



Centro Universitário de Brasília
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais

MARIZA APARECIDA REZENDE MARTINS

**AS INCOMPATIBILIDADES DOS DISPOSITIVOS DA
LEI Nº 9.656/98 (LEI DOS PLANOS DE SAÚDE) FRENTE ÀS
DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.**

Brasília
2010.

MARIZA APARECIDA REZENDE MARTINS

**AS INCOMPATIBILIDADES DOS DISPOSITIVOS DA
LEI Nº 9.656/98 (LEI DOS PLANOS DE SAÚDE) FRENTE ÀS
DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de bacharelado
em Direito do Centro Universitário de
Brasília – UniCEUB.

Orientador: Maria Heloisa Cavalcante
Fernandes.

Brasília
2010.

MARIZA APARECIDA REZENDE MARTINS

**AS INCOMPATIBILIDADES DOS DISPOSITIVOS DA
LEI Nº 9.656/98 (LEI DOS PLANOS DE SAÚDE) FRENTE ÀS
DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de bacharelado
em Direito do Centro Universitário de
Brasília – UniCEUB.

Orientador: Maria Heloisa Cavalcante
Fernandes.

Brasília, Outubro de 2010.

BANCA EXAMINADORA

Nome do (a) examinador (a)

Nome do (a) examinador (a)

Nome do (a) examinador (a)

Dedico a presente pesquisa, ao meu marido, que bravamente sempre esteve ao meu lado, me apoiando incondicionalmente em todos os momentos de dificuldades. A minha mãe, pelo exemplo de força, coragem e resignação e pelo amor que sempre tem dispensado a mim. Aos meus irmãos e sobrinhos, pelo incentivo, e carinho. A Natália, por ser tão especial em minha vida. E à minha orientadora, pela imensa ajuda carinho e brilhantismo com que me orientou.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, por sempre guiar meus caminhos e por ter me concedido a graça de cursar esta faculdade.

À minha brilhante orientadora Maria Heloisa, por todo carinho, compreensão, paciência e principalmente por compartilhar comigo sua nobre sabedoria.

Ao meu amado marido Johnny, pelo amor, carinho, apoio incondicional durante todo o curso e por acrescentar razão e beleza aos meus dias.

À minha mãe, irmãos e sobrinhos, por serem a causa mais nobre da minha vida.

A Natália, minha princesinha, pelo amor, carinho e alegria que só uma criança verdadeiramente sabe demonstrar.

A todos que contribuíram direta ou indiretamente para a conclusão deste trabalho.

“Não precisamos de mais dinheiro, não precisamos de mais sucesso ou fama, não precisamos do corpo perfeito, nem mesmo do parceiro perfeito, agora mesmo, neste momento exato, dispomos da mente, que é todo o equipamento básico de que precisamos para alcançar a plena felicidade”.

Dalai Lama

RESUMO

Os beneficiários da saúde privada, por muitos anos se viram desprotegidos por não existir uma legislação específica que regulamentasse tal seguimento. Após anos de práticas abusivas e de muita insegurança, foi editada a Lei nº 9.656/98, que regulamentou de forma abrangente e específica o mercado de saúde suplementar. Mas tal regulamentação, na prática em nada mudou a realidade dos consumidores, pois, tipificou em seu bojo diversos, dispositivos incompatíveis com os preceitos do Código de Defesa do Consumidor. Não obstante, as diversas incompatibilidades descritas na lei dos planos de saúde, com os preceitos consumeristas, aquela ainda determinou expressamente aplicação subsidiária do Código de Defesa do Consumidor. Solução esta que em muito prejudica o consumidor, uma vez que a aplicação do CDC (Código de Defesa do Consumidor) só se figuraria possível em casos de lacuna da Lei nº 9.656/98. Restando desse modo, a aplicação da lei principiologica, relegada à última ratio. Medida esta que fere copiosamente os preceitos Constitucionais, pois a Carta Magna estabeleceu a defesa do consumidor, como Direito Fundamental.

Palavras Chave: Lei nº 9.656/98. Lei dos Planos de Saúde. Lei nº 8078/90. Código de Defesa do Consumidor.

LISTAS DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CDC	Código de Defesa do Consumidor
LPS	Lei dos Planos de Saúde
ANS	Agência Nacional de Saúde Suplementar
STF	Supremo Tribunal Federal
CF	Constituição Federal
SUS	Sistema Único de Saúde
IAP	Instituto de Aposentadoria e Pensões
CAP	Caixas de Aposentadorias e Pensões
CASSI	Caixa de Assistência dos Funcionários do Banco do Brasil
MP	Medida Provisória
CONSU	Conselho Nacional de Saúde Suplementar
CID	Classificação Internacional de Doenças
IDEC	Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor
ADCT	Atos das Disposições Constitucionais Transitórias
CREMESP	Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo.
PROCON	Procuradoria de Proteção e Defesa do Consumidor
GEAP	Grupo Executivo de Assistência Patronal
SNDC	Sistema Nacional de Defesa do Consumidor

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 O DIREITO À SAÚDE NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	15
1.1 Sistema Público de Saúde	21
1.2 Surgimento do Setor Privado de Saúde	24
1.3 Normatização do Setor Privado	26
1.4 Entidades Reguladoras da Saúde Suplementar	28
2 PRINCIPAIS ASPECTOS REGULADOS PELA LEI Nº 9.656/98	31
2.1 Sujeitos regulados pela Lei nº 9.656/98	31
2.2 Formas de contratação	33
2.3 Tipos de planos a serem ofertados	35
2.4 Aspectos pontuais, regulados pela Lei nº 9.656/98	39
2.4.1 Proibição de discriminação	39
2.4.2 Direito à informação e clareza na redação do contrato	40
2.4.3 Extensão da cobertura	42
2.4.4 Doenças preexistentes	43
2.4.5 Regramento das carências	46
2.4.6 Proibição do limite de internação	47
2.4.7 Aposentados e desempregados	47
3 INCOMPATIBILIDADES DA LEI Nº 9.656/98 COM O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR LEI Nº 8.078/90	49
3.1 Alteração Unilateral do Contrato	50
3.2 Suspensão contratual durante o período de internação	52
3.3 Direito à informação a todos os contratantes	53
3.4 Descredenciamentos de hospitais, clínicas e profissionais	55
3.5 Atendimento de Urgência e Emergência	58
3.6 Segmentação das Coberturas Assistenciais	60
3.7 Exclusão de Transplantes	62
CONCLUSÃO	64
REFERÊNCIAS	70

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa, realizada através de um amplo estudo bibliográfico, tem, como objetivo, identificar as principais incompatibilidades da Lei nº 9.656/98 (Lei dos Planos de Saúde) com os dispositivos instituídos no Código de Defesa do Consumidor Lei nº 8.078/90. Demonstra-se, ao longo da pesquisa, a necessidade de um diálogo entre as duas normas, para melhor assegurar o direito sublime assegurado na Constituição Federal, que é a vida.

A Carta Magna de 1988 inaugura uma nova era, ao lançar os direitos sociais como supremos e integrantes do Estado Democrático de Direito. Nesta miríade de direitos, encontra-se a saúde, preceito indispensável, pois, possui vinculação direta com o direito a vida. A saúde é, assim, uma prerrogativa constitucional fundamental, por estar intimamente ligada ao princípio da dignidade da pessoa humana. Princípio este que norteia toda a ordem constitucional vigente.

Mas é certo que, a simples previsão teórica de tal direito, por si só, como fundamental e integrante do rol dos direitos sociais não se justifica, se o Estado, na prática, não adotar medidas para que tais direitos restem assegurados de forma ampla e igualitária

Desde longe, é conhecida a ineficácia do Estado na prestação de tais serviços, sendo notório o caos que vive a saúde pública, onde, recorrentemente, se veicula na mídia as diversas dificuldades que enfrentam os pacientes que dela dependem. Neste cenário caótico, enfrentado por tal setor e na tentativa de minorar tais problemas, o Poder Público autorizou no artigo 199 da Constituição Federal a prestação de tais serviços ao setor privado, ao estabelecer que “assistência a saúde é livre à iniciativa privada”.

O sistema de saúde brasileiro é assim híbrido, prestado tanto pelo poder público como pela iniciativa privada. A vertente pública é prestada pelo SUS (Sistema Único de Saúde), tendo seus regramentos e diretrizes regulados pela Lei nº 8.080/90. Tal sistema é pautado pelos princípios da universalidade, igualdade e irrestritabilidade, devendo ser oferecido tratamento a todas as patologias, de forma indeterminada e gratuita.

É fato notório que, embora o setor público tenha tentado implementar políticas públicas, para amenizar a ineficiência de tal setor, a saúde, na atualidade, é, de fato, um dos serviços públicos mais deficientes, tanto na parte estrutural como funcional, sendo inegável a precariedade na prestação do aludido serviço.

É, portanto, este cenário que dá azo ao surgimento e crescimento da iniciativa privada no setor de saúde. Segundo Roberto Augusto Castellano, o surgimento da saúde suplementar se iniciou com os chamados planos empresariais ou coletivos, onde os empregados contribuía com parte dos gastos, e em contrapartida eram oferecidos tratamentos médicos a custos menores, sendo, portanto, salários indiretos que integravam o contrato de trabalho.¹ Por muito tempo, o setor contou com uma atuação limitada, restando presente somente em grandes empresas privadas.

Mas, com a ineficácia da prestação pública, o governo passou a incentivar as grandes empresas a oferecer aos seus funcionários assistência à saúde, em troca de benefícios tributários. É, segundo Maria Stella, em meados dos anos 1960 e início da década de 1970, que o setor privado tem um significativo crescimento, surgindo assim diversas prestadoras de serviços especializadas no oferecimento de assistência à saúde².

Com o crescimento repentino de tal setor, o consumidor ficou vulnerável às inúmeras práticas abusivas, pois, não contavam com nenhuma regulamentação no setor e, inevitavelmente, se submetiam às condições impostas pelos prestadores de tais serviços. Ademais, não existia, na época, nenhum órgão de fiscalização.

Neste contexto, havia, portanto, um anseio geral para a edição de norma específica para reger as relações de consumo dela decorrente. A única

¹ PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. Regulamentação dos planos de saúde e a proteção do consumidor. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 2, n. 2, p. 37-57 jul./2001.

² GREGORI, Maria Stella. O direito à saúde na Constituição Federal de 1988. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 19.

norma que os consumidores contavam, eram as normas gerais do direito civil e outras esparsas que regulavam o setor de seguro privado, não contando assim com nenhuma regulamentação especializada.

Com a incontestável necessidade de norma específica para tentar coibir as diversas iniquidades praticadas nesse seguimento, após anos de discussão e estudo, em 03 de junho de 1998, foi aprovada e no dia seguinte publicada a Lei nº 9.656/98. Lei federal que regulamenta diversos aspectos dos planos e seguros de assistência à saúde privados e sua relação com os consumidores. Com a edição da referida lei, foi instituído também a criação da ANS (Agência Nacional de Saúde Suplementar) que se presta a fiscalizar, controlar e normatizar tal setor.

A Lei nº 9.656/98 é assim, um marco na regulamentação da saúde privada, pois, veio positivar e pacificar diversas interpretações jurisprudenciais e doutrinárias sobre o tema.

Dentre os diversos pontos, que pesavam muita divergência, dando azo a inúmeras práticas abusivas, que a lei regulamentou, pormenorizadamente, podem ser citados: a instituição de um plano referência, em que as operadoras são obrigadas a ofertar um mínimo de cobertura estabelecido na lei, a proibição de discriminação contratual, rechaçando assim as discriminações sofridas pelos idosos e deficientes, a obrigatoriedade da prestação de informações claras na redação do contrato, a extensão de cobertura aos recém-nascidos, dentre outros.

Não obstante, as grandes inovações trazidas pela citada lei, em contrapartida tipificaram-se diversos dispositivos incompatíveis com o Código Consumerista. Dentre os quais podem ser mencionados: a autorização de alteração unilateral do contrato, a possibilidade de suspensão do contratual durante o período de internação do dependente, a obrigatoriedade de prestação de informações somente aos beneficiários de planos individuais, a possibilidade de descredenciamento dos profissionais inicialmente descritos no contrato, a limitação do período de internação de urgência e emergência entre outros.

Restando na realidade que, tal lei foi, em parte, insuficiente para inibir as diversas práticas abusivas sofridas pelo consumidor. Isto é, tal lei, na mesma proporção em que criou uma regulamentação para o setor, trouxe em seu bojo regramentos abusivos e totalmente rechaçados pelo estatuto consumerista. Assim, por exemplo, criou-se o artigo 35-G, o qual lançou uma imensa dúvida quanto à aplicação do Código de Defesa do Consumidor, ao determinar, expressamente, sua aplicação subsidiária.

Neste cenário de insatisfação e insegurança sofrida pelos consumidores na contratação de um plano privado de assistência à saúde e de incompatibilidades de alguns preceitos da lei 9.656/90 com o Código de Defesa do Consumidor, surgem várias indagações: a Lei nº 9.656/98 que é específica e promulgada posteriormente à Lei nº 8.078/90 (CDC), revogou a aplicação do Código de Defesa do Consumidor? A aplicação do Código consumerista é mesmo subsidiária à aplicação da Lei 9.656/98, como estabelece esta em seu artigo 35-G? E, perante uma antinomia entre a Lei 8.078/90 e a Lei nº 9.656/98, qual deverá prevalecer?

É, portanto, com o intuito de responder a tais indagações e demonstrar a necessidade de uma proteção potencializada ao consumidor da saúde suplementar, que se desenvolve a presente pesquisa. Esta é dividida em três capítulos.

No primeiro capítulo, intitulado o direito à saúde na Constituição Federal de 1988, é estabelecido o vínculo direto entre saúde e dignidade da pessoa humana, pois, saúde é condição essencial para usufruir e titularizar todos os outros direitos. É também demonstrado as origens da saúde privada, suas implicações e a normatização trazida pela Lei nº 9.656/98 e suas entidades regulamentadoras.

No segundo capítulo, são trabalhados os principais aspectos regulamentados pela Lei nº 9.656/98, sendo, portanto, desatacados inúmeros preceitos antes controvertidos regulados pela referida lei.

No terceiro e último capítulo, sobre o qual repousa a alma da presente pesquisa, é realizado um minucioso estudo sobre as incompatibilidades entre as disposições da Lei nº 9.656/98 (Lei dos Planos de Saúde) e a Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). Ao final defende-se a aplicação cumulativa do Código Consumerista e não subsidiária como determina a Lei dos Planos de Saúde. Conclui-se pela defesa de um verdadeiro diálogo de fontes entre as duas leis, a fim de potencializar a defesa do consumidor e diminuir, verdadeiramente, as diversas práticas abusivas sofridas pelo consumidor neste seguimento.

1 O DIREITO À SAÚDE NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Antes de adentrar no mérito da presente pesquisa, cumpre fazer uma ressalva do que seja saúde. Nas palavras de Maria Stella, seguindo a definição apresentada pela Organização Mundial de Saúde: "É um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não apenas a ausência da doença ou enfermidade"³. Ainda, segundo sua definição, é "fato humano decorrente da constituição e do funcionamento da biologia humana"⁴.

