



Poder Judiciário da União
Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios
Décima Sétima Vara Cível da Circunscrição Especial Judiciária de
Brasília

Folha Nº

221 9

Processo : 2003.01.1.058576-6
Ação : CIVIL PUBLICA
Autor : MPDFT MINISTERIO PUBLICO DO DF E DOS TERRITORIOS
Réu : GOLDEN CROSS ASSISTENCIA INTERNACIONAL DE SAUDE LTDA

SENTENÇA

MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS ajuizou ação civil pública em face de GOLDEN CROSS ASSISTÊNCIA INTERNACIONAL DE SAÚDE LTDA, partes qualificadas nos autos, alegando, em síntese, que o objeto desta ação é a proteção dos interesses e direitos coletivos e individuais homogêneos de consumidores que contrataram com a ré antes da vigência da Lei nº 9.656/98; que a ré celebrou contratos de cobertura total e o consumidor teve de aderir ao novo contrato adotado pela ré, com vigência desde 01/12/90, com cláusulas abusivas; que o "Plano de Assistência Integral" na cláusula 5.1., a, prevê a cobertura para cirurgia cardíaca, mas a ré tem negado a autorização, sob o argumento de exclusão prevista na cláusula 11.1., V e XII; que a ré agiu com má-fé, pois fez o consumidor acreditar que poderia confiar nela, a nomenclatura do contrato diz que a cobertura é integral; que a cláusula de exclusão foi interpretada de forma desfavorável ao consumidor.

Ao final requer a concessão de liminar para a ré não recusar a assistência médico-hospitalar integral aos usuários referente à cirurgia cardíaca, colocação de prótese, órteses e acessórios para os contratos celebrados antes da Lei nº 9.656/98 e ao final, citação da ré e a procedência do pedido para condená-la ao reembolso aos seus beneficiários de pagamento da colocação de próteses, órteses e acessórios antes do ajuizamento desta ação e declarar como abusiva a recusa da ré.

A petição inicial veio acompanhada dos documentos anexados às fls. 27/70.

Foi deferida a liminar (fls. 72/73).

Agravo de instrumento às fls. 80/101.





A ré ofereceu contestação (fls. 101/146) argumentando, em resumo, que há litispendência com a ação cautelar nº 58370-3 que tramita na 15ª vara cível; que o Supremo Tribunal Federal já decidiu que a Lei nº 9.656/98 não se aplica aos contratos celebrados antes da sua vigência; que há impropriedade da via eleita; que o Ministério Público não tem legitimidade; que não há possibilidade de cobertura sem o respectivo pagamento do prêmio; que o contrato celebrado entre as partes não prevê a cobertura pretendida; que há carência de ação por falta de interesse de agir, pois não deixou de cumprir com suas obrigações contratuais e que o autor apresenta apenas duas queixas de associados da ré; que a limitação dos riscos não apresenta abusividade ou irregularidade; que a cláusula limitativa está prevista expressamente e decorre da natureza do plano contratado.

Anexou os documentos de fls. 147/150.

Em réplica (fls. 158/167) o autor refutou os argumentos expendidos na contestação.

A ré apresentou a peça de fls. 169/171 informando a ocorrência de fato superveniente e juntou o documento de fl. 172/178, tendo o autor se manifestado às fls. 181/186.

Concedida oportunidade para a especificação de provas o autor requereu o julgamento antecipado da lide (fl. 191).

É o relatório.

Decido.

Incide à hipótese vertente a regra do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, por isso que promovo o julgamento antecipado da lide.

Inicialmente analiso as questões de ordem processual.

A ré argüiu a ocorrência de litispendência com ação cautelar ajuizada na 15ª Vara Cível.

Nos termos do artigo 301, § 1º a 3º do Código de Processo Civil a litispendência só ocorre quando há repetição de ação em curso, havendo identidade de partes, causa de pedir e pedido.

No caso em tela verifica-se que não restou caracterizada a alegada litispendência, posto que não há a identidade supra mencionada e esta não ocorre entre ação individual e coletiva.

Em contrapartida deve ser ressaltado que aquela ação foi extinta sem exame do mérito, como informado pela ré na peça de fls. 169/178.

Destaca-se que a extinção daquela ação não tem qualquer relevância para o deslinde desta ação, não sendo possível a aplicação da norma inserida no artigo 462 do Código de Processo Civil como pretendido pela ré.





Rejeito, pois, a preliminar.

A alegação de eficácia "erga omnes" da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal não tem conexão com a presente ação, posto que nestes autos não se pretende a aplicação retroativa da Lei nº 9.656/98 e esta questão não é processual, logo não se trata de preliminar.

