



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0032284-29.2010.815.2003.

Relator : *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*
Origem : *4ª Vara Regional de Mangabeira.*
Apelante : *Esmale Assistência Internacional de Saúde Ltda.*
Advogado : *José Areias Bulhões.*
Apelada : *Cristiane Aparecida Cunha de Almeida.*
Advogada : *Carla Constância Freitas de Carvalho.*

**APELAÇÃO. AÇÃO DE RESCISÃO
CONTRATUAL. PLANO DE SAÚDE.
ALEGAÇÃO DE FRAUDE. OMISSÃO
QUANTO A INFORMAÇÃO DE DOENÇA
PREEXISTENTE NO MOMENTO DA
CONTRATAÇÃO. NECESSIDADE DE
PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO.
EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM
RESOLUÇÃO DE MÉRITO. AUSÊNCIA DE
INTERESSE DE AGIR. MANUTENÇÃO DO
DECISUM. DESPROVIMENTO DO APELO.**

- Apesar de possível ciência do beneficiário acerca de lesão ou doença preexistente no momento da contratação, a operadora do plano de saúde não pode rescindir o contrato sem a instauração prévia de processo administrativo perante a Agência Nacional de Saúde, nos termos da Resolução Normativa nº 162/07 da ANS.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.
ACORDA a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta pela **Esmale Assistência Internacional de Saúde Ltda.**, hostilizando sentença proveniente do Juízo da 4ª Vara Regional de Mangabeira, proferida nos autos da “**Ação de Rescisão Contratual**”, ajuizada em face de **Cristiane Aparecida Cunha de Almeida**.

Na peça vestibular, pleiteia a parte autora a rescisão do contrato de plano de saúde da promovida, sob o argumento de ter ocorrido fraude, uma vez que esta dolosamente omitiu, em sua declaração de saúde, a existência de “*uma deformidade/encurtamento congênito*” (fls. 02) em uma de suas pernas.

Ao ser citada, a parte promovida apresentou contestação (fls. 33/39), alegando que, quando da contratação do plano, o representante da autora lhe orientou a negar todas as doenças preexistentes em virtude da carência, não tendo agido, assim, com má-fé.

Sustentou, ainda, que, na verdade, a promovente quer se eximir da responsabilidade de realizar a cirurgia de que necessita, já que se trata de um procedimento complexo e dispendioso para o plano.

Réplica Impugnatória (fls. 63/64).

Audiência de conciliação inexitosa, oportunidade em que as partes pugnaram pelo julgamento antecipado da lide (fls. 83).

Despacho proferido pela magistrada de piso determinando a intimação da parte autora para apresentar o procedimento administrativo perante a ANS (fls. 84).

Sobreveio, então, sentença de extinção do processo sem resolução do mérito (fls. 118/120), cuja ementa transcrevo:

“AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. Alegação de doença preexistente. Necessidade de observância do procedimento administrativo prévio. Resolução CONSU/ANS nº 02/98. Ausência de interesse de agir. Extinção sem resolução de mérito. 'Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático' (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil em vigor, Nelson e Rosa Maria Nery, 6ª ed. RT, pg. 594).”

Irresignada, a parte autora interpôs Recurso de Apelação (fls. 123/136), reivindicando a reforma da sentença, defendendo, em resumo, inexistir obrigação ou vinculação na realização do procedimento administrativo junto à ANS, traduzindo-se este em mera faculdade da operadora do plano de saúde.

Argumentou que a Resolução nº 02/98 emitida pelo CONSU, que serviu de fundamento para a sentença, fora revogada há sete anos, passando a vigor, em substituição, a Resolução nº 162, de 17 de outubro de 2007.

Sustentou, ainda, que, omitindo-se o consumidor acerca da existência de doença preexistente à contratação do plano de saúde, como no caso em disceptação, incorre este em prática fraudulenta, razão pela qual o contrato deve ser rescindido. Pugnou, assim, pelo provimento do recurso, com a consequente reforma da sentença vergastada.

Contrarrazões apresentadas (140/147).

