada. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2013. p. 105.

¹⁷⁰ Idem, *ibidem*.

¹⁷¹ Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: (...) IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm > Acesso em: 09 de novembro de 2014.

¹⁷² Súmula 356 - O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento. IN: ____ Súmulas do Supremo Tribunal de Justiça. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf > Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

¹⁷³ Art. 50. Quando interpostos contra sentença, os embargos de declaração suspenderão o prazo para recurso. BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm > Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

¹⁷⁴ MENNA, Fábio de Vasconcelos. *et al. Prática civil*. Coordenação João Ricardo Brandão Aguirre; Nestor Távora. 5 ed. rev. e atualizada. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2013. p. 105-106.

Marinoni e Arenhart explicam que tal hipótese pode ocorrer quando a contradição ou a omissão, por exemplo, podem alterar a substância da decisão recorrida, como num caso em que o Magistrado deixe de avaliar na sua decisão, um dos fundamentos da defesa (o mais importante), julgando procedente o pedido; com a interposição dos embargos em estudo, o Juiz deve avaliar o tema por completo, podendo até julgar improcedente o pedido.¹⁷⁵

Ao que parece, acertou a magistrada ao fundamentar a sentença que conheceu e acolheu os embargos de declaração interpostos pela operadora de plano de saúde sua decisão com tais efeitos. No caso em comento, de nada valia para a operadora uma improcedência. Apesar de se tornar coisa julgada, e a cliente não poder mais utilizar obstetrícia, o “prejuízo” financeiro ora explicitado no pedido contraposto ficou sem a devida apreciação processual.

Destarte, nada obsta que os embargos de declaração além de esclarecerem os comandos judiciais, modifiquem as implicações processuais atinentes à lide em curso, podendo até por que não, gerarem de um arquivamento de um processo até mesmo a continuidade dos pleitos, só no caso em comento, transfigurando-se para uma execução da procedência do pedido contraposto formatado em tópico da contestação apresentada pela ré originária.

Em outro julgado, qual seja, julgamento de apelação cível que envolve operadora de plano de saúde, verifica-se que o contrato foi interpretado como se fosse de seguro.¹⁷⁶

¹⁷⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil*. volume 2 – Processo de conhecimento. 9 ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p 548.

¹⁷⁶ EMENTA: CONSUMIDOR E PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA. TRATAMENTO DE CÂNCER. EXAME PET-CT. INCLUSÃO EM RESOLUÇÃO NORMATIVA DA ANS. NECESSIDADE DE COBERTURA DE EXAMES COMPLEMENTARES INDISPENSÁVEIS AO TRATAMENTO DA ENFERMIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI DOS PLANOS PRIVADOS DE SAÚDE (LEI Nº 9.656/98) E DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AUSÊNCIA DE EXCLUSÃO NO CONTRATO. NEGATIVA INJUSTIFICADA. ATO ILÍCITO CONFIGURADO. PACIENTE IDOSA ACOMETIDA DE CÂNCER. ABALO QUE EXTRAPOLA O MERO DISSABOR. MANUTENÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO ARBITRADO NA ORIGEM (R\$ 15.000,00). RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO. PLANO DESAÚDE. EXAME PET-CT. AUSÊNCIA DE CLÁUSULA DE EXCLUSÃO DE COBERTURA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DEVER DE INFORMAR. DANO MORAL. CABIMENTO. 1.O contrato de seguro ou plano de saúde tem por objeto a cobertura do risco contratado, ou seja, o evento futuro e incerto que poderá gerar o dever de indenizar por parte da seguradora. Outro elemento essencial desta espécie contratual é a boa-fé, na forma do art. 422 do Código Civil, caracterizada pela lealdade e clareza das informações prestadas pelas partes. 2. Há perfeita incidência normativa do Código de Defesa do Consumidor nos contratos atinentes aos planos ou seguros de saúde, como aquele avençado entre as partes, podendo se definir como sendo um serviço a cobertura

Em suma, trata-se de pedido de autorização de medicação oral para cliente, onde não havia previsão contratual. Em sede de sentença, houve a condenação na ratificação da medida cautelar, indenização por danos morais e condenação nos honorários sucumbenciais.