Sustenta a ré que há inadequação da via eleita, pois o autor utiliza desta ação para questionar ato legítimo praticado com prévia anuência de autoridade pública

A questão referente ao cumprimento ou não do contrato está afeta ao mérito e com ele será decidida.

Não se pode perder de vista que o cumprimento de cláusula contratual não impede o ajuizamento de ação, especialmente, quando o pedido se funda em alegação de abusividade da aludida disposição contratual.

Também não tem respaldo legal a alegação da ré no sentido de que o pedido deveria ser deduzido em procedimento ordinário, mesmo porque não se trata de interesse individual disponível como sustenta a ré.

No caso em tela não há necessidade de chamamento ao processo de todas as operadoras de plano de saúde, posto que se trata de litisconsórcio facultativo e não há nos autos nenhum indício de que outras empresas estejam atuando da mesma forma que a ré.

Assim, rejeito a preliminar.

Argüiu a ré a carência de ação por falta de interesse de agir com alegação de que não deixou de cumprir as obrigações contratuais.

Consoante já mencionado anteriormente esta matéria está afeta ao mérito e com ele será decidida.

Afirma a ré que o autor não tem interesse de agir em razão dos limites dos direitos individuais homogêneos, não passível de defesa por substituição processual, posto que houve apenas duas queixas de dois associados dela.

O autor atua na defesa dos direitos da coletividade e embora se tenha notícia de apenas duas queixas trata-se de contrato padrão e não negado pela autora que foi firmado por diversos consumidores.

Evidentemente o consumidor só se preocupa em fazer qualquer reclamação quando vai utilizar o serviço e ocorre negativa de autorização pela operadora do plano de saúde.

Portanto, não há dúvida da legitimidade e interesse do Ministério Público para a presente ação, razão pela qual rejeito a preliminar.





A impugnação da ré quanto aos documentos juntados aos autos pelo autor por falta de autenticação é desprovida de fundamentação legal, pois não há mais esta exigência no ordenamento jurídico vigente e ela não impugnou fundamentadamente os aludidos documentos de foram a retirar a sua legitimidade.

Presentes os pressupostos processuais e as condições da ação e não tendo nenhuma questão de ordem processual pendente, passo ao exame do mérito.

Cuida-se de ação civil pública destina a compelir a ré ao reembolso aos seus beneficiários de pagamento da colocação de próteses, órteses e acessórios antes do ajuizamento desta ação e declarar como abusiva a recusa da ré.

Para fundamentar o seu pleito alega o autor que a cláusula limitativa está em desacordo com as normas do Código de Defesa do Consumidor, por falta de destaque e em razão do nome do Plano induzir o consumidor a acreditar que há cobertura para todas as despesas.

A ré, por seu turno, afirma que não houve inobservância ao Código de Defesa do Consumidor, que a cláusula limitativa está prevista expressamente no contrato e não há ilegalidade.

Cinge-se a controvérsia à verificação da validade da cláusula contratual excludente de responsabilidade da ré quanto a cirurgia cardíaca, colocação de próteses, órteses e acessórios.

O contrato celebrado entre as partes é regido pelo Código de Defesa do Consumidor e ao Poder Judiciário incumbe o exame da validade ou não do que restou pactuado à luz dos princípios que regem a relação de consumo.

O documento de fls. 29/34 é nominado de "Seguro de Assistência Médico-Hospitalar - Plano de Assistência Integral (Cobertura Total) e na cláusula 11 dispõe: Despesas não cobertas (...) XII. Aparelhos estéticos e seus acessórios para substituição ou complementação de função, bem como próteses ou órteses de qualquer natureza".

A denominação do plano - Cobertura total - gera, indiscutivelmente, no consumidor a idéia de inexistência de limitação de cobertura, mas a aludida cláusula apresenta vinte e quatro itens de exclusão de cobertura.

O artigo 51, § 1º do Código de Defesa do Consumidor estipula que é exagerada a cláusula contratual que "restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual".

E o artigo 54, § 4º do mesmo diploma legal impõe ao fornecedor de produtos e serviços a obrigação de destacar as cláusulas limitativas.





P

Neste caso não há qualquer destaque em relação à cláusula 11, que recebeu a mesma formatação das demais e, neste caso, em que o plano a que os consumidores aderiram se dizia de cobertura total o destaque da referida exclusão se mostrava ainda mais imprescindível.