A Procuradoria de Justiça, em parecer de lavra da Dra. Lúcia de Fátima M. de Farias (fls. 151/155), opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

VOTO.

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, conheço do recurso e passo à sua análise.

Como relatado, a magistrada de piso extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sob o argumento da necessidade de procedimento administrativo prévio.

Desse modo, o cerne da questão consiste em saber se é necessário anterior procedimento administrativo para a rescisão do contrato de plano de saúde em virtude da ocorrência de suposta fraude, consubstanciada na omissão da promovida quanto à informação de doença preexistente.

A apelante defende inexistir obrigação ou vinculação na realização do procedimento administrativo junto à ANS, traduzindo-se este em mera faculdade da operadora do plano de saúde.

Compulsando-se atentamente os argumentos existentes no encarte processual, vê-se que não há motivos para a reformulação do decisório em questão, pois que manifestamente improcedentes as razões da apelante, de acordo com a recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como passo a demonstrar.

Prefacialmente, importante ressaltar que coube à Agência Nacional de Saúde – ANS, autarquia sob regime especial, dar cumprimento às disposições da Lei dos Planos de Saúde (Lei nº 9.656/98), tendo recebido poderes para baixar normas destinadas à regulamentação, controle e fiscalização das atividades que garantam a assistência suplementar à saúde, consoante se infere do art. 4º da Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000.

Nesse contexto, no exercício da prerrogativa legal, a ANS editou a Resolução nº 162/07, em cumprimento ao previsto no art. 11, parágrafo único, da Lei nº 9.656/98, *in verbis*:

“Art. 11 – É vedada a exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data de contratação dos produtos de que tratam o inciso I e o §1º desta Lei após vinte e quatro meses de vigência do aludido instrumento contratual, cabendo à respectiva operadora o ônus da prova e da demonstração do conhecimento prévio do consumidor ou beneficiário. Parágrafo único – É vedada a suspensão da assistência à saúde do consumidor ou beneficiário, titular ou dependente, até a prova de que o caput na

forma da regulamentação a ser editada pela ANS”.

Assim, regulamentação o referido art. 11, a ANS determinou a obrigatoriedade da instauração de processo administrativo prévio para a verificação do conhecimento da doença preexistente pelo beneficiário, no ato da celebração do contrato, consoante se infere do art. 15 da Resolução Normativa nº 162/2007:

“Art. 15. Identificado indício de fraude por parte do beneficiário referente à omissão de conhecimento de DLP por ocasião da contratação ou adesão ao plano privado de assistência à saúde, a operadora deverá comunicar imediatamente a alegação de omissão de informação ao beneficiário através de Termo de Comunicação ao Beneficiário, conforme descrito no inciso V do art. 18 desta Resolução, e poderá:
I- oferecer CPT (Cobertura Parcial Temporária) ao beneficiário pelos meses restantes, a partir da data de recebimento do Termo de Comunicação, até completar o período máximo de 24 (vinte e quatro) meses da assinatura contratual ou da adesão ao plano privado de assistência à saúde; ou
II – oferecer o Agravo, na forma do art. 7º desta Resolução; ou
III – solicitar abertura de processo administrativo junto à ANS, quando da identificação do indício de fraude, ou após recusa do beneficiário à CPT (Cobertura Parcial Temporária)”.

Da análise do artigo acima transcrito, extrai-se que havendo indício de fraude por parte do beneficiário quanto à omissão da existência de doença ou lesão preexistente, a operadora deverá comunicá-lo imediatamente através de “Termo de Comunicação” podendo, ainda, tomar outras providências, entre as quais a solicitação de abertura de processo administrativo junto à ANS.

Enfatizando a necessidade de procedimento administrativo perante a ANS, o art. 16 da citada Resolução assevera que *“somente após a comunicação ao beneficiário de alegação de omissão de informação na Declaração de Saúde por ocasião da assinatura contratual ou da adesão ao plano privado de assistência à saúde, a operadora poderá encaminhar a documentação pertinente à Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, requerendo abertura de processo administrativo para verificação da sua procedência ou não”*. Corroborando a imprescindibilidade do procedimento administrativo o §3º do art. 16 estabelece que não será permitida, sob qualquer alegação, a negativa de cobertura, a suspensão, bem como a rescisão do contrato até a publicação do encerramento do processo.

