



**SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS**



MEMO/DPE 286/2010

DATA: 30.09.2010

**PARA:
DIRETORIA DE ATENDIMENTO E ORIENTAÇÕES AO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE FISCALIZAÇÃO**

DE: DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS

Ref.: Contratos de casas de repouso – res. nº 12 conselho nacional do idoso

Encaminho para conhecimento, análise técnica dos contratos de prestação de serviços (casas de repouso) e modelo de contrato nos termos da resolução nº 12 do conselho nacional do idoso, solicitada pelo Ministério Público de São Paulo.

Atenciosamente,


Andréa da Silva Souza Sanchez
Diretora de Programas Especiais
Fundação Procon

17046.06.01.10.01



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



OFÍCIO/FP/DPE/063/2010

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

DD Promotora de Justiça
Dra. Claudia Maria Beré

Referência: Ofício nº 828/10 – PJDH-Idoso

Pelo presente, a Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor – Procon SP, por meio da Diretoria de Programas Especiais, vem apresentar, análise técnica dos contratos de prestação de serviços (casas de repouso) e modelo de contrato nos termos da resolução nº 12 do conselho nacional do idoso, conforme solicitado.

Na oportunidade, renovamos nossos votos de estima e consideração.

Atenciosamente,

Andréa da Silva Souza Sanchez
Diretora de Programas Especiais
Fundação Procon - SP

DD Promotora de Justiça
Dra. Claudia Maria Beré
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
Promotoria de Justiça de Direitos Humanos – Idoso
Rua Riachuelo n.115 – 1º andar – sala 133 – Centro



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



EXPEDIENTE: CAMCOMTEC 88/2010

Interessado Ministério Público de São Paulo

Objeto Análise dos contratos das casas de repouso, e sugestões de inserção de cláusulas extras no contrato modelo.

Ementa Contratos de casas de repouso – cláusulas contratuais que desrespeitam as normas de defesa do consumidor e o Estatuto do Idoso.

Manifestação Técnica

Trata-se de manifestação técnica solicitada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, no sentido de identificar se os contratos em anexo contêm cláusulas contrárias as leis de consumo, assim como, levantamento de sugestões para inserção de outras cláusulas no contrato modelo elaborado pela Promotoria de Minas Gerais.

Procederemos a análise dos contratos em conjunto, destacando as cláusulas contratuais que afrontam a legislação de proteção e defesa do consumidor.

1) O Estatuto do Idoso em seu artigo 35 determina que o contrato deve ser realizado com a pessoa idosa, cabendo a essa a contratação os serviços da instituição.

Entretanto, os contratos são celebrados com outras pessoas, normalmente os filhos ou parentes próximos, sendo que somente poderia ser admitida essa forma de contratação na hipótese de incapacidade civil da pessoa idosa, judicialmente comprovada.

Nesse sentido o Conselho Nacional dos Direitos do Idoso em 2008 editou a Resolução nº 12 determinando em seu artigo 2º inciso I:



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



"Art. 2º As situações em que houver a participação financeira da pessoa idosa devem ser normatizadas pelo Conselho Municipal do Idoso, e na sua falta pelo Conselho Municipal de Assistência Social, prevista no § 2º do artigo 35 da Lei nº. 10.741/2003, observados os seguintes princípios:

I - O respeito à autonomia de adesão do idoso ao contrato de prestação de serviço, assegurando absoluta **ausência de coação ou quaisquer tipos de constrangimento**, bem como a garantia de acesso do idoso e/ou de seu representante legal às informações necessárias para uma adesão consciente e segura;" (grifo nosso)

A intenção do referido artigo foi respeitar o direito do consumidor idoso que esteja em pleno gozo de sua capacidade civil, podendo optar ou não por permanecer em uma casa de repouso.

Considerando que em alguns casos os idosos são internados contra sua vontade e para resguardar a liberdade da pessoa idosa e de seu direito de escolha, a Lei nº 10.741/2003 trouxe a exigência de que o contrato fosse firmado com o idoso e não com terceiro.

Vale mencionar que, de acordo com estudo realizado pela Universidade do Rio Grande do Sul¹, restou demonstrado que os idosos internados em casas de repouso (asilados) ao longo do tempo perdem sua identidade, pois passam a seguir as regras determinadas pela instituição que os abrigam e não tem mais liberdade sequer para as pequenas coisas do cotidiano; e com o passar dos meses as visitas familiares vão diminuindo cada vez mais e em alguns casos passam a ficar totalmente esquecidos por seus familiares.

Por essa razão não é razoável aceitar que os contratos sejam firmados com os que se intitulam responsáveis pela pessoa idosa, pois idade avançada não é sinônimo de incapacidade civil, portanto, somente os idosos incapazes, ou seja, interditados judicialmente podem ser submetidos a internação em casas de repouso com contrato firmado pelo responsável legal (curador) do idoso.

2) Com relação ao questionamento da Douta Promotoria sobre a possibilidade de um terceiro se responsabilizar pelo pagamento das

¹ Universidade da Terceira Idade: http://www.unati.uerj.br/tse/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1517-59282004000200002&lng=pt&nrm=iso

0



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



mensalidades, não vislumbramos óbice legal em estipular a solidariedade, desta forma, o contrato deverá ser firmado juntamente com o idoso e com o responsável solidário pelos pagamentos.