Irresignada a operadora de plano de saúde interpôs a apelação, entretanto, o recurso foi conhecido, mas improvido, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

Nesse caso, verifica que houve uma mescla de princípios entre seguros e planos de saúde. Apesar de alguns pontos serem similares, alguns não o são. O contrato da cliente em comento não era de seguro, conforme aduziu o Excelentíssimo Desembargador, mas de plano de saúde.

Sendo assim, os procedimentos devem ser autorizados consoante previsão contratual e sob a regulação da agência reguladora da saúde suplementar, qual seja, a ANS.

Entretanto, os princípios consumeristas prevaleceram e mesmo com a interposição do recurso, não houve reforma do julgado. Daí, mesmo seguindo o contrato e os ditames da agência nacional de saúde suplementar, a operadora foi condenada, optando por não interpor Recurso Especial nem Recurso Extraordinário.

Um recurso que merece apreço no caso em comento é a apelação cível¹⁷⁷, a qual está prevista dentro do tópico de recursos no Código de Processo Civil nos artigos compreendidos entre os 513 e 521 do *codex*.¹⁷⁸

do seguro médico ofertada pela demandada, consubstanciada no pagamento dos procedimentos clínicos decorrentes de riscos futuros estipulados no contrato aos seus clientes, os quais são destinatários finais deste serviço. Inteligência do art. 35 da Lei 9.656/98. Aliás, sobre o tema em lume o STJ editou a súmula n. 469, dispondo esta que: aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde. 3. Não há qualquer referência expressa no contrato entabulado entre as partes de exclusão de cobertura de exame. (Apelação Cível 2014.008653-9; Julgamento 28/10/2014; 3ª Câmara Cível – TJRN; Relator: Des. Amaury Moura Sobrinho).

¹⁷⁷ Art. 496. São cabíveis os seguintes recursos: I - apelação; BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

¹⁷⁸ Art. 513. Da sentença caberá apelação (arts. 267 e 269). Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà: I - os nomes e a qualificação das partes; II - os fundamentos de fato e de direito; III - o pedido de nova decisão. Parágrafo único. Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada. § 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro. § 2º Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais. § 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. § 4º Constatando a ocorrência de nulidade sanável, o tribunal poderá determinar a realização ou renovação do ato processual, intimadas as partes; cumprida a diligência, sempre que possível

Marinoni e Arenhart apresentam a apelação como o “primeiro, e mais genérico, recurso previsto pelo Código de Processo Civil. Trata-se do recurso padrão, no sentido de que sua disciplina de aplica, no que for cabível, também aos demais recursos”.¹⁷⁹

Tais autores complementando a explanação supramencionada ainda reforçam que o presente recurso é manejado quando se tem interesse de impugnar uma sentença, seja de qualquer procedimento ou processo, jurisdição voluntária ou contenciosa.¹⁸⁰

José Miguel Garcia Medina aduz que no cabimento da apelação deve se atentar não apenas para o conteúdo do *decisium*, “já que, em alguns casos, o pronunciamento judicial tem conteúdo de sentença, mas é proferido sob a forma de decisão interlocutória, sendo neste, caso agravável e não apelável”.¹⁸¹

Menna *et al* além de exporem que a apelação é cabível contra as sentenças com ou sem resolução de mérito, aduzem que o recurso é dividido entre duas partes, quais sejam petição de interposição – dirigida ao juízo *a quo* (nome das partes, recebimento e efeitos, intimação da parte contrária para oferecer contrarrazões, juntada de custas de preparo, remessa dos autos para a instância superior) e razões da apelação – dirigida ao tribunal competente (“trata-se” – breve resumo dos fatos, “respeitável decisão de folhas” – breve resumo da sentença, nova decisão – aquilo

prosseguirá o julgamento da apelação. Art. 516. Ficam também submetidas ao tribunal as questões anteriores à sentença, ainda não decididas. Art. 517. As questões de fato, não propostas no juízo inferior, poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior. Art. 518. Interposta a apelação, o juiz, declarando os efeitos em que a recebe, mandará dar vista ao apelado para responder. § 1º O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. § 2º Apresentada a resposta, é facultado ao juiz, em cinco dias, o reexame dos pressupostos de admissibilidade do recurso. Art. 519. Provando o apelante justo impedimento, o juiz relevará a pena de deserção, fixando-lhe prazo para efetuar o preparo. Parágrafo único. A decisão referida neste artigo será irrecorrível, cabendo ao tribunal apreciar-lhe a legitimidade. Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que: I - homologar a divisão ou a demarcação; II - condenar à prestação de alimentos; IV - decidir o processo cautelar; V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes; VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem. VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela; Art. 521. Recebida a apelação em ambos os efeitos, o juiz não poderá inovar no processo; recebida só no efeito devolutivo, o apelado poderá promover, desde logo, a execução provisória da sentença, extraindo a respectiva carta. BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

¹⁷⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil*. volume 2 – Processo de conhecimento. 9 ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p 519.