A Carta Magna de 1988, influenciada pelos preceitos estabelecidos na Declaração Universal dos Direitos Humanos, institui como marco jurídico a democracia e os direitos humanos no Brasil, consagrando assim, garantias e direitos fundamentais, assegurando os valores inerentes à dignidade da pessoa humana como valor sublime de justiça social.⁵

No direito brasileiro, a saúde possui vinculação direta com o direito à vida, recebendo assim, na Constituição Federal de 1988, ampla proteção que se inicia logo em seu artigo 1º, com a dignidade da pessoa humana, como fundamento da República Federativa do Brasil, nos seguintes termos⁶:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
I - a soberania;

³ GREGORI, Maria Stella. O direito à saúde na Constituição Federal de 1988. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 18.

⁴ Ibidem, p. 20.

⁵ SARRUBBO, Mariângela. A saúde na Constituição Federal e o contexto para a recepção da lei 9656/98. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: seguros e planos de assistência privada à saúde**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1999.

⁶ SALAZAR, Adrea Lazzarini; GROU, Karina Bozola; SERRANO JR., Vidal. Assistência privada à saúde: aspectos gerais da nova legislação. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade: a nova assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

II - a cidadania;

III- a dignidade da pessoa humana;

IV- os valores do trabalho e da livre iniciativa

V- o pluralismo político ⁷. [grifo nosso]

O direito à saúde é assim uma prerrogativa constitucional fundamental, uma vez que, deriva da dignidade da pessoa humana e está intimamente vinculada ao direito humano básico que é a vida, insculpido no título II, intitulado “dos Direitos e Garantias Fundamentais”. Trata-se, portanto, de um direito fundamental da pessoa humana.⁸

Direito Fundamental, segundo os ensinamentos de José Afonso da Silva:

Trata-se de situações sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem sobrevive; fundamentais do homem no sentido de que todos, por igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas concretamente e materialmente efetivados.⁹

Assim, a dignidade da pessoa humana, deve ser protegida de forma absoluta, concreta, e não apenas formalmente. E para que tal proteção se dê de forma absoluta, é fundamental que a saúde seja igualmente protegida, pois a dissociação de tais preceitos é inegavelmente inconcebível.

Neste mesmo sentido, com muita propriedade, afirma Cláudia Marques e Cristiano Heineck que:

Como direito fundamental, o direito à saúde está inserido no conceito de dignidade humana, princípio basilar da República, previsto no inciso III, do art. 1º da Constituição Federal. Pois não há falar em dignidade se não houver condições mínimas de garantia da saúde do indivíduo, da mesma forma, a proteção do direito à saúde é manifestada no caput do artigo 5º da Constituição, que preconiza a inviolabilidade do direito à vida, o mais fundamental dos direitos.

⁷ Artigo 1º. Brasil. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2005.

⁸ SARRUBBO, Mariângela. A saúde na Constituição Federal e o contexto para a recepção da lei 9656/98. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: seguros e planos de assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 178.

Inconciliável, igualmente, proteger a vida sem agir da mesma forma com a saúde.¹⁰

Na definição de Maria Stella, “a dignidade da pessoa humana é o fundamento norteador de todo o sistema constitucional, é um valor espiritual e moral inerente a todo ser humano e, para respeitá-la, é preciso assegurar também os direitos sociais”¹¹. Acrescenta ainda que, este princípio é um postulado que direciona a interpretação de todos os direitos e garantias conferidos ao indivíduo e à coletividade. Para se fazer valer a dignidade da pessoa humana, tem que restar assegurando também outros direitos, como a moradia, educação, saneamento básico, lazer, dentre outros. Neste sentido, é preciso garantir um piso mínimo, pelo qual devem restar salvaguardado os direitos sociais¹².

Nesta perspectiva, José Afonso da Silva define o direito social, como sendo:

Uma dimensão dos direitos fundamentais do homem, consistente em prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, através de normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida [...]¹³.

Acrescenta ainda que, é incompreensível que um direito extraordinariamente importante como à saúde tenha sido tão tardiamente incorporado ao rol dos direitos fundamentais do homem. Salaria que, o direito à saúde comporta vertentes positivas e negativas. Esta última consiste na prerrogativa de exigir do Estado ou de terceiros a abstenção de qualquer ato que possa prejudicá-la e, a positiva, em atos que visem à prevenção de doenças e assegurem seu tratamento¹⁴. Sendo, desse modo um direito de segunda geração, onde o Estado efetivamente tem que implementar políticas públicas para que reste assegurado tal

¹⁰ SCHMITT, Cristiano Heineck; MARQUES, Cláudia Lima. Visões sobre os planos de saúde privada e o Código de Defesa do Consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 79.

¹¹ GREGORI, Maria Stella. O direito à saúde na Constituição Federal de 1988. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 21.

¹² Ibidem.

¹³ SILVA, José Afonso. Direitos sociais. In: SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 286.

¹⁴ Ibidem, p. 308.

direito. Não sendo possível sua fruição pela simples abstenção do Estado, como ocorre nos direitos de primeira geração.

Neste momento, mister se faz, asseverar que a Constituição Federal reservou um capítulo especial para tratar do tema. O diploma magno estabelece que a prestação de serviço de assistência à saúde tem que atender preceitos constitucionais por ser considerado um direito social. Os direitos sociais são, portanto, direitos fundamentais, enumerados, não taxativamente, no artigo 6º da Carta Maior que enuncia¹⁵:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a **saúde**, o trabalho, a moradia o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição¹⁶. [grifo nosso].

A saúde compõe assim o rol dos direitos sociais, devendo, portanto, ser prestada pelo Estado a todos os indivíduos que dela necessite. Está também ligada diretamente à vida, bem supremo defendido pela atual ordem constitucional. Ora, é bem sabido que, sem saúde não há vida digna. Na sequência, então, conclui-se, facilmente que, sem saúde todos os outros direitos ficariam comprometidos ou até mesmo sem nenhum valor¹⁷.

Tendo em vista que, o direito à saúde está intimamente ligado ao direito à vida, sendo, portanto, direito fundamental, as normas constitucionais referentes à saúde, são normas de aplicabilidade imediata e de eficácia plena. Como estabelece o artigo 5º, § 1º da Constituição Federal de 1988 “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. Ou seja, não necessitam da edição de uma lei infraconstitucional regulamentando o assunto para que possa se tornar exigível. Pois, a própria norma constitucional impõe ao Estado o

¹⁵ SCHMITT, Cristiano Heineck; MARQUES, Cláudia Lima. Visões sobre os planos de saúde privada e o Código de Defesa do Consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

¹⁶ Artigo 6º. Brasil. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2005.

¹⁷ LOPES, José Reinaldo de Lima. Direito à saúde como direito social. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade: seguros e planos de assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

dever de prover as condições necessárias ao pleno exercício do direito à saúde, bem como de abster-se de todo ato que possa colocá-la em risco¹⁸.

Nesta perspectiva, como bem estabelece Germano Schwartz, as normas constitucionais, referentes à saúde, conforme tem decidido os tribunais, e defendido enfaticamente à doutrina, não podem ser tidas como normas programáticas. Pois de outro modo, se estaria negando aos homens a materialidade e a concretude dos direitos fundamentais, restando estes assegurados somente de maneira formal, o que nem de longe atende aos anseios humanos e os preceitos da Carta Magna¹⁹.

Este foi o entendimento, da Corte Superior, do poder judiciário brasileiro o Supremo Tribunal Federal – STF, no julgamento do Recurso Extraordinário 271.286. RS, no voto de lavra do Relator Ministro Celso de Melo, onde este recusa terminantemente o caráter programático do artigo 196 da Lei Maior. Pois, segundo o julgador, “o maior prejudicado nessa interpretação seria justamente aquele que conferiu ao Estado poderes para representá-lo, ou seja, o povo.”²⁰ Conforme pode ser extraído do julgado, abaixo:

E M E N T A: PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como

¹⁸ SALAZAR, Adrea Lazzarini; GROU, Karina Bozola; SERRANO JR., Vidal. Assistência privada à saúde: aspectos gerais da nova legislação. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade**: a nova assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 187.

¹⁹ SCHWARTZ, Germano. **O tratamento jurídico do risco no direito à saúde**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2004. p. 136.

²⁰ Ibidem, p. 136.

direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa conseqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. [...] Precedentes do STF²¹.

Neste contexto, é cristalina a idéia de que o direito à saúde é um direito subjetivo de todos os cidadãos brasileiros, gerando, por sua vez, o dever do Estado de propiciá-lo imediatamente. Não podendo este, postergá-lo nem condicioná-lo à futura implementação de programas sociais e econômicos, uma vez que, tal direito possui aplicabilidade imediata e eficácia plena, por tratar-se direito fundamental. Não podendo ser tratado como uma simples norma, programática.

Mas, a simples elevação teórica da saúde ao rol dos direitos fundamentais, por si só, não se justifica se, o Estado, na prática, não propiciar à população, meios para uma prestação satisfatória destes serviços²². Além de que, esta prestação deve ser igualitária, irrestrita e universal, como dispõe o artigo 196 da Constituição ao prescrever:

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 igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação²³.

²¹ BRASIL apud SCHWARTZ, Germano. **O tratamento jurídico do risco no direito à saúde**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2004. p. 136.

²² GREGORI, Maria Stella. O direito à saúde na Constituição Federal de 1988. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 23.

²³ Artigo 196. Brasil. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2005.

Desde longe, sabe-se da ineficiência do Poder Público no cumprimento destas e outras metas, relativas à saúde. E, na tentativa de cumprir tais obrigações e minorar suas deficiências. O Estado derogou no artigo 199 a iniciativa privada a possibilidade de também prestar serviços relacionados com a saúde da população. Este sistema híbrido (Poder Público e iniciativa privada), moderno e amplamente aceito em vários países, foi positivado conforme dispõe o aludido artigo, ao expressamente determinar que “a assistência à saúde é livre a iniciativa privada”²⁴.

Nesta esteira com muita propriedade conclui Maria Stella:

A constituição trata as ações e os serviços de saúde com o enfoque do bem-estar social, definindo claramente que o sistema que adotou envolve tanto a participação do setor público como da iniciativa privada na assistência à saúde. A prestação dos serviços pode se dar pelo Estado diretamente, ou por meio da iniciativa privada, conforme dispõe o artigo 199 da CF/88, não havendo, portanto, monopólio estatal nesse setor [...]²⁵

Assim, o sistema brasileiro de saúde como salientando acima, é híbrido, sendo prestado tanto pelo poder público, como pela iniciativa privada. Sendo que, a saúde pública é prestada diretamente pelo SUS (Sistema Único de Saúde) tendo suas bases e diretrizes regulamentadas pela norma nº 8.080/90, denominada de Lei Orgânica da Saúde. E o sistema privado também denominado de saúde suplementar, prestado pela rede privada de serviços de assistência à saúde e pelas operadoras de planos de saúde. Sendo certo, porém o dever do Estado de fiscalizar e regulamentar, tais ações por se tratar de serviços de relevância pública, como bem preceitua o artigo 197 da Lei Maior.

1.1 Sistema Público de Saúde

Para melhor compreender e o conceito de saúde pública, mister se faz, abordar a definição do que seja serviço público, estabelecida pela doutrina. Que na tradicional definição de Helly Lopes Meirelles, pode ser entendido, como “serviço

²⁴ Artigo 199. Brasil. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2005.

²⁵ GREGORI, Maria Stella. O direito à saúde na Constituição Federal de 1988. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 28.

essencial prestado pela administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade [...]”²⁶.

Por tal definição é possível extrair que saúde pública, por ser um dos serviços públicos essenciais, é uma prerrogativa garantida a todos, prestada diretamente pelo Estado, ou por suas entidades, através de políticas públicas, afim, de assegurar um acesso igualitário à medicina preventiva e também curativa.

O sistema de saúde pública no Brasil é prestado através do SUS, amparada pela Carta Magna e tendo suas bases e diretrizes estabelecidas na Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e a recuperação da saúde, bem como sobre a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes²⁷.

As atribuições do SUS podem ser extraídas de maneira exemplificativa do artigo 200 da Constituição Federal, que estabelece:

Artigo 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei.

I - Controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;

II - Executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;

III- Ordenar a formação de recursos humanos na área da saúde;

IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;

V - Incrementar em sua área de atuação o desenvolvimento científico e tecnológico;

VI- Fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;

VII- Participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;

²⁶ MEIRELLES, Helly Lopes. **Direito administrativo Brasileiro**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 333.

²⁷ GREGORI, Maria Stella. O direito à saúde na Constituição Federal de 1988. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

VIII- Colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o trabalho²⁸.

Nesta perspectiva, é possível notar que, os serviços de assistência a saúde a encargo do SUS, não podem ser considerados de maneira isolados. Sendo que, além de abranger toda área médica, ambulatorial e hospitalar, assim como os serviços auxiliares de apoio a diagnósticos e tratamento, devem englobar também questões de saneamento básico, alimentação, transporte, emprego e lazer, questões estas, salutar para se desfrutar de uma vida digna, conforme assegurado pela Lei Maior, em seu primeiro artigo²⁹.

Complementa Maria Stella que o SUS é fundamentado em três diretrizes básicas: a descentralização, o atendimento integral e a participação da comunidade³⁰. Com a descentralização, o financiamento da saúde pública é compartilhada, entre os três níveis de governo, Federal, Estadual e Municipal. Almejando-se com esta descentralização um maior controle na distribuição dos recursos, para o seu financiamento e, conseqüentemente, maior eficácia na prestação de tal prerrogativa. Sendo que, tais serviços devem ser oferecidos de maneira integral, com o atendimento a todas as espécies de doenças, podendo ter acesso a tais serviços toda a população, por ser um sistema fundado no acesso universal e igualitário.

Tais determinações são encontradas quando o texto constitucional em seu artigo 23, inciso II, determina que o dever de cuidar da saúde e da assistência pública é de competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Sendo também de competência concorrente de tais entes

²⁸ Artigo 200. Brasil. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2005.

²⁹ ROCHA, Silvio Luis Ferreira. Tipos de planos e coberturas na lei 9.656/98. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade**: seguros e planos de assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

³⁰ GREGORI, Maria Stella. O direito à saúde na Constituição Federal de 1988. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde**: a ótica da proteção do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

públicos, a prerrogativa de legislar sobre a proteção e defesa da mesma, nos moldes do artigo 24, inciso XII³¹.

É fato sabido que, embora o setor público tenha tentado descentralizar a prestação de tais serviços e tentado implementar políticas públicas, para melhor atender às necessidades básicas da população, no tocante à saúde, o que se presencia na atualidade é uma total falência deste setor, tanto na parte estrutural como em sua parte funcional.

Buscando amenizar tal realidade, o Estado estendeu à iniciativa privada a oportunidade de complementar tais serviços, para assim, minorar as deficiências existentes no setor público.

1.2 Surgimento do Setor Privado de Saúde

Segundo Roberto Augusto Castellanos, o surgimento dos planos de saúde iniciou-se com os denominados planos empresariais ou coletivos, onde havia a participação de empregados, que custeavam parte dos gastos, garantindo, assim, para estes, os tratamentos médicos a custos menores. Evidentemente, tais benefícios eram oferecidos como salários indiretos, integrando o contrato de trabalho, embora o empregado normalmente pagasse parte dos custos do plano³².