Nos contratos analisados identificamos que o fornecedor estipula a solidariedade entre o idoso e seus herdeiros ou sucessores de forma unilateral, sem que os mesmos tenham participado da relação contratual.

A solidariedade resulta da lei ou da vontade das partes², portanto, não pode o fornecedor estabelecer a solidariedade a terceiros que não integraram ou anuíram ao contrato. Nesse contexto a cláusula é nula de pleno direito, nos termos do artigo 51, inciso IV do CDC, por estabelecer obrigações iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada e incompatíveis com a boa-fé. (contrato 2)³

3) Os contratos não trazem a qualificação do representante legal que assina pela casa de repouso, não sendo possível averiguar se o contrato foi firmado com pessoas que detêm poderes para fazê-lo. Essa qualificação se mostra importante nos casos em que haja a necessidade de identificação da pessoa física que prestou as informações ao consumidor no momento de conclusão do contrato. (contratos 1,2,3,4,5,6,7,8,9,11)

4) Em setembro de 2005 a ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária – editou a Resolução RDC nº 283, estabelecendo regulamento para o funcionamento das instituições de longa permanência para idosos. Dentre os requisitos encontram-se a quantidade de pessoas por dormitório, a quantidade de idosos por funcionários, e outras especificações.

Observamos que em nenhum contrato foi mencionado à quantidade de idosos que serão alojados por dormitório, desrespeitando o requisito imposto pela ANVISA. Ressaltamos ainda, que trata-se de uma informação importante no momento da opção pela contratação do serviço, devendo ser prestada de forma

² Código Civil Art.265 A solidariedade não se presume resulta da lei ou da vontade das partes.

³ Consulta da legenda dos contratos na pag.21/22.



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



adequada e clara, nos termos do artigo 6º, III do CDC.

- 5) Todos os contratos devem informar quantas refeições serão servidas ao dia, entretanto, poucos são os contratos que trazem essas informações, outros ainda fazem ressalvas no seguinte sentido: *"salvo alimentação especial ou adicional"*, o consumidor não tem condições de avaliar o que seria alimentação especial ou adicional, já que não sabe sequer quantas refeições serão servidas. Outro aspecto a ser considerado é a característica dos consumidores aos quais o serviço se destina, pois é notório que a pessoa idosa necessita de uma alimentação adequada a sua idade e seus problemas de saúde (diabetes, hipertensão), portanto, propiciar uma alimentação adequada as necessidades desse público é dever do fornecedor (artigo 20, § 2º do CDC). Em razão do exposto, deve o fornecedor especificar no contrato todas as informações de forma clara e objetiva, nos termos do artigo 6º, III do CDC. (contratos 2,4,6,7,8,9,10)
- 6) Contratos que deixam de especificar quais serviços serão prestados pela contratada, a exemplo: alimentação, hospedagem, higiene pessoal e lavanderia, estão em desacordo com o artigo 6º, inciso III do CDC. (contrato 11)
- 7) Destacamos o problema em relação à redação dos instrumentos contratuais, uma vez que se vislumbra violação cabal ao art. 54, § 3º do Código de Defesa do Consumidor, o qual afirma ser obrigatório nos contratos de adesão que os escritos sejam redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, cujo tamanho da fonte não poderá ser inferior ao corpo doze, de modo a facilitar a compreensão pelo consumidor, considerando que público destinatário do contrato são pessoas idosas. (contrato 5)
- 8) Os contratos estabelecem que a retirada do idoso da casa de repouso para internação hospitalar não o exime do pagamento das mensalidades. Segue alguns exemplos extraídos dos contratos: a) *"Se o paciente for retirado da casa para internação em qualquer estabelecimento hospitalar e não for dado baixa no contrato o contratante obriga-se a pagar as mensalidades avançadas no*

9



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



contrato"; b) "Caso o interno venha a se ausentar do serviço de hospedagem do Contratado, seja por motivo de internação hospitalar, viagem, passeio ou qualquer outro, independentemente da quantidade de dias, o valor da mensalidade será cobrado integralmente (..) não serão devolvidos valores de mensalidade já pagos." Outros justificam a cobrança argumentando que a vaga fica reservada.

A casa de repouso cobra do consumidor por serviços não prestados, tal cobrança não se justifica, uma vez que o idoso não está utilizando os serviços prestados pela instituição, portanto, a referida cláusula se mostra abusiva por subtrair do consumidor a opção de reembolso da quantia paga, nos termos do artigo 51, inciso II e por estabelecer obrigação que coloque o consumidor em desvantagem exagerada artigo 51, inciso IV, além da prática abusiva por se prevalecer do estado de saúde do consumidor, artigo 39, inciso IV todos do CDC. Devendo o fornecedor cobrar apenas pelos dias utilizados e restituindo os demais valores, uma vez que não existiu a prestação de serviço.

Com relação ao argumento que a vaga fica reservada, em decorrência do princípio da proporcionalidade e da razoabilidade seria admissível um valor de 10% da mensalidade, dando ao consumidor ou na impossibilidade deste, ao seu responsável a possibilidade de optar pela reserva ou não da vaga.