¹⁸⁰ *Idem, ibidem*.

¹⁸¹ MEDINA, José Miguel Garcia. *Código de processo civil comentado: com remissões e notas comparativas ao projeto do novo CPC*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p 550.

que se almeja, seja reforma ou nulidade da sentença e verificar a existência de agravo retido a ser processado)¹⁸².

Daniel Amorim Assumpção Neves além de destacar que em sede de juizado especial não se interpõe apelação (15 dias), mas recurso inominado consoante (10 dias, consoante dicção dos artigos 41 a 43 da Lei nº 9.099/95¹⁸³), sintetiza que A apelação e é interposta perante o primeiro grau , o qual terá que terá competência para realizar a análise da admissibilidade recursal. Todavia, o julgamento cabe ao tribunal de segundo grau (Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal), que devera julgar o recurso quando a admissibilidade realizada no primeiro grau estiver superada. Destaca a nuance interessante do procedimento recursal que tem inicio no primeiro grau de jurisdição e termina no tribunal de segundo grau¹⁸⁴.

Sendo assim, a apelação (ou recurso inominado quando o processo tramitar no juizado especial cível), é ferramenta importante para as operadoras, e até mesmo para os clientes que visam obter reforma ou nulidades nas sentenças.

Tal recurso pode ser utilizado como, por exemplo, para reconhecer alguma nulidade processual, para diminuir uma indenização, ou para indicar um tratamento alternativo, ou até mesmo a fim de reforçar o questionamento da matéria para levar aos tribunais superiores, devendo ser atentados os efeitos devolutivo e suspensivo a fim de que seja consolidado não só os princípios do contraditório e ampla defesa, mas o duplo grau de jurisdição na contínua e incessante busca pela justiça.

¹⁸² MENNA, Fábio de Vasconcelos. *et al. Prática civil*. Coordenação João Ricardo Brandão Aguirre; Nestor Távora. 5 ed. rev. e atualizada. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013. p. 80-81.

¹⁸³ Art. 41. Da sentença, excetuada a homologatória de conciliação ou laudo arbitral, caberá recurso para o próprio Juizado. § 1º O recurso será julgado por uma turma composta por três Juízes togados, em exercício no primeiro grau de jurisdição, reunidos na sede do Juizado. § 2º No recurso, as partes serão obrigatoriamente representadas por advogado. Art. 42. O recurso será interposto no prazo de dez dias, contados da ciência da sentença, por petição escrita, da qual constarão as razões e o pedido do recorrente. § 1º O preparo será feito, independentemente de intimação, nas quarenta e oito horas seguintes à interposição, sob pena de deserção. § 2º Após o preparo, a Secretaria intimará o recorrido para oferecer resposta escrita no prazo de dez dias. Art. 43. O recurso terá somente efeito devolutivo, podendo o Juiz dar-lhe efeito suspensivo, para evitar dano irreparável para a parte. BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm> Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

¹⁸⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 5. ed. rev., atual, e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: METODO, 2013. p. 647.

6. CONCLUSÃO

O tema em comento se revela polêmico, mas de suma importância para a sociedade brasileira haja vista o caos público que atravessa a saúde. Nessa esteira, procurou-se apresentar distinções entre interpretações jurisprudenciais no estado do Rio Grande do Norte, mas sem deixar de analisar outras jurisprudências.

Longe está de se alcançar um denominador comum, haja vista o choque de interesses do Estado no âmbito de sua regulação perante a autarquia federal que regula o setor, bem como na esfera judiciária e por que não, no executivo, para gerir postos de saúde, hospitais dentre outros estabelecimentos da esfera de saúde pública.

