



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Registro: 2020.0000687274**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1032256-64.2019.8.26.0114, da Comarca de Campinas, em que é apelante/apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado/apelante VERA CRUZ ASSOCIAÇÃO DE SAÚDE.

**ACORDAM**, em 5ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao apelo da ré e deram provimento em parte ao reclamo ministerial. V.U. Sustentou oralmente o advogado Dr. Claudinei Aparecido Pelicer.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MOREIRA VIEGAS (Presidente sem voto), ERICKSON GAVAZZA MARQUES E J.L. MÔNACO DA SILVA.

São Paulo, 27 de agosto de 2020

**A.C.MATHIAS COLTRO**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

**5ª Câmara – Seção de Direito Privado**  
**Apelação nº 1032256-64.2019.8.26.0114 – voto nº 42922**  
**Comarca: Campinas (9ª Vara Cível)**  
**Recorrente/recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo**  
**Recorridos/recorrida: Vera Cruz Associação de Saúde**  
**Natureza da Ação: Ação civil pública e obrigação de fazer e plano de saúde**

**Ementa: Plano de Saúde – Ação Civil Pública - Aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor – Existência de cláusulas no contrato-padrão oferecido pela ré, no mercado, que estabelecem limitação do tempo de tratamento de transtornos psiquiátricos e da quantidade de sessões – Abusividade manifesta – Jurisprudência pacífica do Colendo STJ e desta E. Corte – Entendimento que não foi superado pelo julgamento do REsp 1.733.013/PR – Efeitos *ex tunc* da declaração de nulidade das aludidas cláusulas - Pretendida suspensão do feito para aguardar julgamento de ação civil pública aforada pelo Ministério Público Federal em face da ANS – Inadmissibilidade – Questão já enfrentada no julgamento do agravo de instrumento interposto pela demandada – Intervenção da ANS como *amicus curiae* – Descabimento – Restabelecimento da tutela de urgência – Necessidade - Dano moral coletivo não configurado – Sentença parcialmente reformada – Apelo da ré desprovido e provido, em parte, o reclamo ministerial.**

**Cuida-se de apelações interpostas em face da sentença de fls. 1400/1408 (declarada em fls. 1447/1448), que julgou parcialmente procedentes os pedidos, para declarar nulas as cláusulas 5.2.7.2; 5.2.7.3; 5.2.7.4 e 5.2.7.5 (fls. 203) e outras de conteúdo semelhante no contrato padrão ofertado pela ré, sempre relacionados a tratamentos psiquiátricos em geral, ou para dependência química, ou de crises mentais, tudo nos contratos celebrados nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, revogada a tutela de urgência, ressalvada a possibilidade do regime de coparticipação, quando previsto.**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

Pretende o Ministério Público a parcial reforma do *decisum* afirmando, em síntese, a abusividade da conduta da requerida consistente em impor limites ao tempo de internação e tratamento de pacientes com problemas psiquiátricos, o que foi reconhecido pelo e. juízo, de forma não há razão para a revogação da tutela de urgência deferida *initio litis*. Busca, ainda, a condenação da demandada ao pagamento de quantia para reparação do dano moral coletivo, tendo em vista o desrespeito ao direito dos consumidores (fls. 1463/1475).

De seu turno, apela a demandada visando à reforma da sentença aduzindo, preliminarmente, a necessidade de suspensão do feito em razão de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em face da ANS tratando de tema similar e cuja decisão atingirá todas as operadoras de planos de saúde, de sorte que há o risco de decisões conflitantes. No mais, assevera a necessidade de intervenção da ANS como *amicus curiae*, bem como a impossibilidade de revisão do contrato, por se cuidar de ato jurídico perfeito. Ressalta, ainda, que as cláusulas limitativas estão redigidas de forma clara e estão respaldadas pelas normas de regência, além do que estabelecer tratamento ilimitado a pacientes com problemas psiquiátricos implicaria em desequilíbrio contratual, prejudicando todos os beneficiários e a própria operadora em relação às concorrentes. Por fim, sustenta a inaplicabilidade dos enunciados das Súmulas 92 do E. TJSP e 302 do Colendo STJ, e também noticia a modificação do entendimento do Colendo STJ sobre o tema, nos autos do REsp 1.733.013/PR (fls. 1477/1541).

Tempestivamente interpostos os recursos, foram apresentadas as contrarrazões (fls. 1646/1665 e 1680/1716), verificando-se presentes os requisitos de admissibilidade, ficam recebidos apenas no efeito devolutivo (artigo, 1012, § 1º, V, do CPC).



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

Nesta instância, a d. Procuradoria de Justiça opinou pelo provimento do apelo do Ministério Público e pelo desprovimento do reclamo da demandada (fls. 1767/1787).

Houve oposição ao julgamento virtual (fls. 1750).

É o relatório.

