

## OS CONTRATOS PRIVADOS DE SAÚDE E O CDC

Daniela Maria Paludo<sup>1</sup>

Uma das relações jurídicas mais discutidas na atualidade é a que envolve segurados e empresas de planos de saúde. As questões referentes aos planos de saúde, nos últimos anos, têm liderado as pesquisas no IDEC (Instituto de Defesa do Consumidor).

Sempre de entendimento difícil para os consumidores, os contratos dos chamados “convênios médicos” têm ensejado verdadeiras batalhas no Judiciário, sendo que foi editada a *Lei dos Planos de Saúde (Lei 9.656/98)*, um diploma legal que em muito se identifica com os princípios adotados no Código de Defesa do Consumidor. Carente de informações sobre qualidade, preço, crédito e técnica dos produtos e serviços, ou, como já caracterizado “hipossuficiente”, pode buscar sua proteção através do CDC.

O objetivo com que se lida aqui é a obrigação à qual se vincula alguém, de dar cobertura financeira ao tratamento das enfermidades e acidentes físicos e seus respectivos danos sofridos por outrem que, em contrapartida, compromete-se ao pagamento mensal de uma certa quantia.

Trata-se de uma prestação de serviços, que configura a relação de consumo formada de um lado por um fornecedor de serviços que é a empresa seguradora ou administradora, nos termos do art. 3º, § 2º<sup>2</sup> do CDC e, de outro lado, por um consumidor destinatário final de tais serviços, de acordo com o art. 2º<sup>3</sup>. Assim, essa relação é regida pelas normas do Direito Consumerista, que são de ordem pública e interesse social (art. 1º<sup>4</sup>), e inderrogáveis pela vontade das partes.

---

<sup>1</sup> Acadêmica formanda A/2005, Curso de Direito da Univates, Lajeado/RS. Publicação ago/05.

<sup>2</sup> CDC, “Art. 3º. Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. § 2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.”

<sup>3</sup> CDC, “Art. 2º. Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.”

<sup>4</sup> CDC, “Art. 1º. O presente Código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 170, V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.”

Nos ensinamentos de Reis (1997), “o contato resultou num negócio jurídico e foi permeado pela boa fé, que o Código de Defesa do Consumidor impõe como um dos seus princípios fundamentais e de conduta obrigatória (art. 4º, inciso III)”.

O contrato é visto como um momento, um ato. No entanto, nas relações de consumo, os contratos não se resumem a regular apenas esse momento. Quando o consumidor busca um determinado plano ou seguro de saúde, assina o contrato, cumpre todas as carências, se ele trocar de plano ou seguro, terá de cumprir pelo menos algumas delas. Então, passa a ser do seu interesse permanecer naquele já contratado.

Seguindo ainda os ensinamentos de Reis (1997), pode-se afirmar que na sociedade atual, massificada, despersonalizada, tudo tem de ser rápido, até a contratação tem de ser rápida, os consumidores, ávidos por segurança, status, conforto, informações, ou rapidez, quando diante do contrato que lhes é apresentado, irão aceitá-lo, sequer atentarão para o conteúdo, não o discutirão, ou, se discutirem, poderão até piorar a situação, pois quase nunca têm conhecimento técnico ou jurídico para analisar ou entender cláusulas que estabelecem detalhes acerca da obrigação do fornecedor. Em suma, o contrato, via de regra, apesar de firmado, não foi entendido em seu conteúdo e, portanto, também não foi lido nem conhecido.

Assim, a tradicional interpretação dos princípios da liberdade de contratar e da autonomia da vontade contratual, quando aplicada às relações de consumo, onde os consumidores, via de regra, desconhecem o conteúdo íntimo e subjacente dos contratos e a sua abusividade interna, ou têm disso uma noção apenas superficial, já é uma idéia intrinsecamente injusta, inequitativa, iníqua, inclusive porque possibilita, ao fornecedor, transferir riscos que são profissionalmente seus, para a esfera do consumidor.