Identificamos cláusula estabelecendo a cobrança no valor de 20% da mensalidade para os casos de internação do idoso, entendemos que o valor cobrado é abusivo pelos mesmos fundamentos acima mencionados. (contratos 2,3,4,5,8)

9) Com relação à retenção de valores, os contratos trazem cláusulas prevendo que mesmo na hipótese de óbito do idoso os valores pagos não serão devolvidos, exemplo: "Se o hóspede se retirar da contratada por qualquer motivo, ou ocorrendo seu óbito, a mensalidade do mês não será devolvida, nem mesmo em parte". A casa de repouso deverá restituir os valores de forma proporcional, uma vez que não houve prestação integral dos serviços, a cláusula se mostra abusiva por subtrair do consumidor/familiares a opção de reembolso da quantia paga, nos termos do artigo 51, inciso II e por estabelecer obrigação que coloque o



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



consumidor em desvantagem exagerada artigo 51, inciso IV, ambos do CDC.
(contratos 2,6,7,8,9,10)

10) Tratando ainda da retenção de valores: a) *"Não haverá devolução de qualquer quantia efetuada na Casa de Repouso"; b) "Em nenhuma hipótese, a contratada estará obrigada a devolver os pagamentos realizados pela contratante e/ou hóspede, bem como, não haverá compensações de valores devidos com valores já pagos."*

As cláusulas subtraem do consumidor a opção de reembolso da quantia paga, colocando o consumidor em desvantagem exagerada, nos termos dos artigos 51, inciso II e IV do CDC, o fornecedor deve restituir o consumidor proporcionalmente aos dias não utilizados. (contratos 2,3,5,10, 11)

10.1) *"O valor da matrícula não será reembolsado em nenhuma hipótese, mesmo que ocorra em qualquer período, o óbito do institucionalizado, ou desistência do contrato."*

O fornecedor não pode se eximir da obrigação de reembolsar total ou parcialmente o consumidor ou seus familiares, de valores já pagos, se não houve a devida prestação do serviço. A cláusula que impõem essa perda é abusiva por força do artigo 51, inciso II do CDC. Quanto a matrícula não existe discriminação dos custos que a compõe o que contraria o direito de informação previsto no artigo 6, inciso III do CDC.

11) Cláusula que estipula obrigação de restituição dos valores com honorários advocatícios: *"caso haja necessidade de utilização de serviços advocatícios para o recebimento do ora contratado, fica desde já autorizado pela contratante a cobrança a título de honorários do percentual de 10% se na esfera extrajudicial e 20% se na esfera judicial, independentemente da sucumbência legal."*

É abusiva a cláusula que obrigue o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor, artigo 51, inciso XII do CDC. (contrato 2)



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



12) Cláusula que estipula o valor da mensalidade em razão do grau de dependência do idoso ou em razão do estado de saúde.

O maior problema que identificarmos nestas cláusulas é a falta de informação, já que a maior parte dos contratos não traz os critérios objetivos para essa determinação, além de não informarem quais são os valores devidos no caso dessas alterações. Portanto, as cláusulas contrariam o artigo 6º, inciso III do CDC, o qual determina que todas as informações devem ser corretas e claras, inclusive com relação aos preços. (contratos 2, 7)

13) Cláusulas que versam sobre os procedimentos adotados no caso de óbito do idoso nas dependência da casa de repouso: a) no caso de óbito, após notificação familiar, não se manifestando sobre a retirada do "de cujus", fica a contratada autorizada a proceder às providências, e fica obrigado o contratante ao pagamento das despesas; b) será cobrado *"o valor de um salário mínimo nas providências emergenciais da clínica (preparação do corpo, tamponamento e demais providências), bem como outras pendências, que deverão ser pagas na liberação do óbito. (deixar cheque ou nota promissória obrigatoriamente)"*; c) *"Em caso de óbito autorizo a chamada do médico para atestar, sabendo que deverei pagar a chamada médica e despesas eventuais do dia"*; d) *"A contratada cobrará do responsável caso o hóspede venha a falecer na casa de repouso, as despesas referentes ao Tamponamento, ou seja, a preparação do corpo por enfermeira e auxiliares, visita extraordinária do médico para a constatação de óbito (...)."*

No primeiro exemplo a cláusula é omissa quanto à informação do prazo, que tem o responsável, para a tomada das providências, após a notificação de óbito do idoso, bem como sobre o detalhamento das providências que serão tomadas pela contratada desrespeitando assim o direito de informação contido no artigo 6º, inciso III do CDC.

Quanto ao segundo exemplo, a parte que obriga ao contratante deixar cheque ou nota promissória, a informação não é clara e adequada, por gerar interpretação ambígua, já que o momento para a entrega do cheque/nota promissória pode ser após o óbito ou no momento da assinatura do contrato. Além do mais, nota promissória ou qualquer título de crédito exigido enseja a



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



dupla garantia, não aceitável nos termos do artigo 51, inciso IV do CDC.

A casa de repouso não dá ao responsável pelo idoso, o direito de optar pela contratação ou não do serviço, vislumbramos nesses casos a prática da venda casada, por condicionar o fornecimento de um serviço a outro, nos termos do artigo 39, inciso I do CDC.

Portanto, os contratos devem trazer a previsão de realização dos serviços somente com autorização dos responsáveis, discriminando todos os serviços que serão prestados.