Inicialmente, cumpre salientar serem aplicáveis aos planos de saúde as normas do Código de Defesa do Consumidor, porquanto e conforme escreve Cláudia Lima Marques:

“[...] apesar da L.9656/98, na sua versão atual, nominar os antigos contratos de seguro-saúde como planos privados de assistência à saúde, indiscutível que tanto os antigos contratos de seguro-saúde, os atuais planos de saúde, como os, também comuns, contratos de assistência médica possuem características e sobretudo uma finalidade em comum: o tratamento e a segurança contra os riscos envolvendo a saúde do consumidor e de sua família ou dependentes. Mencione-se, assim, com o eminente Professor e Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, que: 'Dúvida não pode haver quanto à aplicação do Código do Consumidor sobre os serviços prestados pelas empresas de medicina de grupo, de prestação especializada em seguro-saúde. A forma jurídica que pode revestir esta categoria de serviço ao consumidor, portanto, não desqualifica a incidência do Código do Consumidor. O reconhecimento da aplicação do Código do Consumidor implica subordinar os contratos aos direitos básicos do consumidor, previstos no art. 6º do Código[...]”<sup>1</sup>.

Aliás, tal entendimento já foi pacificado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao editar a Súmula nº 608, cujo enunciado segue:

[“Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão.”](#)

É inclusive o que se pode conferir em trabalho de Nelson Santiago Reis, Procurador de Justiça em Pernambuco, publicado no *site Jus Navigandi*, sob

<sup>1</sup> Contratos no Código de Defesa do Consumidor – 4ª ed. p.399



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

**o título “O Consumidor e os seguros ou planos de saúde. Anotações acerca dos contratos: cláusulas e práticas abusivas”, argumentando:**

“É claro que as partes não de cumprir o contrato, sem dúvida, mas não 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. O que, aliás, não é nenhuma novidade no direito brasileiro, haja vista o regime da locação imobiliária, a legislação trabalhista e o Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo de estranhar que ainda cause tanta perplexidade e tanta repulsa.

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. É o que se vem chamando de “*autonomia racional da vontade*”, pois 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 embotada, ou 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. Nesta sociedade, a autonomia deste indivíduo, o consumidor, se enfraquece, ele se torna em vulnerável e tem de ser protegido, no sentido de se lhe afastarem as pressões para que ele possa exercer a sua adesão ao contrato da forma a mais livre e consciente possível, de modo a lhe assegurar o resultado que ele busca através dessa adesão. 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 consequências de acidentes sofridos pelo associado, o que caracteriza a atividade própria das empresas e compõe a sua denominação social. O alcance do objetivo



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

central do contrato e a concretização da atividade a que se propõe o fornecedor, não 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.

Nessa perspectiva nova, de contratação de massa, a abusividade assume duas características que são as de atingir sempre o mesmo fim, que é melhorar a posição do fornecedor que estabelece as cláusulas e, como segunda característica, sempre o mesmo efeito, que é o desequilíbrio entre direitos e deveres dentro da engenharia contratual, isto é, dentro do próprio contrato que intenta regular a relação de consumo subjacente. Do ponto de vista subjetivo assemelha-se à idéia de abuso de direito, de utilização maliciosa do princípio da autonomia da vontade, ou da liberdade de contratar, ou da *facultas* de agir. Do ponto de vista objetivo, a abusividade representa o desequilíbrio final, a transferência de riscos que não devem ser transferidos, do fornecedor para o consumidor, porque são riscos profissionais do fornecedor. Se houve dolo ou não na transferência desses riscos, isso não é o mais importante pois não se está mais a visualizar o aspecto subjetivo (muito embora o dolo seja frequente...). O importante é aquele objetivo que está no final e que está desequilibrado pela indevida transferência de riscos que não poderiam ser transferidos porque isso atinge e desvirtua o real objeto do contrato, que prevê, sem dúvida, que o fornecedor tenha lucro, mas que também o consumidor possa conseguir os seus objetivos.”

Cuida-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público visando à declaração de nulidade das cláusulas 5.2.7.2; 5.2.7.3; 5.2.7.4 e 5.2.7.5 apostas no contrato-padrão comercializado pela requerida e que estabelecem, em síntese, limitação do tempo de internação e de tratamento dos pacientes acometidos de problemas psiquiátricos.

Foi deferida tutela de urgência, para determinar à ré abster-se de aplicar tais disposições, nos novos contratos e naqueles já celebrados (fls. 311), mantida por esta Câmara, no julgamento do agravo de instrumento nº 2233059-97.2019.8.26.0000.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Proferida a sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos, foram manejados apelos pelas partes.**

**Feitas essas considerações, passa-se à apreciação conjunta dos recursos.**

**De suspensão do processo, para aguardar o julgamento de ação civil pública aforada pelo MPF em face da ANS não se há cogitar, porquanto não se vislumbra a alegada prejudicialidade, além do que não há identidade entre os objetos das demandas, o que afasta também a conexão.**

**Nesta ação, busca-se a declaração das referidas cláusulas contratuais, enquanto naqueloutra demanda objetiva-se a imposição à ANS da modificação da Resolução Normativa 338/13.**

**De se ver, ademais, que tal tema foi tratado no v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela demandada.**

**De todo o modo, não parece razoável exigir-se novo pronunciamento acerca da mesma questão apenas por versar sobre matéria de ordem pública, até e porque o ordenamento processual apenas permite que delas se conheça, *ex officio*, mas e inclusive por razões de segurança jurídica, não impõe ao magistrado novas decisões acerca do mesmo tema *ad infinitum* (cf. arts. 471 e 473 do CPC/1973 e arts. 505 e 507 do CPC/2015).**

**A esse respeito, valioso o magistério do insigne José Ignácio Botelho de**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