Desse modo, revela-se indispensável processo administrativo prévio junto à ANS para apuração da ocorrência de fraude decorrente da omissão do beneficiário do plano quanto à existência de lesão ou doença preexistente.

Nesse sentido, trago à baila recente precedente do Tribunal da Cidadania:

“PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. PLANO DE SAÚDE. 1. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. 2. CERCEAMENTO DE DEFESA PELO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE SEM O DEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DE PROVA. NÃO OCORRÊNCIA. 3. RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO SOB A ALEGAÇÃO DE FRAUDE. CIÊNCIA DO AUTOR ACERCA DE DOENÇA PREEXISTENTE NO MOMENTO DA CONTRATAÇÃO. PODER DE NORMATIZAÇÃO DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS. APLICAÇÃO CONJUGADA DAS LEIS NS. 9.961/00 e 9.656/98 COM A RESOLUÇÃO NORMATIVA N. 162/07 DA ANS. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Embora rejeitados os embargos de declaração, a matéria controvertida foi devidamente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada, com enfoque suficiente a autorizar o conhecimento do recurso especial, não havendo que se falar em ofensa ao art. 535, II, do CPC.

2. O julgamento antecipado da lide, por si só, não caracteriza cerceamento de defesa, já que cabe ao magistrado apreciar livremente as provas dos autos, indeferindo aquelas que considere inúteis ou meramente protelatórias.

3. Trata-se de ação de obrigação de fazer objetivando a manutenção do plano privado de assistência à saúde contratado com a empresa ré, uma vez que, ao necessitar de internação hospitalar, ocasião em que foi constatada a contaminação pelo vírus HIV, a demandada procedeu à rescisão unilateral do contrato, invocando, para tanto, o art. 13, parágrafo único, II, da Lei n. 9.656/98.

4. A despeito da possível ciência do demandante acerca de doença preexistente no momento da contratação, a operadora do plano de saúde não pode proceder à resolução do contrato sem a instauração prévia de processo administrativo perante a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, conforme determina a Resolução n. 162/07.

5. A ANS foi criada pela Lei n. 9.961/00, na condição de autarquia sob regime especial, vinculada ao Ministério da Saúde, como órgão de regulação, normatização, controle e fiscalização das atividades que garantam a assistência suplementar à saúde, e

tendo por finalidade institucional, segundo disposição do art. 3º do aludido diploma legal, "promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive quanto às suas relações com prestadores e consumidores, contribuindo para o desenvolvimento das ações de saúde no país." 6. No exercício dessa prerrogativa, e dando cumprimento ao 11, parágrafo único, da Lei n. 9.656/98, foi editada a Resolução n.162/07, cujo art. 16, § 3º, veda, expressamente, sob qualquer alegação, "a negativa de cobertura assistencial, assim como a suspensão ou rescisão unilateral de contrato, até a publicação pela ANS do encerramento do processo administrativo, ficando a operadora sujeita às penalidades previstas na legislação em vigor." 7. O ato impugnado, portanto, foi praticado nos limites da atribuição conferida à ANS, de baixar normas relativas à atividade dos planos e seguros privados de assistência à saúde no país, nos moldes preconizados pelas Leis ns. 9.961/00 e 9.656/98.

8. Recursos especiais do autor e da ré desprovidos." (REsp 1553007/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015).

Nesse diapasão, considerando que, no caso em apreço, a parte autora não comprovou ter instaurado procedimento administrativo prévio junto à ANS, deve ser mantida a sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo a decisão *a quo*, em todos os seus termos.

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, o Exmo. Dr. Onaldo Rocha de Queiroga, juiz convocado em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira e o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Vanina Nóbrega de Freitas Dias Feitosa, Promotora de Justiça convocada. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 11 de fevereiro de 2016.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator