

A Indenização por Dano Moral Decorrente de Inadimplemento de Contrato de Plano de Saúde à Luz da Função Social do Contrato

AGUILAR, Luiz Felipe Soares* e PENTEADO, Luciano de Camargo (orientador)

Universidade de São Paulo - Faculdade de Direito de Ribeirão Preto.

Texto:

a) O trabalho no contexto em que se inscreve: Os contratos de assistência privada à saúde encontram em suas peculiaridades e conflitos um material de interessante estudo na teoria dos contratos e do dano. Por tratarem de questões atinentes ao direito fundamental à vida, consagrado pelo art. 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988 (CF/88), os contratos de plano de saúde encontram hoje bibliografia específica e estudos sobre o direito à vida e judicialização da saúde, mas sua característica de adesão, suas cláusulas abusivas, seu inadimplemento, a proteção ao idoso e a influência do Código de Defesa do Consumidor (CDC), do Código Civil de 2002 (CC/2002), dos princípios da boa-fé objetiva e função social dos contratos e da Lei 9.656/98 (Lei de Planos de Saúde) na atuação jurisprudencial encontram exaustivo respaldo no estudo civilista e consumerista nacional. Como formas mais comuns de inadimplemento contratual nos contratos de planos de saúde, pode-se citar a recusa indevida de atendimento, cirurgia, exame clínico, medicamento, prótese ou material necessário em cirurgia, a exclusão de cobertura às doenças preexistentes, o reajuste abusivo de mensalidade, a não manutenção das condições do aposentado e a rescisão unilateral de contrato sem prévia comunicação por parte do convênio. À jurisprudência, por sua vez, cabe a aplicação do direito desenvolvendo sua aplicação em soluções futuras. Nesse sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça (STJ) desde 2004, que, apesar de o mero inadimplemento contratual não ensejar indenização por danos morais, reconhece-se o inadimplemento contratual de plano privado de assistência à saúde pela conseqüente aflição psicológica criada ou agravada pela negativa de cobertura por parte dos planos de saúde, reconhecendo-se a extrapatrimonialidade do dano existente na quebra da expectativa contratual quando debilitada a saúde do paciente ou constatada sua idade avançada. Essa linha de decisões, porém, não se aplica a todos os exemplos de inadimplemento contratual, sendo mais frequente nos casos de recusa de atendimento e, por outro lado, escassos nos casos de rescisão unilateral ou manutenção das condições do convênio de

ex-empregado, mesmo quando em jogo a saúde e bem-estar do idoso ao mesmo tempo em que a jurisprudência do STJ não encontra reflexo na atuação dos colegiados estaduais, sendo constante e significativo o número de reformas de decisões no colegiado superior.

b) Objetivos: O objetivo deste trabalho é analisar a linha de decisões do Superior Tribunal de Justiça no tocante à indenização por danos morais no inadimplemento contratual dos planos de saúde, procurando-se estabelecer um padrão de existência ou não do dano moral através da análise de acórdãos desse tribunal e estudo da doutrina relacionada.

c) Materiais e Métodos: Utilizou-se o método dialético através de análise doutrinária, atentando-se às obras monográficas de Claudio Luiz Bueno de Godoy, Flávio Tartuce, Augusto Geraldo Teizen Júnior e Humberto Theodoro Júnior. Complementarmente, com objetivo de entender melhor a incidência e o texto da Lei 9.656/98, deu-se atenção à obra de Luiz Antonio Rizzato Nunes, enquanto para a aplicação dos princípios da boa-fé objetiva e função social do contrato à evolução legislativa e jurisprudencial atinentes a esses contratos, Joseane Suzart Lopes da Silva. Com o objetivo de melhor entender as peculiaridades dos contratos de planos de saúde, sob a ótica consumerista e do direito à vida e saúde, destaca-se o texto coordenado por Cláudia Lima Marques, José Reinaldo de Lima Lopes e Roberto Augusto Castellanos Pfeiffer, assim como de Maria Stella Gregori. Por fim, para entender e sustentar base teórica a cerca do tema da reparação do dano moral, atribui-se atenção também à obra de Yussef Said Cahali. Simultaneamente, utilizou-se método indutivo na levantamento de todos os acórdãos do Superior Tribunal de Justiça no período entre 2008 e 2012, abarcando 236 decisões nesse período referentes ao inadimplemento contratual de planos privados de assistência à saúde que, por sua vez, refletiram uma madura posição jurisprudencial pelo existência do dano moral nesses casos.