**Mesquita et al<sup>2</sup>**

*“Segundo entendemos, o que exclui a indigitada contradição e preserva a unidade do Código é a claríssima diferença entre o disposto no artigo 471 e o disposto nos artigos 267, § 3o. e 301, § 4o. Enquanto estas duas últimas normas se referem ao ato do juiz de 'conhecer matérias', a primeira diz respeito ao ato do juiz de 'decidir questões', o que são coisas inteiramente distintas, posto que este último pressupõe a existência de um conflito de razões (questão) enquanto que as duas primeiras o excluem ou quando menos dele prescindem.*

*Daí a conclusão a que chegamos de que não podem as hipóteses daquelas duas últimas disposições fazer exceção à regra contida na primeira. Razão pela qual, do conjunto das três citadas normas, não é lícito extrair que o sistema do Código de Processo Civil de 1973 permita ao juiz decidir novamente, quantas vezes queira, ou mesmo o tribunal, as questões de 'ordem pública' já decididas, sem que haja recurso da parte interessada.*

*Em suma, não interposto o recurso cabível, o mero fato de se tratar de questão de ordem pública não exclui a preclusão. Militam neste sentido a distinção legal entre 'conhecer matérias' e 'decidir questões' e a conclusão lógica de que, se, de um modo geral, não devem as regras de direito processual ser interpretadas em sentido inverso ao que o termo 'processo' indica, muito menos o deveriam em tema de preclusão que, no dizer de Chiovenda, 'tem por fim tornar possível o ordenado desenvolvimento do processo com a progressiva e definitiva eliminação de obstáculos'.”*

**Também descabida a pretendida intervenção da ANS, como *amicus curiae*, uma vez que o demandante não alvitra a desconstituição do rol de procedimentos da dita agência reguladora.**

<sup>2</sup> Questões de ordem pública: revisíveis ad infinitum? In ASSIS, Araken de, et al (coord) Direito civil e processo: estudos em homenagem ao Professor Arruda Alvim – São Paulo - Revista dos Tribunais – 2007 - pág. 1532.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

**Como pontuam Luiz Guilherme Marinoni *et al*<sup>3</sup>:**

“O 'Amigo da Corte' é um terceiro, representativo de certo grupo, categoria ou interesse, cuja intervenção se faz por determinação judicial, a requerimento da parte de processo, ou por iniciativa do próprio terceiro. O objetivo da intervenção é o aperfeiçoamento da decisão judicial, subsidiando o magistrado e o processo com argumentos e considerações mais profundas, para a adequada definição do litígio.”

Vale ressaltar, ainda, que ao magistrado é conferida discricionariedade para deliberar acerca da conveniência ou não da intervenção do *amicus curiae*, como se depreende da regra do art. 138, *caput*, do CPC.

De se ver, ainda, que nos termos do referido dispositivo a decisão que admite ou não o amigo da corte é irrecurável, até e porque a atividade dele é de cooperação e colaboração com o juízo.

**Nesse sentido, afirma Araken de Assis<sup>4</sup>:**

*"O art. 138, caput, generalizou a inadmissibilidade do recurso próprio contra o ato admitindo, ou não, a intervenção do amicus curiae, excepcionando, nesse caso, o art. 1.015, IX, do NCPC"*

**Desse entendimento não discrepa a atual e firme jurisprudência do Colendo STJ:**

*"a leitura do art. 138 do CPC/15, não deixa dúvida de que a decisão unipessoal que verse sobre a admissibilidade do amicus curiae não é impugnável por agravo interno, seja porque o caput expressamente a coloca como uma decisão irrecurável, seja porque o §1º expressamente diz que a intervenção não autoriza a interposição de recursos, ressalvada a oposição de embargos de declaração ou a interposição de recurso contra a decisão que julgar o IRDR"*

(Questão de Ordem no REsp 1.696.396/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, DJe de 19/12/2018).

<sup>3</sup> Código de Processo Civil Comentado – 4ª ed. – São Paulo – Revista dos Tribunais – 2018 – pág. 298.

<sup>4</sup> Processo Civil Brasileiro - Vol. II - tomo I - 2ª ed. - São Paulo – Revista dos Tribunais 2016, pág. 708



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Destarte, ficam rejeitadas as preliminares suscitadas pela demandada.**

**No mérito, tem-se que o reclamo ministerial comporta parcial acolhida, ao passo que o apelo da ré deve ser desprovido.**

**Conforme o asseverado inicialmente, ao caso são aplicáveis as normas do CDC e, do simples cotejo delas com as cláusulas contratuais indicadas na exordial, conclui-se pela manifesta abusividade.**

**Como bem pontuado na sentença e reafirmado pela douta Procuradoria de Justiça, é abusiva toda cláusula que limite, no tempo, os benefícios decorrentes do plano de assistência à saúde, nos termos dos enunciados das Súmulas 302 do Colendo STJ e 92 desta E. Corte.**

**O *caput* do art. 4º da Lei nº 8.078/90 é claro ao estabelecer que o objetivo da Política Nacional de Relações de Consumo deve ser o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria de sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia nas relações de consumo.**

**Já o inciso I desse dispositivo é expresso quanto à necessidade de observância do princípio da vulnerabilidade do consumidor, demonstrando ser ele a parte mais frágil da relação consumerista.**

**Segundo se extrai da doutrina de Arruda Alvim <sup>5</sup> e outros:**

**“A vulnerabilidade do consumidor é incindível do contexto das relações de consumo e independe de seu grau cultural ou econômico, não admitindo prova em contrário,**

<sup>5</sup> Código do Consumidor Comentado, Arruda Alvim, Thereza Alvim, Eduardo Arruda Alvim e James Marins, Editora RT, 2ª edição, pág. 45,



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

por não se tratar de mera presunção legal. É, a vulnerabilidade, qualidade intrínseca, ingênita, peculiar, imanente e indissociável de todos que se colocam na posição de consumidor, em face do conceito legal, pouco importando sua condição social, cultural ou econômica, quer se trate de consumidor-pessoa jurídica ou consumidor-pessoa física. Para Nelson Nery, com a argúcia que lhe é habitual, o princípio da vulnerabilidade que permeia as relações de consumo está em verdade a dar realce específico ao princípio constitucional da isonomia, dispensando-se tratamento desigual aos desiguais”.

De se observar, ainda, que o contrato de plano de saúde não pode servir apenas aos interesses da seguradora recorrente, mas deve estar em conformidade com sua função social.

A esse respeito, valiosa a lição de Nelson Nery Júnior e de Rosa Maria de Andrade Nery<sup>6</sup>:

“O contrato estará conformado à sua função social quando as partes se pautarem pelos valores da socialidade (CF 3º, I) e da justiça social (CF 170 *caput*), da livre iniciativa, for respeitada a dignidade da pessoa humana (CF 1º, III), não se ferirem valores ambientais (CDC 51, XIV)”.

E prosseguem os autores<sup>7</sup>:

“O contrato tem de ser entendido não apenas como as pretensões individuais dos contratantes, mas como verdadeiro instrumento de convívio social e de preservação dos interesses da coletividade. Interessa a toda a sociedade, na medida em que os *standards* contratuais são paradigmáticos para outras situações assemelhadas. Tudo o que ocorre relativamente a um contrato terá, forçosamente, repercussão em outros casos que digam respeito ao mesmo tipo de contrato. Essa é apenas uma das consequências nova *socialidade* do contrato. Além de *útil*, o contrato tem de ser também *justo*”.

<sup>6</sup> - Código civil comentado – 5ª ed. – São Paulo – Revista dos Tribunais – 2007 – p. 477 – nota 11 ao art. 421.

<sup>7</sup> - op. cit. p. 477.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

**Outrossim, não pode ser esquecido que o bem jurídico tutelado é o de maior valor – a vida – e contra este não se admite argumento contrário à sua defesa e manutenção, tendo a ver, ademais, com o próprio fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana, em razão do qual e em função de seu amplo espectro, quanto às circunstâncias abrangidas, a todos os cidadãos é devido o adequado respeito à sua condição pessoal e nos vários aspectos alcançados por sua existência.**

**A doutrina o reconhece, especialmente em função da proteção constitucionalmente reconhecida em relação à infância, juventude e ao idoso, sem deixar de ter em conta a família e aqueles que necessitam, por esta ou aquela razão, de proteção especial, como um verdadeiro princípio jurídico, com valor de mesma natureza, como já enunciado em profundo e bem lançado artigo de Roberta Tupinambá, intitulado *O cuidado como princípio jurídico nas relações familiares*<sup>8</sup>, cuja argumentação exposta indica sua aplicação não só a relações de tal teor, como também a outras em que a percepção sobre sua incidência desde logo se revele, tanto assim que sobre o instituto vem sendo publicada série de trabalhos, em volumes separados, cada qual dedicado a um aspecto atual do viver, além de na própria jurisprudência estar-se reconhecendo a importância que tem em circunstâncias variadas<sup>9</sup>.**

**Tal o relevo do *cuidado*, que sobre ele escreveu Leonardo Boff, indagando se é oposto ou complementar à justiça: “A justiça e as virtudes para serem humanas precisam expressar o modo-de-ser singular do ser humano: ser individual que se faz virtuoso para com os outros, animal político vivendo sob o império de leis justas e de instituições. Em ambas as esferas se realiza a justiça e vigoram as virtudes. Mas isso não basta, precisa revelar sua essência como um ser que nasceu do**

<sup>8</sup> Em *O cuidado como valor jurídico*, 2008, Forense, Rio de Janeiro, pp. 357/379, coordenação Tânia da Silva Pereira e Guilherme de Oliveira

<sup>9</sup> V.g. STJ, Resps. 1.401.719/MG e 1159242/SP, Rel. em ambos a Ministra Nancy Andriighi, além da Ap. nr. 426.093.4/4-00, deste TJSP



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

*cuidado, tende naturalmente a cuidar e deseja ser cuidado. O cuidado impedirá que as virtudes se transformem em farisaísmo, as leis em legalismo e as instituições em prisões”<sup>10</sup>.*

Aliás, tanto por conta da referida Súmula 302, quanto da jurisprudência dominante sobre o tema, é pacífica a orientação a respeito naquela Corte e neste Tribunal, como pode ser conferido nas seguintes ementas:

**AgRg no REsp 609372 / RS ; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0209504-8**

**Relator – Ministra NANCY ANDRIGHI**

**Órgão Julgador – T3 - TERCEIRA TURMA**

**Data do julgamento - 23/11/2005**

**Direito Civil. Agravo no recurso especial. Plano de saúde. Limite de internação. Abusividade da cláusula. Nulidade de pleno direito. Art. 51, inc. IV, do CDC. Precedentes.**

**- É nula de pleno direito a cláusula, inserida em contratos de plano ou de seguro-saúde, que limita o tempo de cobertura para internação em UTI.**

**- Matéria pacificada na Corte.**

**Agravo não provido.**

**REsp 345848 / RJ ; RECURSO ESPECIAL 2001/0105864-6**

**Relator – Ministro BARROS MONTEIRO**

**Órgão Julgador – T4 - QUARTA TURMA**

**Data do julgamento - 04/11/2004**

**PLANO DE SAÚDE. CLÁUSULA LIMITATIVA DO TEMPO DE INTERNAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE.**

**– “É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado.” (Súmula n. 302-STJ).**

**Recurso especial conhecido e provido parcialmente.**

**REsp 158728 / RJ ; RECURSO ESPECIAL 1997/0090585-3**

**Relator – Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO**

**Órgão Julgador – T3 - TERCEIRA TURMA**

<sup>10</sup> Justiça e Cuidado: Opostos ou Complementares? *In* O Cuidado ..., cit., pp. 1/10



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Data do julgamento - 16/03/1999**

**Plano de saúde. Limite temporal da internação. Cláusula abusiva.**

1. É abusiva a cláusula que limita no tempo a internação do segurado, o qual prorroga a sua presença em unidade de tratamento intensivo ou é novamente internado em decorrência do mesmo fato médico, fruto de complicações da doença, coberto pelo plano de saúde.
2. O consumidor não é senhor do prazo de sua recuperação, que, como é curial, depende de muitos fatores, que nem mesmo os médicos são capazes de controlar. Se a enfermidade está coberta pelo seguro, não é possível, sob pena de grave abuso, impor ao segurado que se retire da unidade de tratamento intensivo, com o risco severo de morte, porque está fora do limite temporal estabelecido em uma determinada cláusula. Não pode a estipulação contratual ofender o princípio da razoabilidade, e se o faz, comete abusividade vedada pelo art. 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor. Anote-se que a regra protetiva, expressamente, refere-se a uma desvantagem exagerada do consumidor e, ainda, a obrigações incompatíveis com a boa-fé e a equidade.
3. Recurso especial conhecido e provido.

**PLANO DE SAÚDE - Limite temporal de internação - Cláusula abusiva (art. 51, IV CDC) - Precedentes do STJ - Reconhecimento - CDC - Matéria de ordem pública - Aplicação imediata ao exame da validade e eficácia atual dos contratos assinados antes de sua entrada em vigor - Admissibilidade - Contrato com eficácia duradoura - Art. 170 CF e art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil - Sentença reformada - Recurso provido. (Apelação Cível n. 142.401-4/1 - São Paulo - 3ª Câmara de Direito privado - Relator: Décio Noratangi - 08.06.04 - V.U.)**

**PLANO DE SAÚDE - Convênio de assistência médico-hospitalar - Cláusula contratual que fixa limite de prazo para internação - Inadmissibilidade - Caracterização de cláusula leonina - Inteligência dos arts. 6º, V, 39, V, 47 e 51, IV, § 1º, I e III, da Lei 8.078/90 (TJSP) RT 746/215.**

**Nunca é demais lembrar que cabe somente ao médico prescrever o tratamento que repute adequado ao paciente, indicando, inclusive, o tempo de duração, sob pena de prejudicar a eficácia da terapêutica proposta.**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Nesse sentido, o enunciado da Súmula 92 desta E. Corte:**

*É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita o tempo de internação do segurado ou usuário (Súmula 302 do Superior Tribunal de Justiça).*

**Além do mais e consoante o observado pela eminente Min. Nancy Andrighi, nos autos do REsp 1.053.810/SP:**

*“O objetivo do contrato de seguro de assistência médico-hospitalar é o de garantir a saúde do segurado contra evento futuro e incerto, desde que esteja prevista contratualmente a cobertura referente à determinada patologia; a seguradora se obriga a indenizar o segurado pelos custos com o tratamento adequado desde que sobrevenha a doença, sendo esta a finalidade fundamental do seguro-saúde.*

*- Somente ao médico que acompanha o caso é dado estabelecer qual o tratamento adequado para alcançar a cura ou amenizar os efeitos da enfermidade que acometeu o paciente; a seguradora não está habilitada, tampouco autorizada a limitar as alternativas possíveis para o restabelecimento da saúde do segurado, sob pena de colocar em risco a vida do consumidor.”*

**Portanto, as cláusulas limitadoras do tempo de internação e das sessões de tratamento de transtornos psiquiátricos ou de psicoterapia são manifestamente abusivas.**

**De outra banda e diversamente do afirmado pela ré, a demanda não visa ao estabelecimento de tratamentos ilimitados, mas à oferta de tratamentos segundo o prescrito pelo médico para cada paciente, considerando a individualidade de cada um e as circunstâncias do quadro clínico apresentado.**

**Dúvida não há quanto ao efeito *ex tunc* da declaração de nulidade das cláusulas 5.2.7.2; 5.2.7.3; 5.2.7.4 e 5.2.7.5, conforme o bem assinalado pela d. Procuradoria de Justiça (fls. 1786).**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

No tocante ao regime de coparticipação, como destacado na decisão que rejeitou os embargos declaratórios (fls. 1447/1448), nessa demanda não é discutido tal tema, porém e para que não haja nenhuma dúvida, fica mantido, já que tal disposição se volta à manutenção do equilíbrio contratual.