Ressaltamos ainda que a cláusula deve prever a obrigação da contratada de avisar as autoridades competentes a ocorrência do óbito. (contratos 2, 3, 6, 7, 8, 11)

14) Cláusulas que exoneram o fornecedor da responsabilidade por quedas que os idosos venha a sofrer dentro da casa de repouso: a) *"A contratada não se responsabiliza por conseqüências advindas de quedas dos residentes e mesmo desavenças entre eles, embora a estrutura física e operacional da instituição tenha o objetivo de evitar o máximo possível tais acidentes que venham a acontecer em seu estabelecimento";* b) *"A contratada não se responsabiliza por conseqüências advindas de quedas e fugas do hóspede e mesmo brigas entre eles, que venham a acontecer em seu estabelecimento."*

O artigo 14⁴ do CDC determina a responsabilidade objetiva e o dever de reparação dos danos causados ao consumidor em razão da má prestação do serviço, sendo também a cláusula abusiva e nula de pleno direito com base no artigo 51, inciso I do CDC, por exonerar a responsabilidade do fornecedor de serviços, uma vez que constitui obrigação da contratada, zelar pela integridade física da pessoa idosa sob sua responsabilidade. Ademais o Estatuto do idoso determina em seu artigo 4º:

"Art. 4º Nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão, será punido na forma da lei." (grifo

⁴ Código de Defesa do Consumidor art.14. O fornecedor responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



nosso)

No mesmo contexto o artigo 49 do Estatuto do Idoso:

"Art. 49. As entidades que desenvolvam programas de institucionalização de longa permanência adotarão os seguintes princípios:

(...)

Parágrafo único. O dirigente de instituição prestadora de atendimento ao idoso **responderá civil e criminalmente** pelos atos que praticar em detrimento do idoso, sem prejuízo das sanções administrativas." (grifo nosso)

Portanto, não pode a contratada tentar se eximir de suas responsabilidades com relação à integridade física do idoso, inserindo tal cláusula em seu contrato. Além do mais é fato que essas pessoas por serem de mais idade estão propícias a quedas o que demanda um cuidado maior por parte das instituições. (contratos 2,10)

15) Cláusulas que restringem os idosos com risco de quedas: a) "A contratada se reserva o direito de restringir os pacientes com risco de queda e de acidentes graves, e o contratante deverá na hora da matrícula assinar uma autorização"; b) "A contratada se reserva o direito de restringir o hóspede, no caso do mesmo apresentar riscos de quedas e de acidentes graves, devido a sua incapacidade físico-motora e mental."

Em que pese às cláusulas não informarem quais os tipos de restrições serão aplicadas a pessoa idosa, essa prática, além de abusiva por parte da instituição por prevalecer-se da condição de saúde e vulnerabilidade do idoso, **constitui prática criminosa (maus tratos, cárcere privado)**, uma vez que o idoso poderá ser até mesmo amarrado em seu leito, conduta infelizmente comum em algumas casas de repouso. O Estatuto garante a pessoa idosa o respeito a sua dignidade e liberdade nos termos do artigo 2º:

"Art. 2º O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, **em condições de liberdade e dignidade.**"

(contratos 2,10)



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



16) cláusula que implica renúncia à direitos: *"O contratante desde já abre mão de qualquer ação em qualquer juízo, instância ou tribunal que possa impetrar (...)."*

Está cláusula se mostra abusiva por implicar renúncia a direitos, conforme artigo 51, inciso I do CDC. (contrato 10)

17) Cláusulas que tratam das saídas temporárias dos idosos da casa de repouso e do direito dos mesmos receberem visitas: a) *"A retirada temporária, ou definitiva, por terceiros do hóspede somente será possível com autorização por escrito da contratante";* b) o contratante fica responsável pela autorização de amigos e familiares do hóspede que venham a visitá-lo ou retirá-lo para passear ou ausentar-se temporariamente da sede da contratada; c) *"As saídas dos internos para convivência temporária familiar, somente serão autorizadas pela administração da contratada, mediante solicitação prévia e por escrito do contratante";* d) *"Saídas do hóspede para a rua serão permitidas desde que acompanhadas por funcionários da casa, ou autorizadas por escrito pela contratante (...).";* e) *"O hóspede não poderá ser levado ou ausentar-se sem a prévia autorização da QUALITÁ."*

O idoso não pode ser tratado com prisioneiro, a Constituição Federal garante a todo o cidadão o direito de ir e vir, portanto, a pessoa idosa que detém sua plena capacidade civil não pode ter a visitação de seus amigos ou familiares e mesmo a sua retirada temporária, condicionadas a vontade de uma terceira pessoa, as cláusulas ferem também o disposto no artigo 10, § 1ª, inciso I do Estatuto do Idoso, podendo constituir prática criminosa (cárcere privado). (contratos 2, 7,9,10,11)

18) Cláusulas que versam sobre os bens pessoais dos idosos dentro da casa de repouso: a) *"Não será de responsabilidade da Contratada, somas em dinheiro, jóias e objetos de valor deixados com o residente";* b) *"prestará conta de: Roupas, calçados, lençóis e cobertores até 90 dias após a entrada e não se responsabiliza por objetos de valores."*

Não pode o fornecedor estipular prazo para se responsabilizar pelos



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



pertences do consumidor, pois uma vez confiado-lhe deve se responsabilizar por todo o período em que o idoso permaneça no estabelecimento. Quanto aos objetos de valor, se permitir a entrada do idoso com eles, deve se responsabilizar pelos mesmos. O artigo 14 determina que o fornecedor de serviços responderá independentemente de culpa, pela má prestação do serviço, ou pela prestação defeituosa, sendo também inadequada a prestação do serviço nos termos do artigo 20 §2º. Nesse contexto a cláusula deve ser tida como nula de pleno direito, além de abusiva por exonerar ou atenuar a responsabilidade de fornecedor nos termos do artigo 51, inciso I, todos do CDC. (contratos 2, 3, 9,11)

19) Cláusulas relacionadas ao atraso no pagamento: **a)** cláusula que prevê multa por atraso no pagamento de 10% (dez por cento) mais juros de mora de 0,5% por dia de atraso; **b)** cláusula que estipula acréscimo de 5% de multa mais juros de 1% ao dia, o que resulta em 30% ao mês.

A cláusula é abusiva e nula de pleno direito nos termos do artigo 51, § 1ª, inciso III, por se mostrar excessivamente onerosa para o consumidor, e estando em desacordo com o artigo 52, §1º do CDC o qual estabelece que as multas de mora não poderão ser superiores a 2% (dois por cento) do valor da prestação devida. (contratos 2, 3, 8,10, 11)

19.1) Cláusula: *"(...) ficando a QUALITÁ autorizada, no caso de não pagamento, a emitir duplicata ou outro instrumento de crédito, contra o responsável, levando o título ao cartório de protesto e prosseguindo na sua cobrança, nos termos da lei."*

O próprio contrato é instrumento de execução por parte do fornecedor, razão pela qual não se justifica emissão de outros instrumentos de execução, portanto, a cláusula se mostra abusiva por estabelecer obrigação que coloque o consumidor em desvantagem exagerada, além de excessivamente onerosa, nos termos do artigo 51, incisos IV e § 1º, inciso III, do CDC. (contratos 11)

20) Cláusulas que tratam do reajuste das mensalidades: **a)** alguns contratos condicionaram o reajuste das mensalidades ao aumento do salário



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



mínimo. Entretanto, não pode o fornecedor de serviço utilizar o salário mínimo como referência para o aumento das mensalidades, por expressa vedação constitucional contida no artigo 7º, inciso IV da Constituição Federal⁵; b) *"À contratada é permitido o realinhamento dos preços, sempre que verificar distorções nos seus custos, despesas ou quaisquer outros eventos não previsíveis neste ato."*

Esta cláusula foi extraída de um contrato que já previa o reajuste anual, portanto, a cláusula é nula de pleno direito por autorizar o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo do contrato, após a sua celebração, nos termos do artigo 51, inciso XIII, do CDC.

c) a cláusula estabelecendo reajuste anual de 10% do valor da mensalidade; d) *"os reajustes das mensalidades serão efetuados a cada 6 (seis) meses, no importe de 20% (vinte) por cento do valor da mensalidade vigente;"* e) *"Os reajustes das mensalidades serão anualmente, tendo por base o IGP/FGV, a menos que, caso a infração acumulada mês a mês ultrapasse 10% (dez por cento), o reajuste será no mês seguinte ao do índice ultrapassado, aplicando-se o total atingido."*

A Lei 10.192/2001 determina em seu artigo 2º § 1º:

"É nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária de periodicidade inferior a um ano."

Portanto, não pode o contrato estabelecer reajuste de periodicidade inferior a um ano. Quanto ao aumento de preços devem sempre estar alicerçados em justa causa, vale dizer, não podem ser arbitrários, leoninos ou abusivos, o fornecedor não justifica o aumento no patamar de 10% ou 20%, caracterizando prática abusiva nos termos do artigo 39, inciso X do CDC por elevar sem justa causa o preço do serviço. Vale lembrar que o artigo 6º, inciso V, do CDC prevê a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fato superveniente que as tornem excessivamente onerosas. (contratos 5,8,9,10)

⁵ Artigo 7º IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



21) Cláusulas que preveem a automedicação praticada pelo idoso nas dependência das casas de repouso: *a) "A contratada não se responsabiliza pela automedicação do hóspede (...)"*; *b) "A contratada não se responsabiliza por automedicação do hóspede que tenha autorização familiar para sair do estabelecimento"*.

Não pode a contratada se eximir de suas responsabilidades com o idoso, que se encontra sob seus cuidados. O artigo 14 do CDC estabelece que o fornecedor de serviços responde independentemente de culpa, pela reparação dos danos que causar ao consumidor, relativos a má prestação do serviços, além ser de a cláusula nula nos termos do artigo 51, inciso I, por impor cláusula contratual que exonere ou atenuie suas responsabilidades do fornecedor. (contratos 6, 7, 8, 10)

22) Cobrança da 13ª mensalidade. As casas de repouso inseriram em seus contratos a previsão de cobrança relacionada a 13ª mensalidade nos seguintes moldes: *a) "A contratante no mês de dezembro de cada ano, pagará um adicional equivalente ao valor de uma mensalidade vigente, destinado às despesas de final de ano. (...)"; b) outras cláusulas estabelecem a cobrança de 50% do valor da mensalidade.*

Os fornecedores não informam quais serviços ou produtos compõem as despesas adicionais, ou os serviços que serão prestados pelo pagamento dos valores mencionados, nesse caso temos afronta ao princípio da transparência (artigo 4º do CDC) e ao direito de informação (artigo 6º, inciso III do CDC), sendo as cláusulas nulas de pleno direito por estarem em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor, nos termos do artigo 51, inciso, XV do CDC. (contratos 2, 8, 9, 10)

23) Cláusulas estabelecendo que a comunicação deve ser feita por escrito e com antecedência de 30 dias para a rescisão contratual, e apenas um contrato com previsão de 15 dias. Alguns estabelecem a cobrança de multa no valor de 50% da mensalidade no caso da não observância do prazo estipulado pela contratada, e outras no valor de uma mensalidade. As cláusulas que impõem a



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



cobrança de multa, apenas ao contratante, e não a contratada, demonstram desequilíbrio na relação de consumo, impondo a obrigação apenas a uma das partes, sem que igual direito seja concedido à outra (consumidor). Quanto ao valor da multa, é abusiva a cláusula nos termos do artigo 51, inciso III do CDC, por se mostrar excessivamente onerosa para o consumidor.

Com relação ao prazo exigido pelo fornecedor para a rescisão do contrato é desproporcional, considerando a própria natureza do serviço prestado, pois o consumidor pode não se adaptar a instituição, ou mesmo por motivos de saúde, necessitar de internação hospitalar. (contratos 2, 4, 5, 6, 7, 8, 10, 11)

24) Direito do consumidor reclamar sobre a prestação de serviços. Cláusula *"Eventuais reclamações quanto a prestação dos serviços ora contratos deverão ser comunicadas por escrito (livro próprio disponibilizado pela Contratada para reclamações) (...)"*

A contratada não pode impor ao consumidor a possibilidade de reclamações apenas por escrito, pois esse procedimento dificulta ao consumidor exercer o seu direito de reclamar, além de não existir previsão de qualquer retorno ao consumidor. (contrato 2)

25) Previsão de rescisão do contrato considerando o comportamento do idoso: *"Se constatada doença ou vício pernicioso que tomarem o convívio impraticável à boa saúde e moral de outros residentes, será deliberada a transferência do residente."*

O contrato não esclarece o que seria considerado vício pernicioso, ficando a cargo do fornecedor exercer esse juízo de valor. Entendemos que a cláusula deve trazer requisitos objetivos, prestigiando assim o direito de informação clara e precisa ao consumidor nos termos do artigo 6º, inciso III do CDC. (contratos 2)

26) A cláusula que obriga o consumidor ao pagamento de taxa administrativa para envio de boleto, caracteriza conduta abusiva por parte do fornecedor do serviço por exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva (artigo 39, inciso V, do CDC), por obrigar o consumidor a ressarcir os



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



custos de cobrança oriunda a sua obrigação, sendo certo que o Banco Central do Brasil através da Resolução 3693/2009 vedou a cobrança da referida tarifa a todas as instituições financeiras. (contratos 2,10)

27) Cláusula que versa sobre hipótese de remoção do idoso para hospital em caso de emergências: a) cláusula que estabelece a cobrança de 20% do salário mínimo, nos casos em que seja necessária a remoção de emergência do idoso para o hospital.

A cobrança não pode basear-se no salário mínimo, pois é vedado constitucionalmente por força do artigo 7º da Constituição Federal. Sendo previsível que pessoas idosas necessitem de atendimento médico emergencial com mais frequência, estando inserido no risco do negócio e sendo vedado ao fornecedor a transferência desse custo ao consumidor, podendo ainda constituir crime de omissão de socorro. (contratos 3)

28) Cobrança de serviços considerados extras ou que não estão inclusos nos contratos: a) o contrato estipula que o consumidor autoriza a *"compra de medicação prescrita por médicos de confiança do contratante e/ou hóspede, curativo, gastos com barbeiro, manicure e cabeleireiro, festividades, excursões o outros"*; b) *"Os serviços extras, quando necessários, ficam, desde logo, expressamente autorizados pelo contratante, que se obriga a pagá-los (...)"; c) "Serão cobrados a parte os seguintes exames: Inalação medicinal, e destro (exame de glicemia)."*

Alguns desses de serviços devem estar inseridos no custo da mensalidade, outros inclusive fazem parte da obrigação da contratada de manter o asseio do idoso.

Quanto aos demais contratos devem facultar ao consumidor ou responsável a possibilidade de trazer os produtos, ou providenciar os serviços, pois o que ocorre é a usurpação da liberdade de escolha do consumidor. Ademais os contratos não trazem a previsão da necessidade de autorização prévia do consumidor para a realização dos serviços. As cláusulas acima demonstram a falta no dever de informação clara e objetiva sobre os produtos e



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



serviços prestados, assim como seus valores e discriminação, estando em desacordo com o artigo 6º, III, caracterizando também a venda casada por condicionar o fornecimento de um serviço ou produto a outro, nos termos do artigo 39, I, além de impor ao consumidor obrigação considerada iníqua e abusiva, sendo a cláusula nula de pelo direito nos termos do artigo 51, inciso IV, todos do CDC. (contratos 5, 8,11)

29) Das visitas médicas: a) a contratada estabelece que as visitas médicas extraordinárias serão cobradas do hóspede ou responsável; b) Cláusula que estabelece acompanhamento médico semanal por geriatra, mas havendo a necessidade de outras especialidades ou visitas extraordinárias será cobrado o valor adicional.

Na primeira hipótese o contrato não menciona como será o acompanhamento médico do hóspede, e quantas visitas médicas estão inclusas no contrato, afrontando o direito de informação nos termos do artigo 6º, inciso III do CDC.

Os contratos devem trazer a previsão "*mediante autorização*" do responsável ou mesmo do consumidor contratante. Ressaltamos ainda que o responsável pode optar por providenciar o atendimento, já que o idoso pode ser detentor de plano de saúde, ou se preferir pode utilizar o Sistema Único de Saúde. Não podendo a contratada impor ao consumidor a aceitação de um serviço, não assegurando a sua liberdade de escolha, estando, portanto, em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor, nos termos do artigo 51, inciso XV do CDC. (contrato 6,7,11)

30) Inscrição do consumidor no SPC : "*O contratante autoriza a inscrição de seus dados junto aos Órgãos de Proteção ao Crédito, SPC e Serasa em caso de inadimplência (...)*".

O descumprimento de qualquer obrigação ou atraso no pagamento autoriza o fornecedor a comunicar o fato aos órgãos de proteção ao crédito, contudo, tal comunicação deverá ser posterior à informação ao consumidor, ou seja, anterior à inserção do nome do consumidor nos órgãos de proteção ao crédito, o



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



fornecedor tem o dever de comunicar o consumidor, tendo em vista, o disposto no art. 43, § 2º do CDC. (contrato 7)

31) A Cláusula impõe ao contratante o pagamento das despesas com o transporte do idoso em ambulância, salvo se o contratante aderir ao contrato da MED SALVA. O presente contrato possibilita a contratação do serviço mencionado, na cláusula décima sétima.

O contrato não prevê a possibilidade de o consumidor utilizar os serviços emergenciais de ambulância de outros planos de saúde ou mesmo do SAMU, conduta que caracteriza prática abusiva por condicionar o fornecimento de um serviço a outro, nos termos do artigo 39, I do CDC. (contrato 5)

32) Cláusula: *"Caberá ao contratante a responsabilidade pela remoção do hóspede na data informada pela contratada, sob pena de vir em dobro o valor do saldo devido pelo hóspede, quando do vencimento da data informada pela contratada para a sua remoção."*

Não existe justificativa para a imposição de multa, já que a contratada pode cobrar do consumidor o valor proporcional aos dias utilizados. Quanto ao valor da multa no patamar de 100%, é excessivamente onerosa para o consumidor, restando abusiva e nula de pleno direito nos termos do artigo 51, § 1º, inciso III do CDC. (contrato 5)

33) Cláusula *"Fica a critério da contratada exigir assistência permanente ao hóspede através de um acompanhante, quando entender necessário, pelo período que se achar adequado, ficando todas as despesas decorrentes desta contratação, inclusive encargos sociais e eventual vínculo trabalhista por conta do contratante."*

A contratante não pode inserir em seu contrato cláusula subjetiva, pois nessa hipótese existe a necessidade de laudo médico demonstrando a necessidade de acompanhamento, ademais o fornecedor deve possibilitar ao consumidor a opção pela contratação do acompanhante, mas em optando o contratante pelos serviços de acompanhamento da casa de repouso, não pode



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



essa transferir o ônus dos encargos trabalhistas ao consumidor, por serem ônus inerentes a atividade econômica do fornecedor. (contrato 5)

34) Cláusula: *"As normas poderão ser alteradas pela contratada em razão de situações e necessidades supervenientes, sem prévia comunicação aos hóspedes e/ou contratantes, comprometendo-se estes últimos estarem atentos à leitura periódica das mesmas."*

O fornecedor tem o dever de informar previamente o consumidor de toda e qualquer alteração das normas do estabelecimento, em respeito ao artigo 6º, inciso III do CDC. (contrato 5)

35) Cláusula: *"O contratante declara que é sua plena responsabilidade a internação do seu familiar e que encontra-se ciente das normas e procedimentos executados na casa de repouso da contratada;"*

O fornecedor responde de forma objetiva pela reparação dos danos que causar ao consumidor por defeitos relativos a prestação do serviço nos termos do artigo 14 do CDC. Sendo nula a cláusula que exonere ou atenua a responsabilidade do fornecedor de serviços (artigo 51, inciso I do CDC), a contratada é responsável pela internação do idoso em seu estabelecimento, não raros os casos em que o idoso plenamente capaz é internado contra sua vontade, desrespeitando o Estatuto do Idoso e por vezes incorrendo em infração penal, essa é mais uma razão para que o contrato de prestação de serviço seja realizado com o idoso. (contrato 7)

36) Cláusula: *"Caso o hóspede não seja associado a nenhum plano de saúde, a contratada se isenta de qualquer responsabilidade em relação ao atendimento médico emergencial e eventual internações hospitalares, porquanto não atendidas as exigências retro especificadas."*

O fornecedor de serviços não pode se utilizar de cláusula que exonere ou atenua suas responsabilidades para com o idoso (artigo 51, inciso I do CDC), o artigo 14 do CDC determina a responsabilidade objetiva do fornecedor que responderá pela reparação dos danos que causar ao consumidor em razão de



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



defeito na prestação do serviço. Devendo utilizar-se do Sistema Único de Saúde sob pena de incorrer em crime de omissão de socorro. (contrato 8)

37) Cláusula com redações contraditórias: a) existe contradição entre a cláusula 4.2 a qual informa que o pagamento será cobrado antecipadamente e a cláusula 4.5: *"o contratante efetuará um depósito em moeda corrente nacional equivalente a uma mensalidade ora ajustada, mediante recibo, e a primeira mensalidade será feita proporcionalmente ao fechamento do mês"*, a última cláusula sugere modalidade de garantia, mas interpretada em conjunto com a cláusula 4.2 conclui-se que a mensalidade sempre será cobrada de forma antecipada.