d) Resultados incluindo dados: Realizou-se o levantamento de todos os acórdãos do Superior Tribunal de Justiça, de março de 2003 a dezembro de 2012 utilizando-se “plano de saúde” e “seguro-saúde” como palavras-chave. Totalizaram-se 728 casos de natureza consumerista, administrativa, tributária, entre outros, dentre os quais 445 julgados foram expedidos no quinquênio 2008-2012. Desses, por sua vez, 236 acórdãos deram importante vulto a essa pesquisa abarcando assim todos os conflitos consumeristas envolvendo planos privados de assistência à saúde nos cinco últimos anos. Da análise das decisões do STJ no último quinquênio, observamos a prevalência

de casos de recusa de atendimento (81 acórdãos) e recusa de próteses ou materiais necessário em cirurgia (37 acórdãos) e a incidência de danos morais em 95 dos 236 acórdãos, representando 40% destes. Da totalidade de 95 pedidos de indenizações por danos morais por sua vez, observamos que 46 deles eram fruto da recusa de atendimento, ao tempo que 24 pela recusa de prótese e 8 por vigência de tempo de carência. Erro médico, cláusulas abusivas, rescisões unilaterais e outros casos totalizaram 17 conflitos. Apesar da visível maturidade jurisprudencial, o número de decisões reformadas impressiona e reflete como a atuação dos colegiados estaduais ainda não alcançou a visão do STJ: das 95 decisões com incidência de danos morais, 27 delas foram reformadas.

e) Conclusões: Da análise doutrinária observamos que o inadimplemento contratual dos planos de saúde incide sim indenização por danos morais pela situação de aflição psicológica que ele carrega ao enfermo e familiares e a análise jurisprudencial demonstrou o reconhecimento, pelo menos nos últimos cinco anos, da existência desse dano extrapatrimonial pelo Superior Tribunal de Justiça. Apesar do desenvolvimento jurisdicional, a lei e a atuação da ANS falham em sua função preventiva, fazendo necessária a maior atuação dos órgãos fiscalizadores como a Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor e sua proximidade com a Agência Nacional de Saúde Suplementar. No mesmo sentido, o elevado número de decisões reformadas nos indica uma dissonância de atuação entre os colegiados estaduais e STJ, que culmina no elevado número de recursos e custas processuais por parte dos conveniados.

f) Agência financiadora: CNPq – Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico.

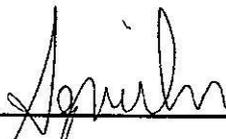
2º Simpósio de Iniciação Científica da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto

CESSÃO DE DIREITOS AUTORAIS

Eu, Luiz Felipe Soares Aguilár (nome), autorizo a Faculdade de Direito de Ribeirão Preto publicar nos Anais do 2º Simpósio de Iniciação Científica da FDRP o texto de minha autoria intitulado A Indenização por dano moral decorrente

de inadimplemento de contrato de plano de saúde à luz da função social do contrato
Para tanto, declaro que cedo os direitos autorais, sem custos, nada tendo a reclamar pela publicação, que mencionará o nome do autor, o título do trabalho nos Anais do I Simpósio de Iniciação Científica da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto/SP, realizado de 13 a 15 de maio de 2013 pela Comissão de Pesquisa desta instituição.

Ribeirão Preto, 29 de abril de 2013.



(assinatura do autor)

(Luiz Felipe Soares Aguilár)

(nome do autor)

(RG n. 50.266.594-4/SSP-SP)