**Nesse sentido:**

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. INTERNAÇÃO PSIQUIÁTRICA. PRAZO SUPERIOR A TRINTA DIAS. COPARTICIPAÇÃO. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO PROFERIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. APLICAÇÃO DO VERBETE 83 DA SÚMULA DO STJ. NÃO PROVIMENTO.**

1. "O STJ pacificou entendimento no sentido de que não é abusiva a cláusula de coparticipação expressamente contratada e informada ao consumidor, para a hipótese de internação superior a 30 (trinta) dias decorrente de transtornos psiquiátricos, pois destinada à manutenção do equilíbrio entre as prestações e contraprestações que envolvem a verdadeira gestão de custos do contrato de plano de saúde. Precedentes" (AgInt no AREsp 1.191.919/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/2/2018, DJe 28/2/2018).

2. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1271598/DF – Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI – 4ª Turma – j. 16/10/2018 – pub. DJe 23/10/2018)

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C COMINATÓRIA. PLANOS DE SAÚDE. INTERNAÇÃO PSIQUIÁTRICA. COPARTICIPAÇÃO. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DAS TURMAS DE DIREITO PRIVADO.**

1. O propósito recursal dos embargos de divergência consiste em determinar a interpretação que deve prevalecer na Segunda Seção acerca do art. 16, VIII, da Lei 9.656/98, em relação à cobrança de coparticipação nas internações psiquiátricas



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

superiores a 30 dias por ano contratual.

2. Não é abusiva a cláusula de coparticipação expressamente contratada e informada ao consumidor, para a hipótese de internação superior a 30 (trinta) dias decorrentes de transtornos psiquiátricos, pois destinada à manutenção do equilíbrio entre as prestações e contraprestações que envolvem a gestão dos custos dos contratos de planos de saúde.

3. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(EAREsp 793323/RJ – Rel. Min. NANCY ANDRIGHI – Segunda Seção – j. 10/10/2018 – pub. DJe 15/10/2018)

**DIREITO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO DE DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. CLÁUSULA DE COPARTICIPAÇÃO. LEI 9.656/98. POSSIBILIDADE. PREVISÃO CONTRATUAL EXPRESSA. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO.**

...

2. Cinge-se a controvérsia a definir a legalidade de cláusula, em contrato de assistência médica, que impõe coparticipação do contratante à razão de 50% (cinquenta por cento) do valor das despesas, após o período de 30 (trinta) dias de internação para tratamento psiquiátrico.

3. O recurso especial não ultrapassa o conhecimento pelo fundamento da alínea “c” do art. 105, III da CF/88, uma vez que a recorrente não embasou seus argumentos em dissídio jurisprudencial, tampouco colacionou acórdãos que demonstrassem divergência.

4. A lei especial que regulamenta a prestação dos serviços de saúde autoriza, expressamente, a possibilidade de coparticipação do contratante em despesas médicas específicas, desde que figure de forma clara e expressa a obrigação para o consumidor no contrato.

5. O acórdão recorrido diverge do entendimento deste órgão julgador, no sentido de que “não é abusiva a cláusula de coparticipação expressamente contratada e informada ao consumidor, para a hipótese de internação superior a 30 (trinta) dias decorrentes de transtornos psiquiátricos, pois destinada a manutenção do equilíbrio entre as prestações e contraprestações que envolvem a gestão dos custos dos contratos de planos de saúde”. Precedentes.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

6. Afasta-se a condenação de compensação por danos morais quando não caracterizada qualquer infração contratual, como na hipótese.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 1635626/RJ, Ministra Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 02.02.2017).

**PLANO DE SAÚDE – Limitação do tempo de internação – Vedação – Inteligência da súmula 302 do C. STJ – Descabida, contudo, a condenação da ré ao custeio integral da internação – Coparticipação ou franquia – Analogia – Possibilidade de custeio, pela operadora de plano de saúde, de apenas 50% dos valores da internação psiquiátrica após o 30º dia, segundo disposição regulamentar da ANS – Mecanismo desenvolvido para limitar o risco proteger o cálculo atuarial, que não implica limitação ao tratamento – Precedentes recentes do C. STJ e do TJSP no mesmo sentido – Danos materiais indenizáveis na proporção de 50%, corresponde à prestação de custeio que cabe à ré – Recibo em nome da irmã do autor, que permite o ressarcimento da despesa – Danos morais devidamente fixados, inclusive em relação ao quantum, diante da indevida negativa geral de cobertura – Ação parcialmente procedente – Recursos providos em parte.**

(Apel. 0027886-71.2010.8.26.0309 – Rel. Des. Francisco Loureiro – 1ª Câmara de Direito Privado – j. 23.10.2018)

**OBRIGAÇÃO DE FAZER – PLANO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE – Internação psiquiátrica por prazo superior a 30 dias, sem coparticipação do usuário/paciente – Sentença de procedência – Irresignação da operadora – Cabimento – Cláusula prevendo coparticipação do usuário em parte das despesas, após o período de 30 dias de internação – Abusividade – Inexistência – Novo posicionamento do STJ no sentido de admissibilidade da cobrança de coparticipação – Inaplicabilidade da Súmula 302 do STJ e da Súmula 92 desta Corte, que foram editadas a fim de coibir a restrição absoluta de cobertura quando extrapolado o prazo contratado, situação que não se confunde com a hipótese em debate – Sentença reformada – Improcedência da ação – Recurso provido.**

(Apelação 1003428-07.2017.8.26.0477 – 7ª Câmara de Direito Privado, Relator Des. Miguel Brandi, j. 27.04.2018.).