Resta clarividente que, não se pode tolher o direito do consumidor, a fim de interpretar contratos, regras, regulamentos, resoluções ao pé da letra. Entretanto, não se pode também cercear o direito de defesa da operadora, bem como o equilíbrio da relação entre os atores dessa complexa teia de serviços, qual seja, a saúde suplementar.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar não pode querer sobrepujar o Ministério Público, nem este não entrar em diálogo com o Judiciário ou até mesmo com as operadoras de planos e seguros de saúde, é de fundamental importância que se busque um equilíbrio, haja vista a existência de tantos meios de solução para litígios nos casos em comento.

Cumprir destacar que estão sendo tratadas vidas humanas, saúde mental e física, não só de clientes, mas dos seus familiares, e pessoas que estão ao seu redor. Entretanto, é de bom alvitre adentrar para a necessidade de equilíbrio também de todos aqueles que lidam com tal setor, como médicos, gerentes, atendentes, plantonistas, tudo em busca do princípio maior da dignidade humana.

Noutro pórtico, devem ser estabelecidos parâmetros mediante análises fundamentadas, não se pode simplesmente copiar e colar fundamentações em decisões e análises de casos muito específicos.

Outrossim, os magistrados, que tecnicamente são preparados para aplicar a norma processual em si, devem atentar com cautela para a parte material da problemática suscitada a fim de não prejudicarem os consumidores que vão clamar pelo manto jurisdicional, visando assim lograr êxito na sua saúde, muito menos as operadoras de planos e seguro de saúde, que visam além do lucro, exercer seu

direito de defesa, de análise técnica, e prestar um serviço de qualidade.

Ficam as reflexões sobre mecanismos do direito de ação, tanto por parte do consumidor como das operadoras, mas também pela operacionalização dos recursos e respostas do réu, a fim de que não só o volume de processos seja reduzido, mas que a prestação jurisdicional seja adequada para todas as partes.

Diante dos dados coletados na pesquisa, constatou-se a título de resultados que no âmbito do Rio Grande do Norte o entendimento preponderante sobre a problemática reverte-se em prevalecimento da opinião médica inicial e aplicação imediata dos dispositivos consumeristas. Entretanto, já se visualizam decisões favoráveis também às operadoras, o que revela que os Magistrados e seus assessores estão se aprofundando no estudo dos temas em comento.

Possíveis soluções seriam mutirões de acordos, de esclarecimentos, capacitações de magistrados, advogados, médicos e demais profissionais de defesa, além de uma dilação probatória adequada a fim de garantir uma assistência de qualidade para os consumidores e uma prestação de serviço sustentável por parte das operadoras de planos e seguro saúde.

Tudo isso gira em torno do equilíbrio jurídico-econômico do setor de saúde suplementar sim, mas passeia pela dignidade da pessoa humana. Muitas vezes são concedidas liminares para materiais como próteses, órteses, implantes stents, dentre outros, sem sequer ter uma segunda opinião técnica, às vezes até por um especialista.

Esse é apenas um dos exemplos, mas para assegurar tanto o equilíbrio socioeconômico do setor e a dignidade da pessoa humana, se faz necessário que o Judiciário, PROCONS, MP, Defensoria, ANS, médicos, órgãos consumeristas e operadoras de planos e seguros de saúde busquem um maior diálogo entre si a fim de evitar procedimentos desnecessários, indenizações baseadas em indústrias, aplicações errôneas de ferramentas processuais e extraprocessuais, vidas ceifadas, quebra de operadoras e um caos ainda maior no sistema público de saúde, tudo o que ia bater de frente com a dignidade da pessoa humana não só dos clientes, mas de todos os atores dessa complexa, mas importantíssima teia socioeconômica que se chama por saúde suplementar.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. Atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em assistência à saúde, contratados a partir de 1º de janeiro de 1999; fixa as diretrizes de atenção à saúde; revoga as Resoluções Normativas - RN nº 211, de 11 de janeiro de 2010, RN nº 262, de 1 de agosto de 2011, RN nº 281, de 19 de dezembro de 2011 e a RN nº 325, de 18 de abril de 2013; e dá outras providências. *Resolução Normativa – RN nº 338*, de 21 de outubro de 2013. Disponível em:

<http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=2591#rn338> Acesso em: 23 de novembro 2014.

AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. Dispõe sobre a classificação e características dos planos privados de assistência à saúde, regulamenta a sua contratação, institui a orientação para contratação de planos privados de assistência à saúde e dá outras providências. *Resolução Normativa – RN nº 195*, de 14 de julho de 2009. Disponível em:

<http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=1458> Acesso em: 23 de novembro de 2014.

AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. *Dispõe sobre o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de sanções no âmbito da Agência Nacional de Saúde Suplementar. Resolução Normativa – RN nº 48*, de 19 de setembro de 2003. Disponível em: <

http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=557> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. Regulamenta a forma de processamento das demandas de reclamação; o procedimento de Notificação de Intermediação Preliminar - NIP; altera a Resolução Normativa - RN nº 48, de 19 de setembro de 2003; e revoga a RN nº 226, de 5 de agosto de 2010. *Resolução Normativa – RN nº 343*, de 17 de dezembro de 2013. Disponível em: <

http://www.ans.gov.br/index2.php?option=com_legislacao&view=legislacao&task=PDFAtualizado&format=raw&id=2656> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR: **Guia prático**. p. 34. Disponível em:<http://www.ans.gov.br/images/stories/Materiais_para_pesquisa/Materiais_por_a_s assunto/folder_gui_a_pratico.pdf> Acesso em: 24 de novembro de 2014.

BARBOSA, Flávio Spaccaquerche. **Relatório do 4º Tema: Execução e Cumprimento da Sentença Arbitral** IN: ____ Parceria institucional acadêmico-científica. Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas (DIREITOGV). Comitê Brasileiro de Arbitragem (CBAr). 2ª Fase da Pesquisa “Arbitragem e Poder Judiciário”. Coordenação: Luis Fernando Guerrero e Vera Cecília Monteiro de Barros. p 4. Disponível em:

<http://cbar.org.br/PDF/Execucao_e_Cumprimento_da_Sentenca_Arbitral.pdf> Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

BARROSO, A. F. **Aspectos relacionados à efetivação do Direito à Saúde no Brasil através do Poder Judiciário**. 2003, p. 10. Disponível em: < <http://crf->

mt.org.br/arqs/materia/1367_a.pdf>. Acesso em: 09 de novembro de 2014.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Apresentação de Celso Lafer. Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. — 7ª reimpressão.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 14ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

Brasil tem mais de 240 mil processos na área de Saúde. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/14096:brasil-tem-mais-de-240-mil-processos-na-area-de-saude>> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm > Acesso em: 09 de novembro de 2014.

_____. **Código de Defesa do Consumidor**. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078compilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

_____. **Código de Processo Civil**. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

_____. **Constituição (1988) Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

_____. Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980. Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6830.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

_____. Lei nº 7.347, de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico(VETADO) e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

_____. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm> Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

_____.Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm> Acesso em: 14 de dezembro de 2014.

_____.Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998. Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9656compilado.htm> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

_____.Supremo Tribunal de Justiça. Súmula n. 469. Disponível em: <<http://www.ucam.edu.br/index.php/normas-para-referencias>> Acesso em: 24 novembro de 2014.

_____.Supremo Tribunal de Justiça. Súmula 356 - O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento. IN: ____ Súmulas do Supremo Tribunal de Justiça. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf> Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de direito do consumidor**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil**, volume 2 : obrigações : responsabilidade civil. 5. ed. São Paulo : Saraiva, 2012. EPUB..

Conselho federal da ordem dos advogados do brasil - **V exame unificado – padrão de resposta – prova do dia 4/12/2011**. Disponível em: <<http://arquivos.fgv.br/163/Padr%C3%A3o%20de%20Resposta%20-%20Direito%20Civil.pdf>> Acesso em: 23 de novembro de 2014.

COSTA, Elisson Pereira da. **Direito administrativo II** : organização da administração, responsabilidade civil do Estado, agentes públicos e controle da administração / Elisson Costa. – São Paulo : Saraiva, 2012. – Coleção saberes do direito; 32. EPUB.

DIMOULIS, Dimitri; Martins, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 4. edição. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Atlas, 2012. p. 38.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. Volume 1: Teoria geral do direito civil. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

Exame da Ordem 2ª fase. Disponível em: <<http://www.oabsp.org.br/exame-da-ordem/exame-no-113/prova-2a-fase>> Acesso em: 23 de novembro de 2014.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 38 ed. rev.

e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. EPUB. Posição 245/345.

FICHTNER, José Antonio; MONTEIRO, André Luís. **Temas de arbitragem**: primeira série. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p. 03.

FILHO, José dos Santos Carvalho. **Manual de direito administrativo**. 24^a ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. EPUB. Posição 79/1404.

FIUZA, César. **Direito Civil**: curso completo. 10 ed. revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 608.

GABURRI, Fernando. **Direito civil para sala de aula**: contratos – teoria geral do contrato, contratos em espécie e atos unilaterais de vontade. Curitiba: Juruá, 2011. v. 3.

GARCIA, Gabriel Rodrigues. **Ação Revisional**. Disponível em: <http://www.clicdireito.com.br/materia.asp?titulo=acao_revisional_de_contrato> Acesso em 17 de dezembro de 2014.

GOMES, Fábio Bellote. **Elementos de Direito Administrativo**. 2. ed : Saraiva, 2012. EPUB. Posição 60/331.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Parte geral. Vol. 1. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Direito civil brasileiro. Direito das obrigações**. Vol.2. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Direito civil brasileiro. Contratos e atos unilaterais**. Vol 3. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LISBOA, Roberto Senise. **Contratos difusos e coletivos**: consumidor, meio ambiente, trabalho, agrário, locação, autor. 3 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

LOUREIRO, Francisco Eduardo. Planos de saúde IN:___ **Responsabilidade civil**: responsabilidade civil na área da saúde. Coordenadora Regina Beatriz Tavares da Silva. 2. ed. São Paulo : Saraiva, 2009. – (Série GV-law). EPUB.

MACHADO, Deusa Helena Gomes; MATEUS, Elizabeth do Nascimento. **Breve reflexão da saúde como direito fundamental**. Disponível em:< http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8747&revista_caderno=9> Acesso em 09 de novembro de 2014.

Máfia das próteses coloca vidas em risco com cirurgias desnecessárias: Médicos chegam a faturar R\$ 100 mil por mês em esquema que desvia dinheiro do SUS e encarece planos de saúde. Disponível em: <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2015/01/mafia-das-protese-coloca-vidas-em-risco-com-cirurgias-desnecessarias.html>> Acesso em: 15 de janeiro de 2015.

MAIA, Daniel Netto. **Da possibilidade e utilidade da homologação em juízo de acordos extrajudiciais independentemente da prévia instauração de processo judicial**. Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/25347/da-possibilidade-e-utilidade-da-homologacao-em-juizo-de-acordos-extrajudiciais-independente-da-previa-instauracao-de-processo-judicial> >. Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

MAIA, Ana Carolina. **Ensaio sobre a demanda no setor de saúde suplementar brasileiro**. Belo Horizonte: Universidade Federal de Minas Gerais, 2012. Orientadora: Prof^a Dr^a Mônica Viegas Andrade. Co-orientadora: Prof^a Flávia Lúcia Chein Feres. Tese (Doutorado) – tese apresentada ao curso de Doutorado em Economia do Centro de Desenvolvimento e Planejamento Regional da Faculdade de Ciências Econômicas da Universidade Federal de Minas Gerais, como requisito parcial à obtenção do título de doutora em economia. p. 87-88. Disponível em: < <http://www.iess.org.br/Premio2012/1lugareconomia.pdf> > Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil**. volume 2 – Processo de conhecimento. 9 ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. Custeio da seguridade social - Benefícios - Acidente do trabalho - Assistência Social - Saúde. 24 ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Código de processo civil comentado**: com remissões e notas comparativas ao projeto do novo CPC. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

MELO, Adriana Zawada. Da Saúde. IN: __ **Constituição Federal Interpretada**..: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Antônio Cláudio da Costa Machado (organizador). Anna Candida da Cunha Ferraz (Coordenadora). Barueri: Manole, 2010.

MENDONÇA, Andrea Dumortout de. **Direito na gestão empresarial**: aspectos teóricos e práticos. São Paulo: Nobel, 2011.

MENNA, Fábio de Vasconcelos. *et al.* **Prática civil**. Coordenação João Ricardo Brandão Aguirre; Nestor Távora. 5 ed. rev. e atualizada. Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2013.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**, 5: direito das obrigações, 2ª parte. Washington de Barros Monteiro, Carlos Alberto Dabus Maluf, Regina Beatriz Tavares da Silva. 39 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil** . 5. ed. rev., atual, e ampl. Rio de Janeiro: Forense; Sao Paulo: METODO, 2013.

NOGUEIRA, Maria Carolina de Assis. **Direitos Humanos**. p. 522. IN: ____ Vade Mecum Polícia. Coordenação Alvaro de Azevedo Gonzaga; Júlia Meyer Fernandes Tavares. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

NORAT, Markus Samuel Leite. **Sinopse de Direito do Consumidor**. Leme/SP: CL EDIJUR, 2012.

Novas regras para planos de saúde devem auxiliar nos processos judiciais.

Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/23850-novas-regras-para-planos-de-saude-devem-auxiliar-nos-processos-judiciais>> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano; SCIORILLI, Marcelo. **Mandado de segurança: ação civil pública, ação popular, habeas data, mandado de injunção**. 2.ed. São Paulo: Verbatim, 2010. p. 105.

NUNES, Luis Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 7. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Direito processual civil contemporâneo** : introdução ao processo civil , volume II . São Paulo: Saraiva, 2012. EPUB.

Principais conquistas de Lei nº 9.656/98. Disponível em:

<http://www.ans.gov.br/portal/site/_destaque/artigo_complementar_11434.asp> Acesso em 18 de dezembro de 2014.

RESSURREIÇÃO, Felipe Boeira da. **A eficácia do direito à saúde como condição para uma existência digna**. Limites e possibilidades à luz do sentimento constitucional fraterno. Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/12985/a-eficacia-do-direito-a-saude-como-condicao-para-uma-existencia-digna>> Acesso em: 15 de janeiro de 2015.

REZENDE, Paulo Roberto Vogel de. **Os contratos de plano de saúde e seu equilíbrio econômico-financeiro**: mutualismo, cálculo atuarial e o impacto econômico das decisões judiciais. – Nova Lima: Faculdade de Direito Milton Campos, 2011. Orientador: Prof. Dr. Rodolpho Barreto Sampaio Junior. Dissertação (Mestrado) – Dissertação para obtenção do título de Mestre, área de Concentração Direito Empresarial junto a Faculdade de Direito Milton Campos. p 68. Disponível em:< <http://www.mcampos.br/posgraduacao/mestrado/dissertacoes/2011/paulorobertovogelderezendeoscontratosdeplanosaudeesequilibrioeconomicofinanceiro.pdf>> Acesso em: 17 de dezembro de 2014.

RIO GRANDE DO NORTE. Lei Complementar nº 141, de 09 de fevereiro de 1996. Dispõe sobre a Lei Orgânica e Estatuto do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte. Disponível em: <

<http://www.mprn.mp.br/portal/inicio/servicos/legislacao/lei-organica>> Acesso em: 09 de novembro de 2014.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SANTOS, José Carlos Van Cleef de Almeida; CASCALDI, Luís de Carvalho Cascaldi. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

SATO, Fábio Ricardo Loureiro. **A teoria da agência no setor da saúde: o caso do**

relacionamento da Agência Nacional de Saúde Suplementar com as operadoras de planos de assistência supletiva no Brasil. RAP Rio de Janeiro 41(1):49-62, Jan./Fev. 2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rap/v41n1/04.pdf>> Acesso em: 18 de dezembro de 2014.

Saúde Suplementar na busca do equilíbrio financeiro. Disponível em: <<http://www.cnseg.org.br/fenasaude/servicos-apoio/noticias/saude-suplementar-na-busca-do-equilibrio-financeiro.html>> Acesso em: 17 de dezembro de 2014.
SILVA, José Afonso da. **Curso De Direito Constitucional Positivo**. 33ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2010.

STOLZE, Pablo; FILHO, Rodolfo Pamplona. Gagliano, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil**. Volume 1 : parte geral. 14. ed. rev., atual e ampl. São Paulo : Saraiva, 2012. EPUB.

TARSI, Flávio Henrique Amado. Do Seguro. IN: ____ **Código civil interpretado**: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Antônio Cláudio da Costa Machado (organizador). Silmara Juny Chinellato (coordenadora). Barueri: Manole, 2010.

TARTUCE, Flávio. Das obrigações de fazer. IN: __ **Código civil interpretado**: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Antônio Cláudio da Costa Machado (organizador). Silmara Juny Chinellato (coordenadora). Barueri: Manole, 2010.

V Exame de Ordem unificado – Direito Civil – Prova prático-profssional. Disponível em: <<http://arquivos.fgv.br/163/Civil%20-%20segunda%20fase.pdf>> Acesso em: 23 de novembro de 2014.