A relação de consumo deve pautar-se pelo princípio da transparência e da boa-fé, garantindo ao consumidor o direito básico à informação prevista no artigo 6º inciso III do CDC, portanto, estas cláusulas estão em desacordo com as normas de proteção e defesa do consumidor (contrato 1);

b) O objeto do contrato menciona que dentre os serviços, consistirá o atendimento médico diário, entretanto, a cláusula 2ª que versa sobre as obrigações da contratada não consta o atendimento médico, existindo, portanto, divergências entre as cláusulas. O fornecedor deve adequar o contrato e corrigir as divergências, pois é direito do consumidor receber as informações corretas e claras (artigo 6º, inciso III do CDC). (contrato 2)

38) Cláusula: *"o usuário terá direito a serviços de apoio nos tratamentos de saúde e demais procedimentos constantes do Rol de Procedimentos"*. A cláusula não esclarece quais são os serviços de apoio ou quais são os procedimentos constantes do Rol, faltando com o dever de informação nos termos do artigo 6º, inciso III do CDC. (contrato 1)

Legenda dos contratos

- 1-CASA DE REPOUSO E HOSPEDAGEM GERIÁTRICA MANANCIAL LTDA
- 2-POUSADA FLOR DE LÓTUS LTDA
- 3-CASA DE REPOUSO RECANTO DOS IDOSOS SÃO JOSÉ



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



- 4-CASA DE REPOUSO RECANTO DO ACONCHEGO
- 5-CASA DE REPOUSO FILÓ
- 6-RESIDENCIAL CASA NOVA PARA IDOSOS
- 7-RESIDENCIAL CASA NOVA P/ IDOSOS
- 8-CASA DE REPOUSO SANTA HELENA
- 9-CASA DE REPOUSO VILA ALEGRE
- 10-CANTINHO DA VILA
- 11-QUALITÁ ASSITÊNCIA À SAÚDE LTDA

Encerrada a análise das cláusulas contratuais passaremos as sugestões do contrato modelo elaborado pela Promotoria de Justiça de Defesa dos Direitos Das Pessoas Portadoras de Deficiência e dos Idosos do Estado de Minas Gerais.

Sugestões ao Contrato Modelo

1 - No capítulo destinado a qualificação das partes deve ser inserido:

Na hipótese de uma terceira pessoa (filho ou parente) ser responsável pelo pagamento das mensalidades, deve ser também qualificada por ser parte no contrato, como responsável solidário.

2 - Cláusula terceira das avaliações médicas

Deve ser inserida cláusula prevendo que na hipótese do consumidor necessitar de outras avaliações/consultas médicas, pode o consumidor ou responsável providenciar a sua realização por outros meios, ou caso a instituição forneça o serviço, somente poderá ser prestado mediante autorização prévia do consumidor, **exceto nos casos emergências, cuja a não prestação poderá resultar em prejuízos a saúde do consumidor**

3 - Cláusula quarta das obrigações da contratada.

O item IV traz a previsão de área destinada à prática do fumo, entretanto, no Estado de São Paulo a Lei 13.541/2009, só permite o fumo em locais abertos, nesse caso a referida cláusula deverá ser excluída.



4 - Cláusula sexta serviços extras:

Estabelece que os serviços fora da obrigatoriedade serão cobrados a parte, todavia, deixa de mencionar que a prestação dos serviços necessita de autorização prévia do consumidor.

Sugerimos que seja inserida na referida cláusula que todos os serviços extras ou produtos serão fornecidos mediante autorização prévia do consumidor ou do responsável pelo pagamento, e possibilitando que o consumidor ou responsável possa providenciá-los, **exceto nos casos emergências, cuja a não prestação poderá resultar em prejuízos a saúde do consumidor.**

5 - Cláusula sétima do preço e do pagamento

O contrato é omissos quanto ao prazo e índices de reajuste.

Sugerimos que seja inserida cláusula prevendo prazo não inferior a 12 (doze) meses para o reajuste dos contratos, assim como a adoção de índice oficial a exemplo do INPC (Índice Nacional de Preços ao Consumidor) para aplicação do reajuste.

Obs. Não existindo vedação legal para a adoção de outro índice oficial, desde que previsto no contrato.

6 - Cláusula Nona da rescisão e denúncia

A comunicação com antecedência de 30 dias para a rescisão do contrato se mostra desproporcional, considerando a própria natureza do serviço prestado, pois o consumidor pode não se adaptar a instituição, ou mesmo por motivos de saúde, necessitar de internação hospitalar.

Sugerimos que o contrato possa ser rescindido a qualquer tempo, sem necessidade de comunicação prévia.

7 - O contrato é omissos quanto à devolução de valores pagos, pois ocorrendo a rescisão contratual, os valores pagos antecipadamente devem ser devolvidos proporcionalmente aos dias não utilizados pelo consumidor.



SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA
FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
DIRETORIA DE PROGRAMAS ESPECIAIS



8 - Nos contratos em que houver responsabilidade solidária, o terceiro deve assinar o contrato conjuntamente com o consumidor.

Essas são as nossas contribuições para o momento.

São Paulo, 24 de Setembro de 2010.



Maria Reitosa Lacerda

Técnica de Proteção e Defesa do Consumidor
Diretoria de Programas Especiais