Para Lages (1997), o equilíbrio da relação contratual formada nessas condições, está afetado, pois não há equivalência entre direitos e obrigações. A abusividade, então, passa a ser intrínseca ao negócio jurídico. Desaparece a boa fé objetiva determinada pelo CDC. Frustra-se a busca dos objetivos contidos nos

princípios da defesa do consumidor e da solidariedade, estabelecidos no art. 5º, XXXII<sup>5</sup> e no art. 3º, I<sup>6</sup>, da Constituição Federal de 1988.

Ainda, tais contratos apresentam-se desequilibrados. Tem-se de retirar deles, a abusividade causadora desse desequilíbrio, e, sobretudo, das práticas decorrentes. Interessa, sobretudo, identificar e limitar o poder contratual de ditar e de predispor as condições, de estabelecer um regramento que não diz respeito apenas às pessoas individualizadas, mas a toda a coletividade, porque os produtos e serviços são ofertados não a alguém individualmente, mas ao público, à coletividade em geral.

Não se pode mais dar prevalência ao aspecto subjetivo. Tem-se de analisar a relação contratual sob a perspectiva objetiva da realidade concreta para podermos então verificar quais as condições contratuais que possam ser aceitas e quais as que devam ser rejeitadas.

Assevera Lages (1997), que num contrato de seguro ou plano de saúde, o que o fornecedor propõe é a garantia de cobertura para os eventos adversos à saúde. É essa a oferta a que ele se vincula por força da lei, ao apresentá-la ao consumidor, e é isso que o consumidor entende, pois tal garantia de cobertura é o que ele, consumidor, tem em mira ao contratar. O que fugir disso passa a ser contrafação do objetivo e resvala para a abusividade, por contrariar aquela vinculação estabelecida em lei, por violar o paradigma de respeito, de cuidado, de equilíbrio, que integra a boa-fé objetiva a qual, obrigatoriamente, deve presidir as relações de consumo. A violação desse paradigma é que vai causar um desequilíbrio, decorrendo em prejuízo concreto aos consumidores.

Aqui, os contratos, especialmente porque são de adesão, não podem ser considerados como um assunto do interesse restrito e exclusivo das partes, eis que são do interesse de todos, pois que todos estão potencialmente expostos a se sujeitar a eles. Assumem, então, uma feição coletiva que interessa à sociedade controlar. O que fica bem claro em face da relevância pública dos serviços de saúde e do objetivo constitucional de construção de uma sociedade livre, justa, e solidária. Há, então, uma indisponibilidade do objeto do contrato que envolve assistência à saúde, ou seja, as partes não podem transacionar livremente com a mesma desenvoltura com que fariam se o objeto fosse um produto comercial qualquer.

---

<sup>5</sup> CF, “ 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: XXXII – o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.”

<sup>6</sup> CF, “Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I – construir uma sociedade livre, justa e solidária.”

Para Reis (1997), é claro que as partes hão de cumprir o contrato, sem dúvida, mas hão de se subordinar, primeiro, à vontade da lei, que é a expressão da vontade social, e cumprir, antes, o que nela vier determinado. E em matéria de relações de consumo, a lei impõe princípios fundamentais a serem obrigatoriamente observados, de modo que, se o teor do contrato carregar algo em dissonância da vontade legal, prevalece o que a lei determina, e não a vontade contratual.

Assim como o contrato é bilateral, a autonomia da vontade não pode ser unilateral. A proteção da liberdade de contratar há de ser dirigida para o consumidor. Não há que se proteger a liberdade contratual daquele que já tem a liberdade de impor condições e detalhes, de estabelecer cláusulas, de redigir previamente o conteúdo do contrato, que é o fornecedor. Há que se proteger, sim, a liberdade contratual do consumidor, para que não seja apenas ilusória. Isto porque a sociedade em que se está a viver, onde tudo é rápido, até a contratação é rápida e massificada, onde as necessidades são prementes por saúde, segurança, crédito, serviços como os de eletricidade, água, esgotos, telefonia, transportes, informação, etc, é uma sociedade que está sempre a criar novas necessidades de consumo básico.