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

**No que toca à alegada superação do entendimento então prevalecente na Instância Superior (*overruling*), melhor sorte não assiste à demandada.**

**Não se desconhece o teor da decisão proferida nos autos do REsp 1.733.013/PR, todavia, não tem ela nenhuma relação com a matéria em discussão, nestes autos, já que lá a lide versa sobre a possibilidade de se compelir a operadora do plano de saúde a custear procedimento não previsto em contrato ou nas normas editadas pela ANS.**

**Nesta demanda, reitera-se, a discussão gira em torno da possibilidade ou não do estabelecimento de limite do número de sessões de tratamento de transtornos psiquiátricos ou do tempo de internação.**

**Além do mais, cuida-se de julgado isolado, na jurisprudência do Colendo STJ e que, efetivamente, não tem aplicação ao caso em comento.**

**Confira-se, a propósito, recentíssimo julgado:**

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. IRRESIGNAÇÃO SUBMETIDA AO NCPC. PLANO DE SAÚDE. PACIENTE NO ESPECTRO AUTISTA. LIMITAÇÃO DE SESSÕES DE TRATAMENTO PSICOLÓGICO, FISIOTERÁPICO E OCUPACIONAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. LIMITAÇÃO AO NÚMERO DE SESSÕES IMPOSSIBILIDADE. COPARTICIPAÇÃO ADMITIDA EM TESE, MAS QUE NÃO PODE SER EXAMINADA NO CASO CONCRETO POR FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

- 1. As disposições do NCPC, no que se refere aos requisitos de admissibilidade dos recursos, são aplicáveis ao caso concreto ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.**
- 2. Não se verifica omissão de julgamento na hipótese dos autos, porque os temas suscitados foram efetivamente examinados pelo TJSP.**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

3. A jurisprudência desta Corte entende abusiva a cláusula contratual ou o ato da operadora de plano de saúde que importe em interrupção de terapia por esgotamento do número de sessões anuais asseguradas no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde da ANS.

4. Conquanto admitida, em tese, a legalidade da cláusula contratual que prevê coparticipação do segurado para as sessões que excedem o limite mencionado, não é possível examinar o tema no caso dos autos, por falta de prequestionamento.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1574594 / SP – Rel. Min. MOURA RIBEIRO – 3ª Turma – j. 15/06/2020 – pub. DJe 18/06/2020)

**Por conseguinte, fica desprovido o reclamo da demandada.**

**Quanto ao apelo ministerial, tem-se que merece parcial acolhida.**

No que toca à revogação da tutela de urgência, respeitado o entendimento externado pelo e. juízo, nenhum dos motivos elencados justifica o afastamento da tutela (ausência de ajuizamento de demandas semelhantes em face de outras operadoras e a possibilidade de reforma da sentença), mormente em se considerando que, em cognição exauriente, declarou-se a abusividade das regras contratuais apontadas na vestibular.

Dessa forma, o direito afirmado pelo Ministério Público foi reconhecido, na sentença e nesta instância, sendo de rigor, portanto, o restabelecimento da tutela de urgência.

Por outro lado, não se vislumbra a ocorrência do chamado dano moral coletivo, já que não se mostra razoável estabelecer uma pena civil para a simples infringência à Lei pelas disposições contratuais supramencionadas.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

**Como destaca Bruno Leonardo Câmara Carrá<sup>11</sup>:**

*“[...] Se por um lado, não há como negar a existência de verdadeiros danos coletivos, os quais serviram, como mencionado, inclusive para superar a dicotomia entre os danos morais e os materiais, parece a nós algo exagerado a existência de um dano moral puramente coletivo. Desse modo, comungamos com o discurso daqueles que lhe negam existência jurídica autônoma.*

*Ou seja, justamente porquanto constituem uma modalidade de dano que possui o condão de transcender o dualismo entre o dano moral e o dano material é que se afigura relativamente contraditório predicar a possibilidade de um dano moral coletivo puro. Melhor esclarecendo, predicar a existência de um dano moral coletivo significa ir na fronteira daquilo que muitos autores denominam de responsabilidade civil sem dano, ou responsabilidade civil por mera conduta, o que sempre consideramos como verdadeira contradictio in adjeto.*

*Com efeito, em um viés mais radical, a Responsabilidade Civil sem danos é enunciada pela possibilidade que a mera conduta, isto é, o mero descumprimento de um dever legal possa ensejar uma 'reparação'. Sob essa perspectiva, a Responsabilidade Civil veria sua essência completamente alterada, voltando, em um retrocesso histórico de mais de dois mil anos, a se ocupar com a 'mera' ilicitude/antijuridicidade.”*

**No caso, não se demonstrou tenha havido agressão injustificável aos valores da sociedade.**

**O que houve foi simplesmente o reconhecimento da abusividade de algumas disposições contratuais, bastando simplesmente a sua anulação para que o escopo de pacificação social seja alcançado.**

**Além do mais, vale trazer a lume excerto do voto proferido pela Min. Nancy Andrighi, nos autos do REsp 1.502.967/RS, que bem elucida o tema:**

<sup>11</sup> A (In)Viabilidade Jurídica do Dano Moral Coletivo *in* DANO MORAL COLETIVO – orgs. Nelson Rosendal e Felipe Teixeira Neto – Indaiatuba – Editora Foco – 2018 – págs. 66/67.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

*“O dano moral coletivo é categoria autônoma de dano que, apesar de estar relacionada à integridade psico-física da coletividade, não se identifica com aqueles tradicionais atributos da pessoa humana (dor, sofrimento ou abalo psíquico). Resulta, de fato, da “ampliação do conceito de dano moral coletivo envolvendo não apenas a dor psíquica” (REsp 1.397.870/MG, Segunda Turma, DJe 10/12/2014).*

*Com efeito, a integridade psico-física da coletividade vincula-se a seus valores fundamentais, que refletem, no horizonte social, o largo alcance da dignidade de seus membros e o padrão ético dos indivíduos que a compõem, que têm natureza extrapatrimonial, pois seu valor econômico não é mensurável.*

*Em consequência desse fato, a doutrina especializada pontua que, como não visa reconstituir um específico bem material passível de avaliação econômica, o dano moral coletivo tem por objetivo “estabelecer, preponderantemente, sancionamento exemplar ao ofensor, e também render ensejo, por lógico, para se conferir destinação de proveito coletivo ao dinheiro recolhido, o que equivale a uma reparação traduzida em compensação indireta para a coletividade” (Idem, ibidem, pág. 137, sem destaque no original).*

*De fato, o dano moral coletivo cumpre três funções: a) proporcionar uma reparação indireta à injusta e intolerável lesão de um direito extrapatrimonial superior da coletividade; b) sancionar o ofensor; e c) inibir condutas ofensivas a tais direitos transindividuais.*

*O entendimento desta Corte a respeito do tema é, realmente, o de que “a condenação em reparar o dano moral coletivo visa punir e inibir a injusta lesão da esfera moral de uma coletividade, preservando, em ultima ratio, seus valores primordiais” (REsp 1303014/RS, Quarta Turma, DJe 26/05/2015, sem destaque no original) e de que “o dano moral coletivo é aferível in re ipsa, ou seja, sua configuração decorre da mera constatação da prática de conduta ilícita” (REsp 1517973/PE, Quarta Turma, DJe 01/02/2018).*

[...]

*O dano moral coletivo visa ressarcir, punir e inibir a injusta e intolerável lesão aos valores primordiais de uma coletividade.*



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

*De fato, nos termos da jurisprudência desta Corte “o dano moral coletivo, compreendido como o resultado de uma lesão à esfera extrapatrimonial de determinada comunidade, se dá quando a conduta agride, de modo totalmente injusto e intolerável, o ordenamento jurídico e os valores éticos fundamentais da sociedade em si considerada, a provocar repulsa e indignação na consciência coletiva” (REsp 1473846/SP, Terceira Turma, DJe 24/02/2017).*

*Assim, se, por um lado, o dano moral coletivo não está relacionado a atributos da pessoa humana (dor, sofrimento ou abalo psíquico) e se configura em razão do próprio ilícito, dispensando a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral, de outro, somente ficará caracterizado se ocorrer uma lesão a valores fundamentais da sociedade e se essa vulneração ocorrer de forma injusta e intolerável.*

*Logo, “não basta a mera infringência à lei ou ao contrato para a sua caracterização” (REsp 1.473.846/SP, Terceira Turma, DJe 24/02/2017).”*

**Curial assinalar que não há a recusa da operadora em custear o tratamento de transtornos psiquiátricos, mas apenas a imposição de limites ao tempo de tratamento e ao número de sessões, o que, apesar de ser abusivo, não chega ao ponto de ofender valores essenciais da sociedade.**

**De conseguinte, não pode ser acolhido o pedido visando à condenação da ré por danos morais coletivos.**

**Destarte, fica o apelo do Ministério Público acolhido, apenas, para restabelecer a tutela de urgência e fica desprovido o reclamo da demandada.**

**Essas as razões pelas quais se entende não ser possível acolher o recurso interposto pela ré e ser possível prover, em parte, o apelo ministerial, manifestando-se aqui o quanto se tem como necessário e suficiente à solução da causa, dentro da moldura em que apresentada e segundo o espectro da lide e**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**legislação incidente na espécie, sem ensejo a disposição diversa e conducente a outra conclusão, inclusive no tocante a eventual prequestionamento de questão federal, anotando-se, por fim, haver-se decidido a matéria consoante o que a turma julgadora teve como preciso a tanto, na formação de sua convicção, sem ensejo a que se afirme sobre eventual desconsideração ao que quer que seja, no âmbito do debate travado entre os litigantes.**

**Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso da ré e dá-se parcial provimento ao apelo ministerial.**

**A.C.Mathias Coltro**  
**Relator**