Nesta esteira, estabelece José Cechin que, o embrião da assistência privada de saúde, começou em meados de 1923, com a aprovação da Lei Eloy Chaves, que deu início a regulamentação da previdência social e a assistência à saúde. A aludida lei determinou a criação de uma Caixa de Aposentadoria e Pensão (CAPs). Tal instituto era organizado por categoria profissional e proporcionavam cobertura previdenciária e de assistência médica aos trabalhadores urbanos³³.

³¹ SALAZAR, Adrea Lazzarini; GROU, Karina Bozola; SERRANO JR., Vidal. Assistência privada à saúde: aspectos gerais da nova legislação. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade**: a nova assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

³² PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. Regulamentação dos planos de saúde e a proteção do consumidor. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 2, n. 2, p. 37-57 jul./2001.

³³ CECHIN, José. **A história e os desafios da saúde suplementar**: 10 anos de regulação. São Paulo: Saraiva, 2008.

Tais institutos, custeado por contribuições dos trabalhadores e empregadores e pelo Estado, podiam, prestar tais serviços, diretamente, através de ambulatorios e hospitais próprios, como também contratar serviços médicos privados. Após tais iniciativas, é que surgem, por volta dos anos 40, os primeiros planos privados empresariais como a Caixa de Assistência dos Funcionários do Banco do Brasil (Cassi) e a assistência patronal aos funcionários do Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Industriários (IAPI), que mais tarde foi intitulado de GEAP³⁴.

Por muito tempo, o setor teve papel e cobertura limitados, restringindo-se às grandes empresas privadas e instituições públicas. Mas, diante das dificuldades de expansão do sistema público de saúde, condizentes com o crescimento da economia, o governo estimulou as grandes empresas privadas a assumir a responsabilidade pela saúde de seus trabalhadores, criando o chamado convênio-empresa³⁵.

Pelo convênio-empresa, as empresas responsabilizam-se pelo custeio da saúde dos seus trabalhadores, desonerando o Estado do cumprimento de tal prerrogativa, sendo que em contrapartida, essas empresas ficariam, dispensadas de recolher as contribuições previdenciárias e outros tributos. A instituição do convênio-empresa, pode assim, ser denominada o marco na expansão e propagação do setor privado de saúde em nosso país³⁶.

Em outra visão, para Dulcinéia Zampieri, o que impulsionou o surgimento e a conseqüente expansão dos planos e seguros saúde foi à falência do Estado, no cumprimento de seu papel constitucional de garantir a saúde pública e até mesmo em seu papel secundário de fiscalizar tal setor. Com a ineficiência estatal, e a conseqüente insegurança da população. Os consumidores se viram obrigados a se sujeitarem aos mecanismos do sistema de saúde privado. Para que

³⁴ CECHIN, José. **A história e os desafios da saúde suplementar**: 10 anos de regulação. São Paulo: Saraiva, 2008.p. 78.

³⁵ GREGORI, Maria Stella. O direito à saúde na Constituição Federal de 1988. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde**: a ótica da proteção do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

³⁶ CECHIN, op. cit.

na ocorrência de enfermidades, não ficassem na total dependência da saúde pública, ou seja, sem nenhum amparo. Pois a dependência única e exclusiva do atendimento médico-hospitalar oferecido pelo SUS (Sistema Único de Saúde) poderia, sem exageros, representar até mesmo risco de vida³⁷.

1.3 Normatização do Setor Privado

Até 1998, os serviços de assistência privada de saúde não possuíam uma legislação específica para reger as relações de consumo deles decorrentes. Sendo tais atividades, portanto, reguladas por leis amplas e de forma genérica³⁸.

Havia, portanto, um anseio geral para a edição de uma lei específica, a fim de positivar interpretações jurisprudenciais, e uniformizar questões controvertidas, com vistas a minorar os desequilíbrios e abusos substancialmente existentes entre os contratos firmados entre consumidores e as operadoras de planos de saúde³⁹.

O marco jurídico regulatório do mercado de saúde suplementar é fato recente, no ordenamento jurídico brasileiro. Sendo que, até o final da década de 90, o mercado atuava sem estar subordinado a uma legislação específica. Por isso as relações consumeristas desse segmento encontravam suporte jurídico, para dirimir seus conflitos na legislação civil, em particular no Decreto-lei nº 73, de 21 de novembro de 1966, o qual dispunha sobre o sistema nacional de seguros privados⁴⁰. Ficando desse modo os consumidores, vulnerável a diversos abusos e imposições totalmente iníquas e até mesmo desumanas.

Com extrema necessidade da edição de uma lei específica e, na tentativa de combater os diversos abusos praticados pelas operadoras, após vários

³⁷ FORTEZA, Dulcinéia Zampieri. **Saúde**: planos privados de assistência suplementar. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

³⁸ PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. Regulamentação dos planos de saúde e a proteção do consumidor. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 2, n. 2, p. 37-57 jul./2001.

³⁹ Idem. Planos de saúde e direito do consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2**: a nova assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

⁴⁰ GREGORI, Maria Stella. A normatização da saúde suplementar no Brasil. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde**: a ótica da proteção do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

anos de estudos, análises e discussões, em 03 de junho de 1998, foi aprovada (com publicação no dia seguinte) a Lei nº 9.656, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Originalmente, com 36 artigos, a referida lei regula diversos aspectos da relação entre operadoras de planos de saúde e consumidores⁴¹.

Não obstante a edição da citada lei no dia seguinte à sua publicação, foi profundamente alterada pela Medida Provisória (MP) nº 1.665/98 e por outras 44 medidas subseqüentes desta natureza⁴². Reprise-se: 44 medidas provisórias!

Então, por um período de três anos, foram mensalmente publicadas novas medidas provisórias. Até que, em agosto de 2001, foi editada a MP nº 2.177-44. Esta, a 45ª MP a fazer alterações à Lei nº 9.656/98, foi congelada pela edição da emenda constitucional nº 32 de 11 de setembro de 2001. Nesta emenda, ficou estabelecido que as medidas provisórias editadas antes dela possuiriam validade até serem deliberadas pelo Congresso Nacional, ou revogada por outra lei. Assim, a MP nº 2.177-44 permanece em vigor até a presente data e possui força de lei, mesmo sem ter sido deliberada pelo Congresso Nacional⁴³.

Luiz Antônio Rizzato, ao comentar a Lei nº 9.656/98, mostrou preocupação em relação ao método de alteração da legislação por meio de reedições reiteradas de medidas provisórias, nos termos seguintes:

Na Lei nº 9.656/98 ficou clara a boa intenção das autoridades governamentais. Todavia, o método preocupa, posto que os governantes passam e daí mudam as intenções. A situação gera instabilidade, a própria história do país deixa patente que não existe vontade política para aprovar, rejeitar ou reformar o teor de uma série de medidas provisórias, que acabam sendo reeditadas continuamente. O pior é que nas reedições, algumas vezes, os textos

⁴¹ GREGORI, Maria Stella. A normatização da saúde suplementar no Brasil. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 30.

⁴² CECHIN, José. A Lei 9.656/98 e suas alterações por medidas provisórias. In: CECHIN, José et al. (Coord.). **A história e os desafios da saúde suplementar**. São Paulo: Saraiva, 2008.

⁴³ GREGORI, op. cit. O processo de normatização do mercado de saúde suplementar no Brasil. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

são alterados em pequenos pontos, palavras, em apenas alguns aspectos sutis, não sendo notados pelos interpretes⁴⁴.

As alterações feitas pelas MPs foram significativas, pois, a lei originalmente publicada possuía 36 artigos e atualmente conta com 47 (considerando os artigos incluídos e os revogados, apesar da numeração ter sido mantida). Quase todos os artigos da lei foram alterados, total ou parcialmente e muitos foram revogados. Sendo que, o texto atualmente em vigor é uma determinação conjunta da Lei nº 9.656/98 com a MP 2.117-44⁴⁵.

Ao ser promulgada lei específica, para regulamentar o setor privado de saúde suplementar, surgiu também à necessidade de criação de entidades para normatizar, fiscalizar e autorizar a atuação das operadoras de planos de saúde. A criação de tais entidades foi determinada no bojo da própria lei dos planos de saúde⁴⁶.

1.4 Entidades Reguladoras da Saúde Suplementar

Com a edição da Lei nº 9.656/98, foi estabelecido a criação da ANS (Agência Nacional de Saúde Suplementar). Tal criação ocorreu com a promulgação em 2000, da Lei nº 9.961. A ANS é a principal entidade para normatização da saúde privada, pois, a ela foram atribuídas relevantes competências nesse setor. Suas principais funções são: autorizar o funcionamento das operadoras, regulamentar as atividades das operadoras de planos privados de assistência à saúde, fiscalizar o cumprimento da Lei nº 9.656/98, proteger os interesses dos consumidores, autorizar reajustes e revisões das contraprestações pecuniárias, dentre outros⁴⁷.

Em síntese, a ANS é a entidade responsável por regulamentar e monitorar o mercado de saúde suplementar. Tendo como principais objetivos,

⁴⁴ NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários à lei de plano privado de assistência à saúde**. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 12.

⁴⁵ CECHIN, José. A Lei 9.656/98 e suas alterações por medidas provisórias. In: CECHIN, José et al. (Coord.). **A história e os desafios da saúde suplementar**. São Paulo: Saraiva, 2008.

⁴⁶ PASQUALOTTO, Adalberto. A Regulamentação dos planos e seguros de assistência à saúde: uma interpretação construtiva. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade: seguros e planos de assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

⁴⁷ GREGORI, Maria Stella. O processo de normatização do mercado de saúde suplementar no Brasil. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

promover a defesa do interesse público na assistência à saúde suplementar privada, regulando as atividades das operadoras no mercado. A lei trás, em seu bojo, um extenso rol de competências para a ANS, incluindo as de regular, normatizar, controlar e fiscalizar os diversos agentes envolvidos no sistema privado de saúde, disciplinando e controlando as atividades que garantam a assistência suplementar. Tal agência teria precipuamente, como resultado prático, a inibição às práticas lesivas ao consumidor e estimular comportamentos que reduzam os conflitos e promovam a estabilidade do setor⁴⁸.

A ANS é uma autarquia federal em regime especial, vinculada ao Ministério da Saúde, com sede e foro na cidade do Rio de Janeiro. É administrada por uma diretoria colegiada composta por cinco membros, com mandato de três anos. Tem como principal fonte de financiamento a Taxa de Saúde Suplementar, que é paga anualmente pelas operadoras do setor, calculada com base no número de beneficiários de cada operadora. Sua atuação é subordinada às diretrizes fixadas pelo Consu (Conselho Nacional de Saúde Suplementar). Sendo uma agência reguladora, que possui uma maior autonomia por ter firmado com o Ministério da Saúde um contrato de gestão⁴⁹.

O Consu é um órgão governamental que possui competências deliberativas, a quem a lei também reservou ampla competência normativa e fiscalizadora, inclusive da própria Agência Nacional de Saúde Suplementar. Tal Conselho estabelece e supervisiona a execução de políticas e diretrizes gerais para a implementação do setor de saúde suplementar; ou seja, possui como principal atribuição a fixação de políticas públicas a serem executadas pela ANS. É composto pelos ministros da saúde, da fazenda, do planejamento, orçamento e gestão, conforme estabelece o artigo 35-B da Lei nº 9.656/98⁵⁰. Foi mantida também a Câmara de Saúde Suplementar como órgão consultivo da ANS.

⁴⁸ GREGORI, Maria Stella. O processo de normatização do mercado de saúde suplementar no Brasil. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

⁴⁹ Idem. A normatização da saúde suplementar no Brasil. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

⁵⁰ GREGORI, op. cit.

A Câmara é um órgão consultivo permanente, tendo assento representantes do governo, das operadoras, da sociedade civil organizada, ou seja, de todo o setor envolvido. Possuindo assim, um papel importante na construção de uma agenda de prioridades da regulamentação e fiscalização do setor⁵¹.

Vale ressaltar que, a ANS, no entanto, não pode ser vista como uma entidade de defesa do consumidor, não integrando, portanto, o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, tendo o seu foco direcionado à regulamentação do mercado, diferente dos órgãos próprios integrantes do SNDC, que buscam essencialmente a satisfação do consumidor. Assim sendo, os consumidores terão que buscar a satisfação de suas pretensões, caso necessário, nos Procons ou no Poder Judiciário⁵².

Nas palavras de Silvio Luis, tais entidades estão inseridas num novo modelo de intervenção no domínio econômico, onde é minimizado o papel do Estado como prestador direto do serviço de saúde, mas, por outro lado, é maximizado o papel do Estado como regulador dos serviços prestados por particulares⁵³.

⁵¹ CECHIN, José. A Lei 9.656/98 e suas alterações por medidas provisórias. In: CECHIN, José et al. (Coord.). **A história e os desafios da saúde suplementar**. São Paulo: Saraiva, 2008.

⁵² GREGORI, Maria Stella. A normatização da saúde suplementar no Brasil. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

⁵³ ROCHA, Silvio Luis Ferreira. Tipos de planos e coberturas na lei 9.656/98. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade: seguros e planos de assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

2 Principais aspectos regulados pela Lei nº 9.656/98

A Lei nº 9.656/98 veio positivar e pacificar interpretações jurisprudenciais e aclarar questões controvertidas, ao regulamentar temas que diuturnamente eram levados à apreciação do poder judiciário. Em seus diversos artigos, não se limitou à normatização e regulação econômica do mercado, disciplinando também a manutenção e a qualidade de serviços individuais que devem ser prestados aos consumidores. Isto, ao tratar exhaustivamente dos temas a seguir descritos⁵⁴.

2.1 Sujeitos regulados pela Lei nº 9.656/98

A Lei nº 9.656/98, em seu artigo primeiro, aponta a quem se dirige seus comandos, definindo os sujeitos e o seu objeto, nos seguintes termos:

Art. 1º Submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade, adotando-se para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições;

Plano privado de assistência à saúde: prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor.

Operadora de Plano de Assistência à Saúde: pessoa jurídica constituída sob a modalidade de sociedade civil ou comercial, cooperativa, ou entidade de autogestão, que opere produto, serviço ou contrato de que trata o inciso I deste artigo⁵⁵.

⁵⁴ PASQUALOTTO, Adalberto. A Regulamentação dos planos e seguros de assistência à saúde: uma interpretação construtiva. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade: seguros e planos de assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

⁵⁵ Artigo 1º, I, II. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

O caput do aludido dispositivo, orienta os sujeitos alcançados pelas disposições da Lei nº 9.656/98; isto é, todas as pessoas jurídicas de direito privado que prestam serviço de assistência à saúde. Estando somente excluídas de sua competência as pessoas físicas, que estão proibidas de operar nesse setor e as jurídicas de direito público. Sendo que, a aludida lei permite, inclusive, a entrada de capital estrangeiro para operar planos de assistência à saúde⁵⁶.