No caso dos planos e seguros de saúde, agravam-se as pressões, pois os contratos são de conteúdo comparativamente idêntico uns aos outros, as cláusulas gerais são fundamentalmente as mesmas, e algumas variações que existam não afetam a substância, o que estreita a margem de opção do consumidor. No entanto, o objetivo é um só, o de proporcionar cobertura para o tratamento de doenças e das conseqüências de acidentes sofridos pelo associado, o que caracteriza a atividade própria das empresas e compõe a sua denominação social. O alcance do objetivo central do contrato e a concretização da atividade a que se propõe o fornecedor, hão de ser assegurados através da correta aplicação da lei, considerando-se a vontade contratual como subsidiária, a ser efetivada quando não colidir com a vontade legal expressa no sistema jurídico no qual está inserida a contratação.

Lages (1997) afirma que o CDC estabelece um patamar de lealdade e de controle em que a boa-fé passa a ser, objetivamente, um pensar não só em si mesmo, ou seja, que a relação que se forma entre o fornecedor e o consumidor não serve somente às vantagens do primeiro, mas também a que o outro atinja o fim previsto no contrato que resultou de um prévio encontro entre os dois.

O fim previsto é uma troca leal entre o bem (produto ou serviço) e o seu correspondente valor em dinheiro ou equivalente, e cujo bem representa a segurança de uma cobertura quanto ao tratamento de eventual perturbação da

saúde. A finalidade do contrato é que cada um consiga a prestação buscada. O lucro, sem dúvida, é uma expectativa assegurada pelo sistema econômico vigente no país, mas há que se respeitar as expectativas do consumidor.

No entendimento de Reis (1997) a regra básica de interpretação dos contratos de consumo é a do art. 47<sup>7</sup>, segundo a qual as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor, ressaltando-se que tal regra não diz respeito, apenas, aos casos de dúvida, mas sim que se constitui em parâmetro obrigatório de aplicação dos princípios configurados no art. 4<sup>o</sup><sup>8</sup>.

O art. 4<sup>o</sup> condiciona a incidência e a aplicação das normas do CDC a estes princípios, que passam a ser finalidades jurídicas prioritárias. Dado ao caráter imperativo das regras do Código, o art. 4<sup>o</sup> vincula o intérprete aos resultados pretendidos o qual fica na contingência de aplicar a lei, não por sua opção, mas por determinação da própria lei.

Ainda seguindo os ensinamentos de Reis (1997), a boa-fé de que trata o Código de Defesa do Consumidor, é boa-fé de comportamento, como imperativo de conduta, e se desdobra no princípio da transparência, cuja abrangência alcança a fase pré-contratual e antecede o princípio do equilíbrio contratual. A obrigatoriedade de publicidade e informação adequada e correta, para que não seja passada ao consumidor uma idéia falsa, incompleta ou apenas aparente acerca do produto ou do serviço que deseja adquirir.

O equilíbrio contratual tem de existir, seja nos contratos negociados ou nos de adesão. Estes últimos são os mais largamente usados nos contratos privados de saúde, dado ao estreito espaço de negociação nas relações de consumo, onde se evidencia a desigualdade de poderes entre quem se organiza profissionalmente - o

---

<sup>7</sup> CDC, "Art. 47. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor."

<sup>8</sup> CDC, " Art. 4<sup>o</sup>. A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: I – reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo. II – ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor: a) por iniciativa direta; b) por incentivos à criação e desenvolvimento de associações representativas; c) pela presença do Estado no mercado de consumo; d) pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho. III – harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores. IV – educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo; V – incentivo à criação pelos fornecedores de meios eficientes de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, assim como de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo; VI – coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores; VII – racionalização e melhoria dos serviços públicos; VIII – estudo constante das modificações do mercado de consumo."

fornecedor - e quem deseja realizar ato isolado de compra ou uso de bem ou serviço  
- o consumidor - sem dominar as informações especializadas que o outro possui.