Portanto a cláusula excludente constitui em estipulação abusiva e, por isso, nula de pleno direito, já que por força do disposto no art. 51, § 1º, inciso II, do CDC, por importar em vantagem exagerada ao fornecedor em detrimento do consumidor, por restringir os direitos inerentes à natureza do próprio contrato celebrado, retirando do consumidor o acesso ao tratamento necessário.

Não se pode perder de vista que não se tratam de cláusulas "previamente ajustadas", mas de mero contrato de adesão, cujas cláusulas gerais, sabemos todos, são preestabelecidas unilateralmente pelo fornecedor, sem qualquer participação do consumidor, ao qual não é facultado, no momento da celebração do contrato, discutir suas cláusulas, motivo pelo qual ali são inseridas, sem a menor dificuldade, cláusulas de não indenizar ou limitativas da responsabilidade, gerando insuportáveis desigualdades entre o fornecedor e o consumidor.

Ensina Sergio Cavaleri Filho, em seu Programa de Responsabilidade Civil, 7ª Edição, que "justamente em função dessa vulnerabilidade do consumidor é que o CDC consagrou uma nova concepção de contrato - um conceito social, no qual a autonomia da vontade não é mais o seu único e essencial elemento, mas também, e principalmente, os efeitos sociais que esse contrato vai produzir".

Os princípios estabelecidos pelo Código de Defesa do Consumidor são de ordem pública e interesse social, vale dizer, de aplicação necessária, conforme expressamente disposto em seu primeiro artigo, não socorrendo, pois, à parte ré a pretensão de que este juízo aprecie única e exclusivamente o que restou pactuado entre as partes, porque diante da abusividade cometida, a cláusula de exclusão de responsabilidade da ré é nula de pleno direito.

A esse respeito, confira-se a lição de Cláudia Lima Marques, em Comentários ao Código de Defesa do Consumidor, 2ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, sobre o art. 51 do CDC: "O Poder Judiciário declarará a nulidade absoluta destas cláusulas, a pedido do consumidor, de suas entidades de proteção, do Ministério Público e mesmo, incidentalmente, ex officio. A vontade das partes manifestada livremente no contrato não é mais o fator decisivo para o direito, pois as normas do Código instituem novos valores superiores, como o equilíbrio e a boa-fé nas relações de consumo. Formado o vínculo contratual de consumo, o novo direito dos contratos opta por proteger não só a vontade das partes, mas também os legítimos interesses e expectativas dos consumidores".

Assim, se a cláusula de exclusão ou de limitação da responsabilidade é aqui considerada abusiva, o seu resultado é contrário à ordem pública, contrário às normas de proteção do CDC, motivo pelo qual a autonomia de vontade não prevalecerá.





Note-se que, ao contrário do pretendido pela ré, a autonomia da vontade, se aplicada, no caso, só teria validade no tocante à exclusão convencional de obrigações contidas no contrato a título secundário, ou seja, aquelas cujo afastamento não o desfigurasse. Não é o que ocorre quando pretende excluir de sua responsabilidade obrigações essenciais do contrato, o que importaria (como de fato importa) em mutilação da própria relação jurídica. Afinal, de que valeria ao consumidor pagar, por longos anos um plano de saúde se, quando dele necessita, não o pode utilizar. Tal pretensão encontra vedação expressa no art. 51, inciso I, do CDC.

Nesse contexto está evidenciada a abusividade da mencionada cláusula contratual, merecendo acolhida o pedido inicial.

Releva notar que a mencionada exclusão está inserida em item destinado a aparelhos estéticos e como o artigo 47 do Código de Defesa do Consumidor determina a interpretação mais favorável ao consumidor não se pode entender que essa cláusula contratual é extensiva à cirurgia cardíaca.

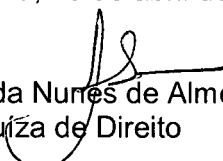
Por fim destaca-se que em razão da abusividade da cláusula limitativa a ré está sujeita ao reembolso das despesas eventualmente realizadas por consumidores que aderiram a este plano.

Face as considerações alinhadas torno definitiva a liminar e **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para condenar a ré ao reembolso aos seus beneficiários de pagamento da colocação de próteses, órteses e acessórios e declarar como abusiva a conduta da ré em negar autorização para cirurgia cardíaca, colocação de próteses, órteses e acessórios e, de conseqüência, julgo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do mesmo diploma legal.

Em respeito ao princípio da sucumbência condeno a ré ao pagamento das custas processuais. Sem honorários advocatícios.

Oportunamente, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Brasília - DF, sexta-feira, 25 de abril de 2008 às 13h49.


Mara Silda Nunes de Almeida
Juíza de Direito