No inciso I a lei delimita a abrangência, da assistência privada, conceituando e estabelecendo a forma de sua atuação de maneira geral. Cumpre observar que, embora a Lei de Plano de Saúde tenha mencionado em seu bojo a nomenclatura, “plano privado de assistência à saúde”, este engloba tanto os planos de saúde como os seguros de saúde. Neste sentido salienta, João Neumann “A lei 9.656/98 unificou a definição, de sorte que o conceito legal abrange tanto a categoria jurídica do plano como a do seguro, denominando-os de plano privado de assistência à saúde”⁵⁷.

Neste íterim, necessário é, a distinção entre contrato de plano de saúde e de seguro saúde. O primeiro, na definição de João Neumann, são entidades de medicina em grupo que oferecem, através de sistemas próprios de pré-pagamento, serviços médicos e hospitalares em redes credenciadas. Nos contratos de plano de saúde o consumidor se obriga a utilizar os serviços somente da rede credenciada ou referenciada.

De outro lado, o contrato de seguro saúde, seguindo a definição do mesmo autor, custeia as despesas médico-hospitalares, através de reembolso, onde o segurado possui o direito de escolher livremente os profissionais e as redes hospitalares para lhe prestarem os serviços de assistência à saúde. Ou seja, o consumidor paga um prêmio mensal à seguradora e quando necessita de atendimento médico, escolhe livremente os profissionais e os hospitais para ser

⁵⁶ NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários à lei de plano privado de assistência à saúde**. São Paulo: Saraiva, 2000.

⁵⁷ NÓBREGA, João Neumann Marinho. As cláusulas abusivas nos contratos de planos privados de assistência à saúde: Uma proposta de sistematização. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 6, n. 23 p. 102-179, jul./set. 2005. p. 143.

atendido, efetuando o pagamento diretamente ao prestador e sendo posteriormente reembolsado das despesas⁵⁸.

2.2 Formas de contratação

Segundo a Resolução nº 14 da Consu, os contratos de assistência privada a saúde a serem comercializados pelas operadoras podem ser oferecidos aos consumidores nas seguintes formas: Individual, familiar ou coletivo⁵⁹.

A contratação é individual ou familiar quando o consumidor pessoa física aderir livremente a qualquer modalidade de plano ofertado no mercado de consumo, podendo ou não incluir grupo familiar⁶⁰.

A contratação coletiva, por sua vez, é aquela que oferece cobertura para um grupo delimitado de consumidores, vinculados a uma determinada pessoa jurídica, podendo o vínculo ser empregatício, associativo ou sindical. Onde a adesão pode ser automática ou opcional do funcionário ou empregado, podendo haver ou não a inclusão dos dependentes legais dos titulares⁶¹.

As empresas operadoras de planos de assistência à saúde captam seus clientes por meio de contratos de adesão que, seguindo a definição trazida pelo Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 54, pode ser definido como:

⁵⁸ NÓBREGA, João Neumann Marinho. As cláusulas abusivas nos contratos de planos privados de assistência à saúde: Uma proposta de sistematização. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 6, n. 23 p. 45, jul./set. 2005. p. 143.

⁵⁹ BRASIL. Conselho de Saúde Suplementar - CONSU. **Resolução nº 14, de 3 de novembro de 1998**. Dispõe sobre a definição das modalidades de planos ou seguros sob o regime de contratação individual ou coletiva, e regulamenta a pertinência das coberturas às doenças e lesões preexistentes e a exigibilidade dos prazos de carência nessas modalidades. Disponível em: <http://www1.unimed.com.br/nacional/regulamentacao/legislacao/res_consu_14.asp>. Acesso em: 22 set. 2010.

⁶⁰ PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. Planos de saúde e direito do consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

⁶¹ Ibidem.

Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo⁶².

O contrato de adesão é assim a predisposição em que somente uma das partes arbitra as regras, restando à outra somente à possibilidade de aderir ou não ao contrato, sem poder dispor de nenhuma condição. Ficando o consumidor na maioria das vezes expostos às cláusulas abusivas, por não possuir a opção de modificá-la. Por isso tais contratos recebem tratamento especial no Código Consumerista.

Neste sentido, Andrea Lazzarini e Flávia Lefevre descrevem algumas características do contrato de adesão:

a) predisposição unilateral, pois é o prestador do serviço que estabelece os termos do ajuste, independentemente da participação do consumidor; b) generalidade, porque não se encontra nesse tipo de contrato especificações relativas para cada consumidor contratante; c) inalterabilidade, uma vez que discordando de alguma das cláusulas não tem força o contratante para modificá-la ou retirá-la do contrato e d) adesão, pois o contratante deve se vincular expressamente aos termos do contrato elaborado de forma unilateral pelo prestador de serviços⁶³.

Salienta ainda, as referidas autoras que, os contratos de assistência médica representam interesses sociais, pois, regulam as relações entre a iniciativa privada e a sociedade, dispendo sobre direitos zelados pela Constituição Federal. E, por isso, exigem uma intervenção efetiva do Estado para que o consagrado em lei efetivamente ocorra⁶⁴. Ora, o conteúdo de que tratam tais contratos são bens altamente tutelados pelo ordenamento jurídico brasileiro (saúde, bem estar, vida etc) e, por tal razão, o Poder Público deve estar atento e intervir, prontamente, caso necessário.

⁶² Artigo 54. 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/L8078.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

⁶³ LAZZARINI, Adrea; LEFÈVRE, Flavia. Análise sobre a possibilidade de alteração unilaterais do contrato e descredenciamento de instituições e profissionais da rede conveniada. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade**: seguros e planos de assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 199. p. 105.

⁶⁴ Ibidem, p.106.

2.3 Tipos de planos a serem ofertados

A Lei nº 9.656/98, em seu artigo 35-F, estabelece que a assistência privada à saúde, compreende todas as medidas necessárias para a proteção, prevenção, recuperação, manutenção e reabilitação da saúde, garantindo, assim, a cobertura assistencial a todos os diagnósticos previstos na Classificação Internacional de Doença (CID)⁶⁵. Isto, de acordo com os limites estabelecidos pelo segmento contratual escolhido pelos contratantes, conforme preceitua em *verbis* o artigo:

Art. 35-F. A assistência a que alude o art. 1º desta lei compreende todas as ações necessárias à prevenção da doença e à recuperação, manutenção e reabilitação da saúde, observados os termos desta Lei e o contrato firmado entre as partes⁶⁶.

A Lei nº 9.656/98, em seus artigos 10 e 12, prescreve as segmentações de planos privados de assistência à saúde, que podem ser ofertados pelas operadoras⁶⁷.

Insculpido está no artigo 10 da referida lei, que todas as operadoras de plano de saúde são obrigadas a ofertar o **plano referência**. Este é o plano mais completo e abrangente previsto na lei, englobando tal plano todos os tipos de tratamentos médicos hospitalares realizados no Brasil, inclusive internação em centro de terapia intensiva e tratamento obstétrico, nos seguintes termos:

Art. 10 É instituído o plano-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermagem, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessário a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de

⁶⁵ Artigo 35-F. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários à lei de plano privado de assistência à saúde**. São Paulo: Saraiva, 2000.

Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta lei⁶⁸. [...]

O plano referência é um plano base para os demais segmentos que podem ser ofertados pelas operadoras; por isso, sua oferta é obrigatória. Luiz Antônio Rizzato, ao comentar a lei de plano de saúde, salienta que a intenção da lei, ao criar esse tipo obrigatório para todas as operadoras, foi o de instituir uma modalidade básica que permita a clara visualização, por parte dos consumidores, autoridades e entidades de defesa do consumidor, do preço e da qualidade dos serviços oferecidos⁶⁹. Dessa forma os consumidores poderão fazer uma escolha mais eficiente, por ter sido criado um contrato padrão a ser ofertado por todas as operadoras.

Não obstante a obrigatoriedade de ofertar o plano ou seguro referência, a lei, no artigo 12 e seus incisos, permite às operadoras de plano de assistência à saúde a comercialização dos planos ambulatoriais, o hospitalar, o hospitalar com obstetrícia e o odontológico, isolados ou cumulativamente⁷⁰. Como preceitua, *in verbis*, o artigo 12 da LPS:

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, tratamento e demais procedimentos ambulatoriais, solicitados pelo médico assistente⁷¹. [grifo nosso].

O plano ambulatorial é a segmentação que não inclui internação, cobrindo somente os procedimentos de consultas, exames e demais serviços de

⁶⁸ Artigo 10, 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

⁶⁹ NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários à lei de plano privado de assistência à saúde**. São Paulo: Saraiva, 2000.

⁷⁰ *Ibidem*, p. 41.

⁷¹ Artigo 12, I. BRASIL, op. cit. .

apoio diagnósticos e tratamentos, realizados em consultórios e ambulatórios⁷². É, portanto, um plano mais barato para o consumidor e mais vantajoso para a operadora, pois os procedimentos coberto por tal plano são os mais simples, em que o paciente não necessita de internação, sendo, por conseqüência os mais barato. O grande problema de tal segmentação é que na maioria das vezes, o consumidor não conhece as limitações e restrições deste segmento, contratando o plano como se fosse completo. Descobrimo suas limitações somente no momento que se encontra necessitando de um tratamento mais complexo.

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 internação hospitalar 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, realizadas ou ministradas 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 previsto no contrato, em território brasileiro; e
- f) cobertura de despesas de acompanhante, no caso de pacientes menores de dezoito anos⁷³; [grifo nosso].

O plano hospitalar por seu turno, conforme determina o inciso supracitado, é o plano que cobre os atendimentos hospitalares, com internações, inclusive em centro de terapia intensiva, sem limitação de prazo. Cobre também acompanhamento clínico, exames complementares, materiais, medicamentos e despesas de acompanhante, nos casos de paciente menor de dezoito anos. Neste plano, há a cobertura, quando necessário da remoção do paciente, dentro do

⁷² NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários à lei de plano privado de assistência à saúde**. São Paulo: Saraiva, 2000.

⁷³ Artigo 12, II. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010. .

território nacional⁷⁴. O grande problema desse segmento é que ele não cobre o atendimento obstétrico, e os pacientes na maioria das vezes desconhece tal restrição.

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 adoção⁷⁵; [grifo nosso]

O plano hospitalar com obstetrícia, além de incluir os procedimentos do segmento hospitalar, inclui também os relativos à assistência ao parto e ao recém-nascidos em seus primeiros 30 dias de vida; sendo assegurado a este a sua inscrição no plano da mãe, sem necessidade do cumprimento do período de carência⁷⁶.

IV- quando incluir **atendimento odontológico**:

- a) Cobertura de consultas e exames auxiliares ou complementares, solicitados pelo odontológico assistente;
- 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 geral⁷⁷; [grifo nosso]

O plano odontológico, por sua vez, compreende a cobertura de todos os procedimentos realizados em consultório, incluindo exame clínico, radiografia, prevenção, dentística, endodontia, periodontia e cirurgias de pequeno porte⁷⁸.

Salienta Luiz Antonio Rizzato que, esta oferta segmentada, não tem relação com o plano-referência, regulada no artigo 10, pois, este é obrigatório. A

⁷⁴ NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários à lei de plano privado de assistência à saúde**. São Paulo: Saraiva, 2000.

⁷⁵ Artigo 12, III. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010. .

⁷⁶ NUNES, op. cit.

⁷⁷ Artigo 12, IV. BRASIL, op. cit. .

⁷⁸ NUNES, op. cit.

oferta compartimentada, por sua vez, prevista no artigo 12, é pura faculdade das operadoras, cabendo, exclusivamente a estas, decidirem se quer ou não comercializá-los. Todavia, se for feita à oferta por segmentos, ela somente poderá ser adotada respeitando, naquilo que lhe tocar o mínimo das exigências fixadas no plano-referência⁷⁹. Se, por exemplo, o plano referência, traz as condições mínimas para cláusulas de internação, o plano segmentado hospitalar não pode oferecer condições de internação inferiores aos veiculados pelo plano referencial.

Resumidamente, as operadoras de planos de assistência à saúde, são obrigadas a oferecer o plano referência, que é o plano mais completo e abrangente previsto na Lei nº 9.656/98. Neste, está prevista a assistência ambulatorial e hospitalar, com cobertura obstétrica, cobertura integral de urgência e emergência.

2.4 Aspectos pontuais, regulados pela Lei nº 9.656/98.

A lei, em seu bojo, foi bastante exaustiva ao regulamentar, pormenorizadamente, temas muito discutidos e controvertidos na jurisprudência. Sua edição trouxe importantes modificações ao sistema legal normativo e fiscalizador, dando assim maior organicidade, ao reconhecer a especificidade do setor, e por normatizar temas controvertidos e muito carreados ao judiciário⁸⁰.

2.4.1 Proibição de discriminação

O artigo 14 da Lei nº 9.656/98 veio regular uma prática corriqueira e odiosa por parte das operadoras de planos de saúde, que é a questão da discriminação no ato da contratação de plano de saúde. As operadoras visando tão somente à parte lucrativa, muitas vezes, não contratavam com pessoas idosas e deficientes físicos. Esta importante regra estabelece que, “em razão da idade do

⁷⁹ NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários à lei de plano privado de assistência à saúde**. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 46.

⁸⁰ PASQUALOTTO, Adalberto. A Regulamentação dos planos e seguros de assistência à saúde: uma interpretação construtiva. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade: seguros e planos de assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

consumidor, ou da condição de pessoa portadora de deficiência, ninguém pode ser impedido de participar de planos privados de assistência à saúde⁸¹.

A intenção da norma é impedir a discriminação, impondo critérios de contratação objetivos e igualitários. Com isso, em razão do aludido artigo, as operadoras de planos de saúde são obrigadas a contratar com todos aqueles que manifestem a intenção de aderir aos planos de saúde por elas ofertados⁸².

Vale ressaltar, no entanto, que embora a lei vede a discriminação no ato de contratar, permite a variação de preço em razão da faixa etária, desde que esteja expressamente prevista no contrato inicial⁸³.

2.4.2 *Direito à informação e clareza na redação do contrato.*

O artigo 16 da Lei nº 9.656/98, veio reforçar o preceito estabelecido no artigo 31 do Código de Defesa do Consumidor, ao impor que, a oferta de produtos e serviços deve “assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, composição, preço, prazos de validade, origem, dentre outros⁸⁴”.

Assim, tal dispositivo exige que todas as cláusulas contratuais sejam redigidas de maneira clara, contendo: as condições de admissão; o início da vigência; os períodos de carência para consulta, internação, procedimentos e exames; as faixas etárias e os percentuais de reajustes; as condições de perda da qualidade de beneficiário; os eventos cobertos e excluídos; o regime ou tipo de

⁸¹ Artigo 14. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

⁸² SALAZAR, Adrea Lazzarini; GROU, Karina Bozola; SERRANO JR., Vidal. Assistência privada à saúde: aspectos gerais da nova legislação In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada a saúde.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

⁸³ Ibidem, p. 200.

⁸⁴ Artigo 31. 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/L8078.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

contratação; a área geográfica de abrangência; os critérios de reajustes e revisão das contraprestações pecuniárias; e o número de registro na ANS⁸⁵.

Também, em atendimento a lei sob análise, quando da contratação do plano de saúde, o consumidor deverá obrigatoriamente receber cópia do contrato, além de material explicativo que descreva, em linguagem simples e precisa, todas as suas características, direitos e obrigações⁸⁶.

A obrigatoriedade de informar e clareza da informação são dois aspectos de fundamental importância para o consumidor, pois, sem tais requisitos, o direito de escolha e até de exigir seus direitos, fica em muito prejudicado.

Assim, se o consumidor não for devidamente informado sobre as características essenciais do produto e, em especial, das restrições contratuais, as limitações impostas no instrumento não vinculará o consumidor⁸⁷. A esse respeito cumpre transcrever trecho do seguinte acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo.

A cláusula que exclui o direito à internação hospitalar, em letras bem pequenas, evidencia que a contratada não cumpriu com a obrigação legal de dar destaque às limitações do direito do consumidor (art.46 do CDC). De se concluir, portanto, que o caso sub judice não pode ser solucionado pura e simplesmente com a invocação do vetusto princípio do pacta sunt servanda, já que, tratando de relacionamento contratual de adesão, formado entre consumidor hipossuficiente e iletrado e empresa de assistência médico-hospitalar dirigida por médico, incide com toda a sua plenitude o Código de Defesa do Consumidor. Tendo a rigor aplicação dos arts 46 e 47 do Codex. A conclusão portanto, é a da procedência da ação para o fim de reconhecer a responsabilidade da contratada pelo pagamento das despesas médico-hospitalares decorrentes da internação do contratante⁸⁸.

⁸⁵ Artigo 16. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

⁸⁶ SALAZAR, Adrea Lazzarini; GROU, Karina Bozola; SERRANO JR., Vidal. Assistência privada à saúde: aspectos gerais da nova legislação In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada a saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

⁸⁷ PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. Planos de saúde e direito do consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

⁸⁸ Apud PFEIFFER, p. 35.

Portanto, não pesa nenhuma dúvida que, toda e qualquer cláusula contratual que implique limitação aos direitos do usuário, para que haja a sua vinculação, tem que ser rígida de maneira ostensiva, clara e de forma destacada. Para que, dessa forma, o contratante tenha plena consciência do que está adquirindo⁸⁹.

2.4.3 Extensão da cobertura

Um dos aspectos mais graves e frequentes, geradores de inúmeros conflitos entre consumidores e operadoras de planos de saúde referem-se à extensão da cobertura. Antes da edição da Lei nº 9.656/98, era bastante comum a inclusão nos contratos de cláusulas que restringiam o âmbito da cobertura, excluindo, assim, determinados tipos de doenças ou limitando a quantidade e a qualidade dos procedimentos médicos que poderiam ser realizados⁹⁰.

Neste sentido, a Lei dos Planos de Saúde estabeleceu no *caput* do artigo 10, que os planos de saúde devem, obrigatoriamente, cobrir todas as doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde. Impedindo, desta forma, que os fornecedores excluam de sua cobertura qualquer doença listada na vastíssima classificação⁹¹.

É evidente que, ao contratar um plano de saúde, o consumidor possui a legítima expectativa de que caso fique doente, a empresa contratada arcará com todas as despesas necessárias para a sua plena recuperação. Não sendo razoável, portanto, que no momento de maior vulnerabilidade e necessidade reste frustrada tal expectativa diante de cláusulas que restringem a cobertura somente a determinadas doenças.

⁸⁹ PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. Planos de saúde e direito do consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

⁹⁰ SALAZAR, Adrea Lazzarini; GROU, Karina Bozola; SERRANO JR., Vidal. Assistência privada à saúde: aspectos gerais da nova legislação In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada a saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

⁹¹ Ibidem.

Ademais, não é plausível que somente uma das partes assuma integralmente a responsabilidade e os riscos do contrato. Sendo que, os consumidores se comprometem à eventualmente pagarem a vida inteira por um plano sem jamais dele se beneficiar, enquanto a operadora assume somente o risco de arcar com os custos de tratamentos de determinadas doenças, normalmente as mais simples e conseqüentemente as mais baratas⁹².

2.4.4 Doenças preexistentes.

Uma específica exclusão de atendimento à doença que suscita muita controvérsia diz respeito às doenças ou lesões preexistentes.

A Resolução nº 162 da ANS em seu artigo 2º, inciso I, define doenças pré-existentes como sendo: “aquelas que o beneficiário ou seu representante legal sabia ser portador no momento da contratação ou adesão ao plano privado de assistência a saúde”⁹³. São, portanto, doenças que o consumidor sabe possuir no momento da contratação e que necessitam de tratamentos de alto custo.

Neste sentido, salienta João Neumann que, do ponto de vista médico inexistem critérios para definir o que seja uma doença ou lesão preexistente, sendo, portanto, um termo sem sentido médico, criado com o único objetivo de aumentar os lucros das operadoras e negar atendimento aos consumidores⁹⁴.

⁹² OLIVEIRA, Amanda Flávio. Regulamentação dos planos de saúde e proteção da pessoa humana. **Revista de direito do consumidor**, São Paulo, v. 13, n. 51, p. 101-111, jul./dez. 2004.

⁹³ Artigo 2º, I. BRASIL. **RESOLUÇÃO NORMATIVA - RN Nº 162, DE 17 DE OUTUBRO DE 2007**. Estabelece a obrigatoriedade da Carta de Orientação ao Beneficiário; dispõe sobre Doenças ou Lesões Preexistentes (DLP); Cobertura Parcial Temporária (CPT); Declaração de Saúde e sobre o processo administrativo para comprovação do conhecimento prévio de DLP pelo beneficiário de plano privado de assistência à saúde no âmbito da Agência Nacional de Saúde Suplementar; revoga as Resoluções CONSU nº 2, de 4 de novembro de 1998, CONSU nº 17 de 23 de março de 1999, artigos 2º e 4º da Resolução CONSU nº 15 de 23 de março de 1999, a Resolução Normativa 20 de 12 de dezembro de 2002 e a Resolução Normativa RN nº 55, de 2 de novembro de 2003 e altera a Resolução Normativa - RN nº 124, de 30 de março de 2006. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/portal/site/legislacao/legislacao_integra.asp?id=1065&id_original=0>. Acesso em: 22 set. 2010.

⁹⁴ NÓBREGA, João Neumann Marinho. As cláusulas abusivas nos contratos de planos privados de assistência à saúde: Uma proposta de sistematização. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 6, n. 23, p. 102-179, jul./set. 2005.

A negativa de cobertura por parte das operadoras de planos de saúde, sob o argumento de que a doença existia previamente a data da contratação é uma das maiores fontes de conflitos existentes entre os consumidores e operadoras de planos de saúde⁹⁵.

Não obstante a tal situação, a Lei nº 9.656/98 veio tratar expressamente da matéria em seu artigo 11 que determina: “é vedada à exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data de contratação dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta lei após 24 meses de vigência do aludido instrumento contratual, cabendo à respectiva operadora o ônus da prova e da demonstração do conhecimento prévio do consumidor ou beneficiário⁹⁶”.

Assim, ficou expressamente vedada a negativa de cobertura por parte da operadora, alegando existência de doenças preexistentes decorridos os 24 meses de vigência da relação contratual, pouco importando se o consumidor conhecia ou não a existência de tal doença⁹⁷.

Vale ressaltar, no entanto, que se o consumidor mencionar que possui alguma doença ou lesão preexistente no ato da contratação, a operadora não poderá impedi-lo de aderir ao plano. Ao contrário, o consumidor terá a opção de contratar o plano com restrição de cobertura ou ainda optar por uma majoração em seu contrato⁹⁸.

A adesão ao plano com restrição de cobertura ocorre quando o consumidor ao contratar o plano alega que possui determinada doença, e opta por ficar sem a cobertura desta por dois anos. Havendo assim, uma carência de dois anos para a cobertura dos custos de tratamentos da doença preexistente. Mas, ao

⁹⁵ NÓBREGA, João Neumann Marinho. As cláusulas abusivas nos contratos de planos privados de assistência à saúde: Uma proposta de sistematização. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v.6, n. 23, p. 102-179, jul./set. 2005.

⁹⁶ Artigo 11. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

⁹⁷ NÓBREGA, op. cit.

⁹⁸ Ibidem, p. 157.

transcorrer este período a operadora estará obrigada ao custeio de todas as doenças, inclusive a preexistente mencionada⁹⁹.

Já a majoração nos custos do plano, também denominada de “agravo no contrato”, ocorrerá quando o consumidor declinar que possui uma determinada doença, optando, no entanto, por sua cobertura, ocorrendo neste caso um aumento no valor da parcela a ser paga pelo consumidor. Obviamente que, decorridos os dois anos, a majoração deverá ser retirada, pois, após tal prazo, a operadora teria de qualquer modo que arcar com os custos do tratamento da doença¹⁰⁰.

Vale mencionar, que o ônus de provar que o consumidor efetivamente possuía a doença preexistente e que este agiu de má-fé no momento da contratação é da operadora. Não podendo, portanto, a contratada, negar cobertura de qualquer doença alegando apenas que o consumidor agiu de má-fé, e omitiu a aludida doença.

Cabe assim, ao fornecedor, a realização de entrevista e exames, caso desconfie que o contratante, possua doença preexistente. Do contrário, terá que cobrir todos os custos do tratamento até provar que o consumidor possuía a doença e que, além disso, agiu de má-fé, não podendo durante o período probatório suspender a assistência¹⁰¹. Pois, mesmo nos casos em que o consumidor efetivamente possui a doença, mas não sabia e a operadora não realizou os testes, não poderá esta se esquivar de arcar com as despesas.

⁹⁹ NÓBREGA, João Neumann Marinho. As cláusulas abusivas nos contratos de planos privados de assistência à saúde: Uma proposta de sistematização. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 6, n. 23, p. 102-179, jul./set. 2005.

¹⁰⁰ Ibidem, p. 159.

¹⁰¹ Artigo 11, parágrafo único. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

2.4.5 Regramento das carências

Carência, na definição de Roberto Augusto Castellanos, "são cláusulas que operam uma limitação na eficácia do contrato"¹⁰². Ou seja, a contratada só terá a obrigação de cobrir algumas doenças ou procedimentos após o transcurso de determinados períodos.

Antes da edição da Lei nº 9.656/98, não existia uma determinação específica sobre o tema. Onde, não raro, as operadoras se utilizavam de longos períodos de carências objetivando tão somente a parte lucrativa, causando deste modo um premente desequilíbrio contratual¹⁰³.

Não alheia a tais práticas o legislador, no artigo 12, inciso V da Lei nº 9.656/98, fixou o prazo máximo de trezentos (300) dias para partos, cento e oitenta (180) dias para os demais procedimentos, e vinte e quatro horas (24) horas para cobertura de casos de urgência e emergência¹⁰⁴. Portanto, qualquer cláusula que estipule período de carência superior ao permitido expressamente pela lei, será tida como nula de pleno direito, não vinculando assim, o contratante que poderá exigir a cobertura do procedimento.

Vale ressaltar que, as cláusulas que estipulam os períodos de carências devem ser redigidas com destaque e clareza, de tal modo que o consumidor compreenda que, durante certo período não possui direito ao atendimento médico-hospitalar, oferecidos pela operadora¹⁰⁵.

Ademais, veda expressamente a Lei dos Planos de Saúde em seu artigo 13, parágrafo único, inciso I, a recontagem de carência no momento da renovação contratual ou por atraso no pagamento das mensalidades pelo

¹⁰² PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. Planos de saúde e direito do consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 44.

¹⁰³ NÓBREGA, João Neumann Marinho. As cláusulas abusivas nos contratos de planos privados de assistência à saúde: Uma proposta de sistematização. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 6, n. 23, p. 102-179, jul./set. 2005.

¹⁰⁴ Artigo 12, inciso V. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

¹⁰⁵ PFEIFFER, op. cit.

consumidor¹⁰⁶. Pois, de outro modo, restaria latente a capitação de vantagem exagerada, pelo fornecedor, uma vez que, diante dos atrasos a contratante já possui o direito de cobrar juros e multas. Restando assim, o consumidor punido duas vezes se também houvesse a recontagem do período carencial.

2.4.6 Proibição do limite de internação

Mesmo antes da edição da Lei dos Planos de Saúde, a jurisprudência já apontava pela abusividade, dos contratos que limitavam os períodos de internações hospitalares. Esta era uma prática corriqueira das operadoras dos planos de saúde¹⁰⁷. A fim de positivar tal entendimento a lei em seu artigo 12, inciso II, alíneas a e b, proibiu a limitação de tempo de internação, inclusive em unidade de terapia intensiva, para os contratos com cobertura hospitalar¹⁰⁸.

Foi muito apropriada à determinação expressa da lei neste sentido, uma vez, que, nem os profissionais da medicina são capazes de estabelecer um prazo específico em que deve ficar internado o paciente possuidor de determinada doença. Sendo, tal prazo, variável de acordo com as especificidades e reações curativas de cada um, não podendo desse modo ser prevista e estabelecida em um contrato.

2.4.7 Aposentados e desempregados

Outro aspecto de grande relevância regulado pela Lei nº 9.656/98, é o tocante aos aposentados e desempregados. Estabelece o artigo 31 da aludida lei que o aposentado que contribuiu por mais de dez anos, para um determinado plano ou seguro de saúde coletivo, poderá continuar como beneficiário do plano, desde que assuma o pagamento integral da mensalidade¹⁰⁹.

¹⁰⁶ Artigo 13, parágrafo único, I. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

¹⁰⁷ PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. Planos de saúde e direito do consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

¹⁰⁸ Artigo 12, inciso II, alíneas a e b. BRASIL, op. cit.

¹⁰⁹ Artigo 31. BRASIL, op. cit.

Já o aposentado que não completou os dez anos de contribuição, também possui o direito de permanecer no plano coletivo, por um período proporcional ao tempo de sua contribuição, sendo que o cálculo será à razão de um ano para cada ano de contribuição¹¹⁰.

Nesta esteira, estabelece o artigo 30 do mesmo diploma, que os empregados demitidos sem justa causa, ou que se desligaram da instituição, poderão continuar a usufruir do plano coletivo, pelo período de um terço de sua contribuição. Neste caso, lhe é garantido um prazo mínimo de seis meses e o máximo de vinte e quatro meses de permanência¹¹¹.

Por tais explanações, fica evidente, que, ao sancionar a lei específica dos planos de saúde, o poder público teve a intenção de inibir as diversas práticas abusivas sofridas pelos consumidores. Mas, esta lei, por si só, não foi, nem de longe, suficiente para inibir tais infortúnios, uma vez que, a maioria dos consumidores desconhecem sua existência e as operadoras frequentemente, não respeitam seus preceitos. Sem mencionar, que a Lei nº 9.656/98, tipificou em seu bojo, diversos dispositivos incompatíveis com o Código Consumerista. Afetando sobejamente sua eficácia, e prejudicando em muito o consumidor.

¹¹⁰ Artigo 31, § 2º. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

¹¹¹ Artigo 30 caput e §1º. Ibidem.

3 Incompatibilidades da Lei nº 9.656/98 com o Código de Defesa do Consumidor Lei nº 8.078/90

Nas palavras de João Neumann, estas medidas não foram suficientes para dar ao consumidor uma prestação de serviço à saúde digna, uma vez que, os contratos de plano de saúde, são elaborados com diversas cláusulas iníquas ou abusivas. Neste sentido, limitam, sobremaneira, os direitos dos consumidores ao criar vantagens excessivas para o fornecedor que é a parte mais poderosa da relação¹¹².

Nesta mesma esteira, Amanda Flávio entende que, passados vários anos da edição da lei e da criação da Agência Reguladora do setor, percebe-se, claramente, que os abusos persistem. Os planos de saúde seguem sendo um dos campeões de reclamação nos PROCONS de todo o país. Na seara do judiciário, um levantamento feito pela supra dita autora, em 2003, demonstra que as demandas tiveram um crescimento significativo. No Tribunal de Minas Gerais no ano de 2003, por exemplo, houve mais demandas do que nos anos de 1997 a 2001, juntos¹¹³. Vale ressaltar ainda que, em pesquisa realizada pelo IDEC, no ano atual, os planos de saúde lideram o ranking de reclamações pelo décimo ano consecutivo¹¹⁴.

Corroborando com tais premissas estabelece Andre Lazzarini e Karina Bozola, que:

Apesar da lei 9.656/98, ter avançado em aspectos pontuais e menores com vistas à proteção ao usuário da assistência privada à saúde, não resolveu os principais conflitos entre aquele e a

¹¹² NÓBREGA, João Neumann Marinho. As cláusulas abusivas nos contratos de planos privados de assistência à saúde: Uma proposta de sistematização. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 6, n. 23, p. 102-179, jul./set. 2005.

¹¹³ OLIVEIRA, Amanda Flávio. Regulamentação dos planos de saúde e proteção da pessoa humana. **Revista de direito do consumidor**, São Paulo, v. 13, n. 51, p. 101-111, jul./dez. 2004.

¹¹⁴ IDEC – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor. **Balanço 2009**: setores regulados continuam a liderar ranking de reclamações do Idec. mar. 2010. Disponível em: <<http://www.idec.org.br/emacao.asp?id=2209>>. Acesso em: 04 maio 2010.

operadora e, mais grave, “legalizou” algumas condutas que vinham sendo rechaçadas pelo Poder Judiciário¹¹⁵.

Há que salientar ainda que, apesar das grandes inovações trazidas pela lei, esta trouxe também, em seu bojo, alguns dispositivos incompatíveis com os princípios que norteiam o direito do consumidor. Colocando o consumidor em visível desvantagem, por ser este a parte mais vulnerável da relação.

3.1 Alteração Unilateral do Contrato

É sabido que, à luz da Lei nº 8.078/90, as alterações contratuais de fundo unilateral são abusivas e, por isso, nulas. Não obstante tal preceito, a Lei nº 9.656/98, em seu artigo 13, parágrafo único II, apesar de vedar a suspensão ou rescisão unilateral do contrato, permite sua prática em duas hipóteses: quando houver fraude ou inadimplemento da mensalidade por período superior a 60 dias¹¹⁶.

Neste sentido, Maria Stella é categórica ao estabelecer que, tal permissão legal, para rescisão unilateral do contrato, é abusiva e nula, pois leva à negativa de atendimento ao consumidor; enquadrando-se assim na hipótese do art. 51, IV e IX, do CDC, *in verbis*¹¹⁷:

Art. 51 São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

[...]

IV- estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou equidade;

[...]

XV- estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor¹¹⁸.

¹¹⁵ SALAZAR, Adrea Lazzarini; GROU, Karina Bozola; SERRANO JR., Vidal. Assistência privada à saúde: aspectos gerais da nova legislação In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada a saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 200.

¹¹⁶ Artigo 13, parágrafo único, II. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

¹¹⁷ GREGORI, Maria Stella. Os principais pontos da lei 9.656/98 e de sua regulamentação no que se refere à proteção do consumidor. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

¹¹⁸ Artigo, incisos IV, XV. 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/L8078.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

Tal preceito coloca visivelmente o consumidor em desvantagem, pois, ao contratar um plano de saúde, o mesmo é submetido a períodos longos de carências. Ademais, é obrigado a pagar os serviços por meses, sem poder dele se utilizar. Normalmente, o consumidor passa anos contribuindo, mensalmente, muitas vezes, sem usufruir qualquer serviço e, quando necessita é passível que veja seus contratos rescindidos unilateralmente, sem restar qualquer outra alternativa razoável. Neste sentido dispõe Luiz Antonio Rizzato:

Não tem qualquer cabimento que um consumidor, depois de passar meses ou anos contribuindo mensalmente para a operadora, tendo suplantado, inclusive, os períodos de carência, perca tudo o que pagou pelo atraso de sessenta dias na prestação¹¹⁹.

De outra sorte, o aludido autor, prescreve que o legislador cometeu uma impropriedade ao colocar no mesmo patamar a rescisão e a suspensão do contrato. Para o aludido autor, a suspensão é até razoável, pois a restrição do atendimento deixará de existir tão logo o fato que a justifique desapareça. Assim, o consumidor inadimplente uma vez pagando as parcelas em atraso voltaria a ter direito ao atendimento. Em outro giro, a rescisão é solução definitiva, radical contra o consumidor, pois uma vez rescindido o contrato para se ver beneficiário novamente do plano, teria que suportar toda a carência, e passar todos os tramites, sendo tido efetivamente como novo contrato, perdendo todos os benefícios, eventualmente acumulados ao longo dos anos. E, para que a rescisão possa operar-se, o ideal é que não bastasse o simples atraso por mais de sessenta dias. Para a ocorrência da rescisão, o justo seria que, outros fatores, além do atraso, ocorressem¹²⁰.

Vale ressaltar ainda, que o Código consumerista só permite cláusulas resolútorias (rescisão, por exemplo), quando são deixadas alternativas ao consumidor. Isto é, ela somente terá validade se estipular que cabe ao consumidor o direito de escolher resolver o contrato ou mantê-lo. Assim, se seguisse o CDC a operadora estaria proibida de fazê-lo, unilateralmente, como preceitua in verbis, o artigo 54, § 2º do CDC: “nos contratos de adesão admite-se cláusula resolútorias,

¹¹⁹ NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários à lei de plano privado de assistência à saúde**. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 52.

¹²⁰ Ibidem, 51.

desde que alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, ressalvando-se o disposto no § 2º do artigo anterior¹²¹”.

Se fossem seguidos os preceitos do diploma consumeristas, a operadora jamais poderia resolver o contrato unilateralmente, mesmo se o beneficiário estivesse em mora, uma vez que tal dispositivo não lastreou ao consumidor nenhuma outra alternativa e como é sabido o contrato de plano de saúde é um típico contrato de adesão. Mas para as operadoras a solução carreada na lei é magnífica, pois, se determinado cliente não é vantajoso para a operadora e esta não encontra um meio de rescindir seu contrato, e por um descuido ou por situação de extrema dificuldade, o consumidor deixa de pagar duas mensalidades de seu plano, terá seu contrato automaticamente cancelado. Sem conceder ao beneficiário nenhum tipo de negociação, sem falar que para ser readmitido terá que celebrar um novo contrato, sendo dessa forma recontado a carência, ou seja, a operadora recebe um longo período sem o beneficiário poder se utilizar do plano.

3.2 Suspensão contratual durante o período de internação

O legislador também cometeu uma impropriedade, na redação do artigo 13, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 9.656/98, ao vedar “a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato, em qualquer hipótese, durante a ocorrência de **internação do titular**¹²²”. Pois da maneira como foi redigido, a proteção alcança somente o titular do contrato, excluindo assim os dependentes. O que fere frontalmente, o conceito básico estabelecido no artigo 2º, caput do CDC, que preceituar: “consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final¹²³”.

¹²¹ Artigo 54, § 2º. 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/L8078.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

¹²² Artigo 13, parágrafo único, II. Idem. **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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010. .

¹²³ Artigo 2º. Idem. **LEI Nº 8.078, DE 11 DE SETEMBRO DE 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

Ora, à luz do aludido artigo, os dependentes são tão consumidores como os titulares, não podendo, portanto, serem colocados em patamares diferentes. Sobre isso, comenta também Luiz Antonio Rizzato:

Com efeito, todo o sistema da Lei nº 9.656/98 foi instituído para proteger consumidores usuários dos serviços privados de saúde, quer eles sejam os titulares, quer seus dependentes. Além disso, ressalte-se que os dependentes também geram receita, pois, assim como o titular, fazem parte do preço, sejam cobrados diretamente, sejam embutidos no valor pago por aquele. Portanto, não teria cabimento a lei proteger o titular e abandonar seus dependentes¹²⁴.

Portanto, tal limitação fere os princípios básicos do consumidor (da equidade e da boa-fé), pois ao observar a letra fria da lei, fica clara que a proibição de rescisão do contrato durante o período de internação alcança tão somente o titular. Ficando desse modo totalmente desprotegido os dependentes que, como já salientado, também são típicos consumidores, devendo, desse modo, receber os mesmos tratamentos dispensados aos titulares. A prática abusiva, fica mais latente, quando se analisa que o CDC protege até mesmos os consumidores equiparados ou potenciais, e a lei discrimina um típico consumidor, ou seja, aquele que se encaixa perfeitamente no conceito de consumidor, capitulado no CDC. É claro que, ao redigir o mencionado artigo o intuito do legislador foi combater abusos, mas, de outro lado, cometeu uma grande injustiça ao excluir os dependentes e proteger na literalidade da lei somente os titulares.

3.3 Direito à informação a todos os contratantes

O legislador no artigo 16 da Lei nº 9.656/98, demonstrou extrema preocupação com o direito de informação ao consumidor. Tanto que descreveu minuciosamente e exaustivamente, todas as informações que devem conter no contrato para que este possa vincular o consumidor.

Mas, na mesma proporção cometeu uma imensa impropriedade ao limitar no parágrafo único do aludido dispositivo, que tal obrigatoriedade estava adstrita somente aos titulares de plano individual ou familiar, nos seguintes termos:

¹²⁴ NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários à lei de plano privado de assistência à saúde**. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 53.

Art.16. Dos contratos, regulamentos ou condições gerais dos produtos de tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei devem constar dispositivo que indiquem com clareza:

[...]

Parágrafo único. A todo consumidor **titular de plano individual ou familiar** será obrigatório entregue, quando de sua inscrição, copia do contrato, do regulamento ou das condições gerais dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º, além de material explicativo que descreva, em linguagem simples e precisa todas as suas características, direitos e obrigações¹²⁵. [grifo nosso].

Não fazendo assim nenhuma menção de tal obrigatoriedade, em relação aos planos coletivos. Preceito este que fere frontalmente dentre outros dispositivos o artigo 6º, inciso III do Código consumerista¹²⁶, que estabelece:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

[...]

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem¹²⁷.

É sabido que o direito à informação é um dos principais pilares do diploma consumerista. Não sendo, portanto, razoável que os beneficiários dos planos coletivos não sejam abarcados por tais direitos, pelo simples fato, de serem contratantes indiretos (planos contratos pela empresa).

Apesar de tal condição, os contratantes são típicos consumidores, pois, na maioria dos contratos coletivos empresariais, os beneficiários custeiam parte do plano. Não sendo, portanto, plausível que não tenham conhecimento em linguagem clara e adequada, de seus direitos e das condições de prestações dos

¹²⁵ Artigo 16. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010. .

¹²⁶ GREGORI, Maria Stella. Os principais pontos da lei 9.656/98 e de sua regulamentação no que se refere à proteção do consumidor. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

¹²⁷ Artigo 6º, III. 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/L8078.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

serviços, para que possam usufruir e até exigir seus direitos de forma segura e consciente¹²⁸.

Ademais, conforme estudo realizado pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo (Cremesp) em levantamento feito com base em dados da ANS, considerando somente os contratos assinados a partir de 1999, 75, 57% são coletivos; se for considerado os contratos assinado após 1999 e os anteriores (contratos antigos e novos), cerca de 68, 08% são coletivos, 22, 76% são individuais e 9, 15% não há identificação da forma de contratação.¹²⁹ Assim sendo a lei estará protegendo somente uma pequena parcela dos consumidores, ficando os demais totalmente desprotegidos, por não possuírem informações sobre os seus direitos, não tendo assim como reivindicá-los, prática esta totalmente contrária aos ditames dos preceitos consumeristas e aos princípios a ele carreados.

Há de se salientar também que com tal prática a tendência dos planos individuais é desaparecer, pois ao sofrer uma menor regulamentação por parte da lei e ser a ANS omissa, no tocante aos reajustes e as rescisões unilaterais dos planos coletivos, estes se tornaram mais vantajosos para as operadoras¹³⁰.

3.4 Descredenciamentos de hospitais, clínicas e profissionais.

Outra conduta abusiva comumente utilizada pelas operadoras são os descredenciamentos de médicos, hospitais e laboratórios; conduta esta também permitida pela Lei nº 9.656/98¹³¹, artigo 17, § 1º, *in verbis*:

Art. 17 [...]

§ 1º É facultada à substituição de entidade hospitalar a que se refere o caput deste artigo, desde que por outro equivalente e mediante comunicação aos consumidores e à ANS com trinta dias de

¹²⁸ GREGORI, Maria Stella. Os principais pontos da lei 9.656/98 e de sua regulamentação no que se refere à proteção do consumidor. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

¹²⁹ PLANOS de saúde: nove anos após a Lei n. 9656/98. São Paulo: conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo e Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, 2007. Disponível em: <<http://www.cremesp.org.br/library/modulos/publicacoes>>. Acesso em: 04 set. 2010.

¹³⁰ *Ibidem*, p. 9.

¹³¹ LAZZARINI, Adrea; LEFÈVRE, Flavia. Análise sobre a possibilidade de alteração unilaterais do contrato e descredenciamento de instituições e profissionais da rede conveniada. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade: seguros e planos de assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

antecedência, ressalvados desse prazo mínimo os casos decorrentes de rescisão por fraude ou infração das normas sanitárias e fiscais em vigor¹³².

Ocorre que, tal prerrogativa além de ir contra aos preceitos do Código Consumerista, lesa muito o consumidor, uma vez que, este, ao escolher o plano de saúde, leva em consideração principalmente a rede credenciada. Esta passa a fazer parte do contrato, não podendo, portanto, ser modificada unilateralmente, como dispõe o artigo 51, inciso XII, do CDC:

Art. 51 São nulas de pleno direito, entre outras, às cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

[...]

XIII- autorizem o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração¹³³.

Como bem estabelece o Diploma consumerista, a oferta vincula o fornecedor durante todo o período de cumprimento do contrato, não podendo, portanto, ser modificada unilateralmente, frustrando assim todas as expectativas do contratante.

Nesta monta, preceituam Andrea Lazzarini e Karina Bozola, que:

[...] Devemos atentar para o fato indiscutível de que um dos principais aspectos considerados pelo consumidor no momento de adquirir um plano de saúde é justamente a rede de prestadores de serviços credenciada à empresa. A preocupação com a chamada rede credenciada é justificada pela simples razão de serem os prestadores que a compõem os que atenderão os consumidores no momento da realização de exames, internações e cirurgias. Não podemos esquecer que via de regra, a empresa de assistência à saúde é um simples intermediário ou “atravessador” do serviço dos verdadeiros prestadores- médicos, hospitais, laboratórios etc. Pois o consumidor que contrata os seus préstimos espera poder se utilizar dos serviços de um determinado hospital, médico, hospitais e laboratórios, nos quais deposita confiança, a fim de poder usufruir de serviços mais qualificados. Não há dúvida, portanto, de que os prestadores que integram a rede credenciada são parte essencial do objeto deste contrato de duração continuada. Tanto assim que um

¹³² Artigo 17, § 1º. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

¹³³ Artigo 51, XII. Idem. **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/L8078.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

dos grandes atrativos oferecidos pelas empresas em seus anúncios publicitários são os hospitais, laboratórios de alto padrão de qualidade a elas credenciados¹³⁴.

Ao concluírem, dispõem as autoras que, diversas reclamações recebidas pelo IDEC (Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor) é que, depois de firmado o contrato, quando da utilização do serviço, o consumidor é surpreendido com o descredenciamento do prestador¹³⁵.

E, o que é ainda pior, em alguns casos, mesmo durante o curso do tratamento, o consumidor é impedido de ser atendido, sob o argumento de que houve descredenciamento do fornecedor¹³⁶.

Sabe-se que, cada médico pode, dentro das variações permitidas pela própria medicina, realizar tratamentos diversos para o mesmo tipo de enfermidade. Ora, em meio ao tratamento, ao se fazer a troca do médico, por exemplo, o paciente pode ser obrigado a interromper a linha de conduta que o médico inicial vinha traçando. Isto, na prática, pode levar a inconveniências para o paciente, o qual poderá ser obrigado a reiniciar tratamentos já começados, uma vez que, cada médico pode ter um plano próprio e particular de diagnósticos e tratamentos.

Na mesma perspectiva é preciso entender que os serviços médicos, diferentemente de muitos outros, não são passíveis de verdadeira troca por “outro equivalente”. A relação entre o usuário e o profissional da saúde é pautada pela íntima e profunda confiança, incogitável é pensar o contrário. Neste sentido é, na prática, impossível se trocar de médico como se troca de um mecânico, por exemplo. Imagine que um paciente faz toda uma investigação diagnóstica (de meses às vezes) e, ao marcar um procedimento cirúrgico terapêutico, é flagrado com a notícia de que deve ir para o centro cirúrgico com um profissional que “chega de para-queda”. Ademais, imagine-se uma gestante em gravidez de risco que, faz todo

¹³⁴ LAZZARINI, Adrea; LEFÈVRE, Flavia. Análise sobre a possibilidade de alteração unilaterais do contrato e descredenciamento de instituições e profissionais da rede conveniada. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade**: seguros e planos de assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 109.

¹³⁵ Ibidem, p. 111.

¹³⁶ Ibidem, p. 109.

pré-natal com sua médica e, poucos dias antes do parto, é obrigada a ser atendida e operada por um profissional que jamais a examinara. A decepção é profunda e revoltante.

É notório que, como previsto na lei própria, estes descredenciamentos giram, tão somente, em torno dos interesses dos fornecedores, vez que, os profissionais e as entidades hospitalares são descredenciadas, justamente quando os pacientes, de fato, mais precisam. Assim, são flagrantes as violações aos princípios do Código de Defesa do Consumidor, que veda as alterações unilaterais e a publicidade enganosa. Neste sentido, preceitua Rizzato Nunes, que:

Perante a ordem jurídica vigente, está prática comercial é condenável. Se a empresa promete, no ato da contratação, uma lista de determinados hospitais, médicos e laboratórios e, sem motivo justo e prévia negociação com os consumidores, descredenciam os referidos prestadores, viola os termos do contrato. E o Código de Defesa do Consumidor que estabelece serem vedadas às alterações unilaterais, a publicidade enganosa, bem como quando dispõe que a oferta vincula o fornecedor. Conforme disposição expressa do CDC, a publicidade veiculada e não cumprida é suficiente para torná-la ilegal com implicações de responsabilidade para a empresa anunciante, pois, a informação, mesmo na fase pré-contratual integra o contrato que vier a ser celebrado e obriga o fornecedor¹³⁷.

Vale ressaltar ainda que, apesar de ser uma prática odiosa e muito prejudicial ao consumidor, o descredenciamento é fato que ocorre diuturnamente, bastando para tanto, que o hospital ou o profissional deixem de ser vantajosos para a operadora, ou seja, que estes indiquem aos seus pacientes tratamentos com custos elevados e mais modernos. Pois, leva-se em conta tão somente a parte lucrativa, não se importando assim, com o bem mais precioso a ser preservado, a saúde humana.

3.5 Atendimento de Urgência e Emergência

O legislador no artigo 12, inciso v alínea c da Lei nº 9.656/98, estabeleceu que o período de carência para o atendimento de urgência e

¹³⁷ NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários à lei de plano privado de assistência à saúde**. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 54.

emergência é de 24 horas, por tratar-se de situações que importa risco de vida ou lesões irreparáveis, estabelecendo deste modo uma cobertura abrangente¹³⁸.

Ocorre que a Consu ao tratar do tema na resolução 13/98, viola a própria lei. Ao determinar que o atendimento no plano ambulatorial não poderá ultrapassar as 12 (doze) primeiras horas. Ou seja, a lei ao tornar obrigatório o atendimento de urgência e emergência não estabelece a duração de tal atendimento, sendo este tempo limitado pela referida resolução. Ademais, o referido prazo é estendido também aos planos do segmento hospitalar que ainda não cumpriram o período de carência para internação, onde terá cobertura igual à estabelecida no plano ambulatorial. Também incluiu-se neste mesmo período de 12 horas as complicações do processo gestacional, com carência ainda para parto¹³⁹.

O aludido dispositivo restringiu significativamente a assistência à saúde em tais situações, criando hipóteses insustentáveis e abusivas, do ponto de vista médico e legal, pois, os casos de urgência e emergência, na maioria das vezes, demandam tratamentos longos e ininterruptos. Então, não poderia ser estabelecido um período demasiadamente curto de apenas doze horas de cobertura, o qual se for extrapolado desincumbe a operadora dos ônus, frustrando assim a legítima expectativa do contratante, colocando sua vida em risco e violando sobremaneira o disposto no artigo 51, § 1º, II e III do Código do consumidor que estabelece, e sem exageros colocando a vida do consumidor em risco¹⁴⁰:

Art. 51 São nulas de pleno direito, entre outras, às cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

[...]

§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:

I-restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou o equilíbrio contratual;

¹³⁸ PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. Planos de saúde e direito do consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

¹³⁹ SALAZAR, Adrea Lazzarini; GROU, Karina Bozola; SERRANO JR., Vidal. Assistência privada à saúde: aspectos gerais da nova legislação In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada a saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

¹⁴⁰ Ibidem, p. 209.

Il-se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso¹⁴¹.

Como bem estabelece o Diploma Consumerista tal disposição é demasiadamente onerosa, pois, ao contratar o plano, o consumidor acredita que depois de decorrido as 24 (vinte e quatro) horas da contratação, caso necessite, possuirá cobertura integral em caso de urgência e emergência. Restando assim, configurado, um premente desequilíbrio contratual, por estabelecer exagerada vantagem ao fornecedor. Portanto, em razão de sua nítida abusividade e por atentar contra a finalidade do contrato tais cláusulas são nulas. Nesta perspectiva, complementa Maria Stella que:

[...] Tem-se que não restou garantida pela dita resolução a cobertura integral nos regimes de urgência e emergência, frustrando assim a expectativa do consumidor na prestação de serviço. Importando observar que tais situações são marcadas pela imprevisibilidade da ocorrência do evento, em que, diversamente do que acontece com os procedimentos eletivos, a incerteza do risco é mais evidente. Tanto assim que o legislador estipulou uma singela carência de 24 horas para a prestação da assistência em tais situações. Portanto, a regra imposta nesse sentido destoa do próprio espírito da lei 9.656/98, como também fere os postulados do Código de Defesa do Consumidor, por se mostrar excessivamente onerosa para o consumidor.¹⁴²

Por fim vale mencionar que, tal limitação além de afrontar o Código de Defesa do Consumidor e a própria Lei nº 9.656/98, viola, sobretudo, a Constituição Federal, que consagra a saúde e a vida como valores maiores, não sendo, portanto, toleráveis normas que coloquem em risco tais bens.

3.6 Segmentação das Coberturas Assistenciais

A Lei nº 9.656/98, em seu artigo 10, institui o plano referência, sendo este de oferecimento obrigatório por todas as operadoras de planos de saúde. O plano referência é assim, um plano completo, que engloba todos os tratamentos

¹⁴¹ Artigo 51, § 1º, I, II. 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/L8078.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

¹⁴² GREGORI, Maria Stella. Os principais pontos da lei 9.656/98 e de sua regulamentação no que se refere à proteção do consumidor. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 175.

médicos ambulatoriais e hospitalar oferecidos no Brasil. Inclusive internações hospitalares e atendimento a todas as patologias catalogadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças (CID).

Mas, no mesmo ato que determinou o oferecimento do plano referência. Em seu artigo 12, autorizou o oferecimento de planos segmentados, possibilitando assim comercialização de planos ambulatoriais, e de assistência hospitalares sem cobertura obstetrícia. O plano ambulatorial como já mencionado é o plano que cobre somente consultas médicas e procedimentos ambulatoriais, não custeando assim internações hospitalares e exames mais complexos. A assistência hospitalar por sua vez, só não cobre os procedimentos obstetrícios.

O grande problema desse oferecimento segmentado dos planos de saúde, é que no momento da contratação o consumidor não é comunicado que terá uma cobertura limitada, restrita a consultas e alguns procedimentos mais simples. Onde as operadoras para atrair os clientes, oferecem esses planos segmentados por preços bem baixos e no momento de utilização dos serviços o consumidor é surpreendido com uma cobertura limitada, não atendendo assim as expectativas dos consumidores.

Sendo, portanto, uma prática incompatível com os preceitos consumeristas, que veda expressamente em seu artigo 37 § 1º a publicidade enganosa nos seguintes termos:

Artigo 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.
§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedade, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços¹⁴³.

Os planos segmentados funcionam, assim como um atrativo, induzindo muitas vezes o consumidor em erro, onde são oferecidos a preços bem

¹⁴³ Artigo 37. 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/L8078.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

menores, mas em contrapartida possui uma cobertura muito limitada, situação esta desconhecida pelo contratante no momento da celebração do contrato. Também é um plano bastante lucrativo para as operadoras, uma vez que autorizam somente consultas e procedimentos mais simples, sendo tais serviços muito mais baratos.

Vale, por fim registrar, que desse modo o plano-referência que a princípio foi um grande avanço na proteção do consumidor, restou sem nenhuma valor, a partir do momento que a própria lei mitigou sua amplitude e obrigatoriedade, ao autorizar o oferecimento dos planos por segmentos.

3.7 Exclusão de Transplantes

Como já foi posto, a Lei nº 9.656/98 em seu artigo 10, determina o atendimento universal de todas as patologias previstas na CID, inclusive o procedimento de transplantes de órgãos, que segundo o § 4º desse mesmo artigo será definida por normas editadas pela ANS.

Nesta perspectiva a Consu, editou a resolução nº 10 que restringiu a obrigatoriedade de autorização por parte das operadoras somente de transplantes de córnea e rim. Excluindo assim os transplantes de fígado, medula óssea e coração, que a luz do Código de Defesa do Consumidor, já eram passíveis de cobertura¹⁴⁴.

Restando, assim, prejudicado direitos básicos do consumidor descritos no artigo 6º, inciso I como o direito a vida. Uma vez, que a saúde pública como é sabido, não assegura a população nem atendimento básico, menos ainda tratamentos complexos, como um transplante, sendo, portanto, comum, e diuturnamente veiculado na mídia pacientes que morrem nas longas filas a espera de um transplante. Vale ressaltar, ainda que tal resolução não fere somente preceitos consumerista, indo de encontro também com os ditames da Lei Magna, que tem como razão e princípio maior o direito a vida. Sendo que uma resolução não

¹⁴⁴ GREGORI, Maria Stella. Os principais pontos da lei 9.656/98 e de sua regulamentação no que se refere à proteção do consumidor. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 169.

pode escolher quais pacientes deverão viver e quais deverão morrer, ao determinar a obrigatoriedade de transplantes somente aos acometidos de patologias do rim.

Apesar da Lei nº 9.656/98 ter regulamentado minuciosamente a relação de consumo entre os consumidores e as operadoras do plano de saúde. É certo, que esta necessita de vários reparos, para compatibilizar seus preceitos com os princípios que norteia as relações de consumo, a fim de preservar verdadeiramente os consumidores.

CONCLUSÃO

Ante as inúmeras incompatibilidades e inseguranças sofridas pelos consumidores da saúde suplementar, é forçoso concluir, primeiramente, que, em nenhuma hipótese é admissível a ideia de revogação do Código de Defesa do Consumidor na regência dos contratos da saúde privada.

Assim, há que se ter como referência que, o CDC tem origem constitucional, artigo 5º, inciso XXXII, o qual estabelece: “O Estado promoverá na forma da lei, a defesa do consumidor”. Então, a defesa do consumidor é um direito fundamental do cidadão e princípio norteador da ordem econômica do país, conforme estabelece o artigo 170, inciso V, também da Constituição Federal. Assim, o direito do consumidor é norma hierarquicamente superior, não só de origem constitucional, mas norma que busca, em seu bojo, a concretização do princípio da igualdade material. Sendo, portanto, uma lei geral e principiologica, que criou um microsistema capaz de permear todas as demais leis infraconstitucionais, subordinando qualquer legislação que trate de consumo a seus preceitos.

Neste sentido, estabelecem Cláudia Marques e Cristiano Heineck que, o Código de Defesa do Consumidor é um sistema macro-ordenador da ordem econômica do país. Sendo que, qualquer lei que venha regulamentar relação de consumo em qualquer ramo tem que necessariamente está subordinada aos seus mandamentos. Trata-se, portanto, de um direito positivo de atuação do Estado que concede aos consumidores proteção especializada. É, assim, não só um princípio da ordem econômica, mas sim, um verdadeiro direito fundamental¹⁴⁵.

Portanto, não há que pesar dúvidas quanto à aplicação do CDC sobre os serviços (contratos) prestados pelas empresas de medicina privada. Nesta esteira, é clara a subordinação dos contratos às normas gerais do direito consumerista. A simples leitura do caput do art. 3º do CDC deixa evidente que as operadoras de planos de saúde se encaixam perfeitamente no conceito de

¹⁴⁵ SCHMITT, Cristiano Heineck; MARQUES, Cláudia Lima. Visões sobre os planos de saúde privada e o Código de Defesa do Consumidor. MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2**: a nova assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 117.

fornecedores, enquanto no outro pólo da relação estão os consumidores, usuários típicos, como destinatários finais. Dessa forma, resta incontestemente a incidência da Lei nº 8.078/90, sobre os contratos de plano de saúde.

Em consonância com tal entendimento, salienta João Neumann que, o Código de Proteção e Defesa do Consumidor é a lei que contém os regramentos e princípios fundamentais que disciplinam toda e qualquer relação de consumo. A lei nova que instituir qualquer relação jurídica nesta seara, mesmo que seja uma legislação posterior, especializada e setorializada, (como a Lei nº 9.656/98), está subordinada aos ditames do Código Consumerista. Não sendo possível, nestas relações, a simples aplicação dos critérios comumente utilizados para a resolução dos conflitos de normas. De outra forma, estariam sendo negados os próprios fundamentos constitucionais¹⁴⁶.

Nesta perspectiva, há que se ressaltar que, é este também o preceito estabelecido na Lei de Introdução do Código Civil que determina, em seu artigo segundo, que lei nova que estabeleça disposições gerais ou especiais não revoga nem modifica a lei anterior.

Restando, portanto, incontestemente a aplicação do Código Consumerista nos contratos de planos de saúde, a dúvida que surge é se esta aplicação é mesmo subsidiária (como determina a Lei nº 9.656/98, em seu artigo 35-G), ao determinar que “aplicam-se **subsidiariamente** aos contratos entre usuários e operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei as disposições da Lei nº 8.078/90”¹⁴⁷.

Alguns autores, como José Luis Toro da Silva, entendem tratar-se, efetivamente, de aplicação subsidiária, sendo, portanto, vedado ao magistrado determinar às operadoras de planos de saúde obrigações outras senão aquelas

¹⁴⁶ NÓBREGA, João Neumann Marinho. As cláusulas abusivas nos contratos de planos privados de assistência à saúde: Uma proposta de sistematização. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 6, n. 23, p. 11-16, jul./set. 2005. p.133.

¹⁴⁷ Artigo 35-G. 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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010. .

expressamente previstas na Lei de Planos de Saúde. Assim, por esta vertente, só seria aplicável a Lei nº 8.078/90 (CDC) em casos onde houver omissão¹⁴⁸.

Entretanto, tal posicionamento não merece prosperar, pois, não se pode olvidar que o Código do Consumidor possui raízes Constitucionais. Vale mais acatar que, o legislador cometeu uma imensa impropriedade na redação do artigo 35-G, ao determinar a aplicação subsidiária do CDC. Sendo que, na verdade, deveria ter determinado a sua aplicação cumulativa, complementar, simultânea, pois a aplicação subsidiária dos preceitos consumeristas, é relegar tal diploma a última ratio, solução que em muito prejudicaria o consumidor.

De outra sorte, com a aplicação cumulativa o consumidor ficaria mais amparado, podendo contar com uma legislação específica que é a lei dos planos de saúde e uma lei geral principiológica. Ampliar-se-ia, assim, significativamente, a proteção ao pólo hipossuficiente da relação consumerista.

Neste giro, assevera Cláudia Marques que, a norma do CDC deve ser aplicada conjuntamente com a lei dos planos de saúde, havendo assim, um verdadeiro diálogo de fontes entre as normas e não subsidiariedade como determina a lei em apreço¹⁴⁹. Complementa ainda, que subsidiariedade significa ordem de aplicação, onde, primeiro, se teria a prevalência da lei dos planos de saúde. Restando o CDC aplicável somente se houvesse alguma lacuna, ou seja, se o assunto já é regulado pela Lei nº 9.656/98, não seria aplicável a Lei nº 8.078/90, mesmo se as disposições daquela forem menos favorável ao consumidor. Diante da prevista proteção constitucional ao consumidor tal situação é inadmissível, pois, o Código Consumerista é um microsistema que permeia e protege todas as relações de consumo. Assim sendo, a melhor saída é a complementariedade. Isto é, a

¹⁴⁸ SILVA, José Luiz Toro. **Manual de direito da saúde suplementar**: a iniciativa privada os planos de saúde. São Paulo: M.A Pontes, 2005.

¹⁴⁹ SCHMITT, Cristiano Heineck; MARQUES, Cláudia Lima. Visões sobre os planos de saúde privada e o Código de Defesa do Consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2**: a nova assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

aplicação simultânea de ambos os regramentos, e não a subsidiaridade, como determina a lei dos planos de saúde¹⁵⁰.

Não há, portanto, que restarem dúvidas quanto à aplicação simultânea das referidas leis, pois, como já salientado no capítulo III, a Lei nº 9.656/98 apesar ter introduzido um sistema normativo bastante amplo e abrangente ao setor privado de saúde suplementar, trouxe, em seu bojo várias incompatibilidades com o CDC. Estas seriam, a título de exemplo: alterações unilaterais dos contratos, suspensão do período de internação, informações dúbias, descredenciamento de hospitais, clínicas e profissionais, restrições a atendimento de urgência e emergência, dentre outras. Tais disposições mitigam, assim, a proteção que o consumidor já possuía com base em interpretações jurisprudências e princípios consumeristas. Assim sendo, não há que se cogitar em aplicação subsidiária da Lei nº 8.078/90, mais sim, em sua aplicação cumulativa, sendo analisada no caso concreto, qual seria a lei mais vantajosa para o consumidor, tendo a Lei nº 9.656/98 prevalência somente nos casos em que sua especificidade for mais benéfica. Além disso, não se pode olvidar que, os contratos celebrados neste seguimento possuem como prerrogativa a garantia de vidas, tendo assim que ser dispensadas todas as proteções possíveis e mais favoráveis ao consumidor. Ademais, garantir-se-ia ao consumidor a prerrogativa de ver interpretado em seu favor as cláusulas contratuais, conforme determina o artigo 47 do CDC.

Em outro giro, é também prevalente o entendimento pelos doutrinadores que em caso de antinomia real entre a Lei nº 9.656/98 e os preceitos consumeristas, deve prevalecer os ditames daquela, por ser lei específica, setorializada e por ser cronologicamente mais nova. Sendo este inclusive o

¹⁵⁰ SCHMITT, Cristiano Heineck; MARQUES, Cláudia Lima. Visões sobre os planos de saúde privada e o Código de Defesa do Consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2**: a nova assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

entendimento de Cláudia Marques e Cristiano Heineck, ao estabelecerem que “A lei especial nova poderá afastar, em caso de antinomia verdadeira, a aplicação da lei geral anterior. [...]”¹⁵¹

Tal posicionamento, todavia, não merece prosperar, não sendo demais lembrar que o CDC possui origem constitucional, onde a prevalência da Lei nº 9.656/98, sobre a Lei nº 8.078/90, estaria ferindo, a hierarquia estabelecida pela Constituição. E se, de outro lado, fosse admitido que uma lei ordinária prevalecesse em caso de incompatibilidade, sobre a lei que possui sua instituição determinada e resguardada pela Constituição Federal, estariam mitigados os próprios princípios fundamentais do ordenamento jurídico.

Vale mencionar ainda que, o Código de Defesa do Consumidor funciona como um limitador ao legislador ordinário, impedindo assim a aplicação de normas cujo conteúdo, restrinja ou anule qualquer direito ao consumidor. Sendo este guiado pelos princípios da vulnerabilidade, da boa-fé objetiva e da transparência contratual, onde o consumidor por tais princípios poderá buscar a anulação de cláusulas que mesmo obedecendo às determinações da Lei nº 9.656/98, lhe cause algum prejuízo em sua execução concreta. Podendo, dessa forma, o consumidor contar com o diploma consumerista para ver declarada a invalidade de tais cláusulas e, conseqüentemente, desconsideradas do pacto contratual. Não seria, portanto, resolvida uma eventual antinomia ou conflito de normas utilizando-se dos critérios convencionais de especialidade e cronologia, habitualmente utilizados, tendo em vista o bem jurídico tutelado.

Nesta perspectiva, é fácil concluir que a normatização da saúde suplementar, não se esgotou com a edição da Lei nº 9.656/98 e com a criação da Agência Nacional de Saúde Suplementar, merecendo a referida norma inúmeros reparos, com vistas a compatibilizá-la com os princípios e normas do Código Consumerista. Principalmente, como já mencionado, no tocante, a possibilidade de rescisão unilateral do contrato por inadimplência do consumidor; assim como a

¹⁵¹ SCHMITT, Cristiano Heineck; MARQUES, Cláudia Lima. Visões sobre os planos de saúde privada e o Código de Defesa do Consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2: a nova assistência privada à saúde**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 143.

suspensão contratual durante internação do dependente, a ausência de obrigatoriedade de informações gerais para os consumidores ligados aos planos coletivos, o descredenciamento dos prestadores de serviços vinculados no momento de celebração do contrato, a limitação da duração dos tratamentos em regime de urgência e emergência as restrições de atendimento às doenças preexistentes, dentre outros.

Por isso, é inegável a necessidade de diálogo entre a Lei dos Planos de Saúde e o Código de Defesa do Consumidor, para que tais incompatibilidades ainda existentes restem sanadas. Não podendo, em nenhuma hipótese pesar dúvidas quanto à aplicação de tal diploma (CDC), de forma direta e imediata, e não subsidiária como determina a lei dos planos de saúde. Restaria prevalente, em casos de antinomia, o estatuto consumerista (se mais benéfico, no caso concreto) o qual, como supra dito, possui matriz constitucional.

É também premente a necessidade de revisão e apreciação pelo Congresso Nacional das 45 medidas provisórias que alteraram significativamente a Lei nº 9.656/98 e estão em vigor até os dias atuais. Necessário se faz também uma fiscalização mais efetiva por parte da ANS, principalmente aos planos coletivos, uma vez que, esta tem se limitado a fiscalizar somente os planos individuais. Por esta falta de fiscalização ocorreu, no Brasil, uma falsa coletivização dos planos de saúde para se furtarem da regulamentação da ANS.

Enfim, partindo da premissa de que saúde é um direito fundamental básico ligado diretamente à vida, de onde emanam todos os outros direitos, a defesa de tais consumidores, deve ser diferenciada e a mais protetiva possível, sendo assim utilizados todos os meios possíveis para ver assegurados todos os seus direitos. Nunca é demais lembrar que, os bens jurídicos (saúde, vida) que estão sendo discutidos são muito preciosos, e de cuja lesão podem emanar danos irreparáveis.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Conselho de Saúde Suplementar - CONSU. **Resolução nº 14, de 3 de novembro de 1998**. Dispõe sobre a definição das modalidades de planos ou seguros sob o regime de contratação individual ou coletiva, e regulamenta a pertinência das coberturas às doenças e lesões preexistentes e a exigibilidade dos prazos de carência nessas modalidades. Disponível em: <http://www1.unimed.com.br/nacional/regulamentacao/legislacao/res_consu_14.asp>. Acesso em: 22 set. 2010.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2005.

_____. **LEI Nº 8.078, DE 11 DE SETEMBRO DE 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

_____. **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/L9656.htm>. Acesso em: 22 set. 2010.

_____. **RESOLUÇÃO NORMATIVA - RN Nº 162, DE 17 DE OUTUBRO DE 2007**. Estabelece a obrigatoriedade da Carta de Orientação ao Beneficiário; dispõe sobre Doenças ou Lesões Preexistentes (DLP); Cobertura Parcial Temporária (CPT); Declaração de Saúde e sobre o processo administrativo para comprovação do conhecimento prévio de DLP pelo beneficiário de plano privado de assistência à saúde no âmbito da Agência Nacional de Saúde Suplementar; revoga as Resoluções CONSU nº 2, de 4 de novembro de 1998, CONSU nº 17 de 23 de março de 1999, artigos 2º e 4º da Resolução CONSU nº 15 de 23 de março de 1999, a Resolução Normativa 20 de 12 de dezembro de 2002 e a Resolução Normativa RN nº 55, de 2 de novembro de 2003 e altera a Resolução Normativa - RN nº 124, de 30 de março de 2006. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/portal/site/legislacao/legislacao_integra.asp?id=1065&id_original=0>. Acesso em: 22 set. 2010.

CECHIN, José. **A história e os desafios da saúde suplementar: 10 anos de regulação**. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. A Lei 9.656/98 e suas alterações por medidas provisórias. In: CECHIN, José et al. (Coord.). **A história e os desafios da saúde suplementar**. São Paulo: Saraiva, 2008.

FORTEZA, Dulcinéia Zampieri. **Saúde: planos privados de assistência suplementar**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GREGORI, Maria Stella. A normatização da saúde suplementar no Brasil. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde**: a ótica da proteção do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. O processo de normatização do mercado de saúde suplementar no Brasil. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2**: a nova assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

_____. Os principais pontos da lei 9.656/98 e de sua regulamentação no que se refere à proteção do consumidor. In: GREGORI, Maria Stella. **Planos de saúde**: a ótica da proteção do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

IDEC – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor. **Balço 2009**: setores regulados continuam a liderar ranking de reclamações do Idec. mar. 2010. Disponível em: <<http://www.idec.org.br/emacao.asp?id=2209>>. Acesso em: 04 maio 2010.

LAZZARINI, Adrea; LEFÈVRE, Flavia. Análise sobre a possibilidade de alteração unilaterais do contrato e descredenciamento de instituições e profissionais da rede conveniada. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade**: seguros e planos de assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 199. p. 105.

LOPES, José Reinaldo de Lima. Direito à saúde como direito social. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade**: seguros e planos de assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MEIRELLES, Helly Lopes. **Direito administrativo Brasileiro**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 333.

NÓBREGA, João Neumann Marinho. As cláusulas abusivas nos contratos de planos privados de assistência à saúde: Uma proposta de sistematização. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 6, n. 23 p. 102-179, jul./set. 2005. p. 143.

NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários à lei de plano privado de assistência à saúde**. São Paulo: Saraiva, 2000.

OLIVEIRA, Amanda Flávio. Regulamentação dos planos de saúde e proteção da pessoa humana. **Revista de direito do consumidor**, São Paulo, v. 13, n. 51, p. 101-111, jul./dez. 2004.

PASQUALOTTO, Adalberto. A Regulamentação dos planos e seguros de assistência à saúde: uma interpretação construtiva. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade**: seguros e planos de assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. Planos de saúde e direito do consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2**: a nova assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

_____. Regulamentação dos planos de saúde e a proteção do consumidor. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 2, n. 2, p. 37-57 jul./2001.

PLANOS de saúde: nove anos após a Lei n. 9656/98. São Paulo: conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo e Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, 2007. Disponível em: <<http://www.cremesp.org.br/library/modulos/publicacoes>>. Acesso em: 04 set. 2010.

ROCHA, Silvio Luis Ferreira. Tipos de planos e coberturas na lei 9.656/98. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade**: seguros e planos de assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

SALAZAR, Adrea Lazzarini; GROU, Karina Bozola; SERRANO JR., Vidal. Assistência privada à saúde: aspectos gerais da nova legislação. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade**: a nova assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

SARRUBBO, Mariângela. A saúde na Constituição Federal e o contexto para a recepção da lei 9656/98. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade**: seguros e planos de assistência privada à saúde. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1999.

SCHMITT, Cristiano Heineck; MARQUES, Cláudia Lima. Visões sobre os planos de saúde privada e o Código de Defesa do Consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima et al. (Coord.). **Saúde e responsabilidade 2**: a nova assistência privada à saúde. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 79.

SCHWARTZ, Germano. **O tratamento jurídico do risco no direito à saúde**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 1998.

_____. Direitos sociais. In: SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 286.

SILVA, José Luiz Toro. **Manual de direito da saúde suplementar: a iniciativa privada os planos de saúde**. São Paulo: M.A Pontes, 2005.