Wald (2004, p. 241) define contrato de adesão:

Contrato de adesão é aquele em que um dos contratantes ou ambos não têm a liberdade contratual para discutir os termos do contrato, podendo apenas aceitá-lo ou recusá-lo, atendendo-se à própria natureza do contrato ou a determinações legais que fixam as condições dos contratos de certo tipo.

A descrição contida no artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor ensina:

Artigo 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos e serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo. § 4º As cláusulas que implicarem limitação do direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.

É indubitável que entre segurados e seguradoras há verdadeiro contrato de adesão nos formulários que o consumidor assina e que passa a reger as relações entre as partes.

A necessidade de equilíbrio na relação que se forma, impõe restrições legais às condições que atribuam vantagens excessivas ao fornecedor e demasiada onerosidade ao consumidor. Conforme tal, o CDC proíbe as cláusulas iníquas (perversas, injustas, contrárias à equidade), e abusivas (que desrespeitam valores éticos da sociedade), que sejam incompatíveis com a boa-fé ou coloquem o consumidor em desvantagem excessiva.

Segundo Almeida (2003, p. 141), quanto às cláusulas abusivas:

O regime codificado elencou as cláusulas contratuais abusivas, hauridas da experiência estrangeira, da jurisprudência nacional e do cotidiano dos órgãos de defesa do consumidor, dentre aquelas mais costumeiramente usadas para lesar o consumidor. Após tipificá-las, o Código sancionou-as de nulidade absoluta (art. 51, seus incisos e parágrafos), com as decorrentes conseqüências jurídicas: Tais cláusulas nunca terão eficácia [...].

Para Lages (1997), o CDC menciona, no art. 51<sup>9</sup>, um elenco exemplificativo de cláusulas abusivas. Exemplificativo porque, ao descrevê-las, usou a expressão 'entre outras', significando que não se resumem ao que está ali descrito. Nesse sentido, os incisos IV e XV, e o § 1º, que reprimem as cláusulas que atribuam vantagens excessivas ao fornecedor e demasiada onerosidade ao consumidor, as que estabeleçam obrigações iníquas (perversas, injustas) e abusivas, que sejam incompatíveis com a boa-fé e a equidade, ou coloquem o consumidor em desvantagem excessiva.

Esta é definida, no parágrafo 1º do art. 51 do CDC, como a ofensa aos princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence, que restrinja direitos e obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato de modo a ameaçar o seu objeto e o seu equilíbrio, e se mostre excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso. Essa posição da lei visa a neutralizar a hipossuficiência do consumidor diante do poderio econômico ou da situação vantajosa do fornecedor.

Quanto às práticas abusivas, o CDC descreve-as no artigo 39, e, tal qual as cláusulas abusivas, emprega a expressão "dentre outras".

Reis (1997) afirma que quanto aos planos ou seguros de saúde, interessa especificamente o inciso V, que considera prática abusiva exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva. Para identificá-la, deve o intérprete valer-se da regra do § 1º do Art. 51, que trata da "desvantagem exagerada" em relação ao consumidor. Ou seja, a que ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico, valendo dizer, a prática que esteja em desacordo com as finalidades fixadas no art. 4º.

No caso dos planos e seguros de saúde, a interpretação que as administradoras e seguradoras costumam dar às cláusulas contratuais por elas

---

<sup>9</sup> CDC, "Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: I – impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor-pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis; II – subtraíam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos neste Código; III – transfiram responsabilidade a terceiros; IV – estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade; V – segundo as circunstâncias, e em particular, segundo a aparência global do contrato, venham, após sua conclusão, a surpreender o consumidor; (Vetado). VI – estabeleçam inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor; VII – determinem a utilização compulsória de arbitragem; VIII – imponham representante para concluir ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor; IX – deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor; X – permitam ao fornecedor, direta ou indiretamente, variação do preço de maneira unilateral; XI – autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor; XII – obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor; XIII – autorizem o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração; XIV – infrinjam ou possibilitem a violação de normas ambientais; XV – estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor; XVI – possibilitem a renúncia do direito de indenização por benfeitorias necessárias. § 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que: I – ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence; II – restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou o equilíbrio contratual; III – se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso. § 2º A nulidade de uma cláusula contratual abusiva não invalida o contrato, exceto quando de sua ausência, apesar dos esforços de integração, decorrer ônus excessivo a qualquer das partes. § 3º O Ministério Público, mediante inquérito civil, pode efetuar o controle administrativo abstrato e preventivo das cláusulas contratuais gerais, cuja decisão terá caráter geral. (Vetado). § 4º É facultado a qualquer consumidor ou entidade que o represente requerer ao Ministério Público que ajuíze a competente ação para ser declarada a nulidade de cláusula contratual que contrarie o disposto neste Código ou de qualquer forma não assegure o justo equilíbrio entre direitos e obrigações das partes."

mesmas elaboradas, operando transferência de riscos que lhes eram próprios, para o consumidor, que se vê frustrado nas suas expectativas legítimas. Por vezes a cláusula enfocada pode até não ser abusiva, mas a interpretação que se lhe dá impregna de abusividade a prática dela decorrente. É o que ocorre frequentemente na aplicação das cláusulas de exclusão de doenças e tratamentos, eleição de foro, pré-existência de enfermidades, dentre outras.

Essas restrições desvirtuam o objetivo central do contrato, mesmo quando visualizadas à luz do direito comum tradicional, e frustram a expectativa legítima do consumidor, mormente em face de ampla publicidade que alardeia as mais vantajosas condições na prestação dos serviços. Caracteriza-se, assim, uma disparidade entre as indicações feitas através de mensagens publicitárias ou de contratos quanto ao objetivo proposto, com a realidade da prestação dos serviços.

Todos os contratos celebrados anteriormente a Lei 9.656/98 devem necessariamente passar por uma repactuação. No entanto, toda essa repactuação deve ser feita à luz do Código de Defesa do Consumidor.

Portanto, os consumidores devem estar atentos às estipulações constantes de seu contrato de seguro e verificar, no caso de contratos anteriores à nova lei, se há violação legal sendo praticada pelo plano de saúde, caso em que o mesmo poderá ser submetido ao Judiciário para afastamento de estipulações consideradas abusivas frente ao Código de Defesa do Consumidor.

Se aplicado nos limites da justeza e do equilíbrio, o Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei n/ 8.078, de 11 de setembro de 1990) será a maior contribuição jurídica dos últimos anos em nosso país. Primeiro, pelo cuidado de não tratar a saúde como uma atividade estritamente comercial. Depois, pela importância que o Código representa como instrumento de moderação e disciplina nas relações de consumo entre o prestador de serviço e o usuário. E, ainda, por revelar-se como uma garantia e um complemento de ordem constitucional, diante da vulnerabilidade da população no mercado de consumo.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, João Batista de. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2003.

BRASIL. Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998. In: **Legislação Brasileira de Proteção e Defesa do Consumidor**. 3. ed. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 2004.

LAGES, Leandro Cardoso. Como se defender dos Planos de Saúde. **Jus Navigandi**. Teresina, a. 1, n. 5, jan. 1997. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=697>>. Acesso em: 25 mar. 2005.

REIS, Nelson Santiago. O consumidor e os seguros ou planos de saúde. Anotações acerca dos contratos; cláusulas e práticas abusivas. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 2, n. 22, dez. 1997. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=698>>. Acesso em: 25 mar. 2005.

Silva, Jorge Alberto Quadros de Carvalho. **Código de Defesa do Consumidor Anotado e legislação complementar**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

WALD, Arnoldo. **Obrigações e contratos**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.