

Saúde Suplementar - Envelhecimento e Reajuste por Faixa Etária

Larissa Pinheiro Schueler ¹

A saúde suplementar se caracteriza pelo atendimento privado de saúde, através de planos ou seguradoras de saúde, regulados pela Agência Nacional de Saúde Suplementar, criada pela Lei nº 9.961/00, que definiu suas finalidades, estruturas, atribuições, receita e a vinculação ao Ministério da Saúde.

Indaga-se se os reajustes em razão de mudança na faixa etária devem ser efetuados de acordo com o previsto contratualmente, desde que tal previsão esteja de acordo com as normas vigentes à época da assinatura do contrato, ou se há que se aplicar a Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso) aos contratos anteriores à sua vigência.

Nos contratos firmados antes da vigência da Lei nº 9.656/98; ou seja, antes de 1º de janeiro de 1999, e que não tenham sido a ela adaptados, os reajustes por mudança de faixa etária devem estar expressamente previstos em cláusula contratual. Isto porque, até o advento da Lei nº 9.656/98, não havia regulação sobre faixas etárias e reajustes a elas vinculados; porém os contratos poderiam prever a diferenciação de mensalidades por faixa etária.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento de liminar na ADI nº 1931-DF, suspendeu a eficácia do art. 35-G da Lei nº 9.656/98, hoje renumerado como art. 35-E pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 24 de agosto de 2001, que tem por objeto os contratos celebrados anteriormente à vigência da lei, por violação ao art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

¹ Juíza de Direito da 4ª Vara Cível de São Gonçalo.

Entendeu o relator Ministro Maurício Corrêa que o dispositivo interfere na órbita do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, visto que cria regras completamente distintas daquelas que foram objeto da contratação. Em seu voto, concluiu que a retroatividade determinada pelo art. 35-G faz incidir regras da legislação nova sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior, que afrontam o direito consolidado das partes, de tal modo que viola o princípio consagrado no inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal e põe-se em contraste com a jurisprudência do STF.

Em voto vista, o Ministro Nelson Jobim lembra que, nos casos concretos, as situações previstas no art. 35-E - reconhecido como inconstitucional -, poderão ser tratadas, validamente, a partir de outras normas eventualmente aplicáveis, como o Código de Defesa do Consumidor, por exemplo.

A Lei nº 9.656/98 veda a discriminação de pessoas para contratação e precificação das mensalidades, exceto pela idade, permitindo preços diferenciados por faixa etária.

O art. 35-A criou o Conselho de Saúde Suplementar – CONSU, que tem, dentre suas atribuições, estabelecer e supervisionar a execução de políticas e diretrizes gerais do setor de saúde suplementar.

A Resolução nº 06/98 do CONSU, que dispõe sobre critérios e parâmetros de variação das faixas etárias dos consumidores para efeito de cobrança diferenciada, bem como de limite máximo de variação de valores entre as faixas etárias definidas para planos e seguros de assistência à saúde, estabeleceu no artigo 1º sete faixas etárias a seguir discriminadas: de 0 a 17 anos, de 18 a 29 anos, de 30 a 39 anos, de 40 a 49 anos, de 50 a 59 anos, de 60 a 69 anos e de 70 anos ou mais.

Todavia, muito se discute acerca da legalidade do reajuste das mensalidades dos segurados que atingem a idade de 60 anos, na qual passa a ser considerado idoso pela Lei nº 10.741/03.

O Superior Tribunal de Justiça julgou improcedente ação coletiva proposta pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC) que objetivava a declaração de nulidade de cláusulas contratuais constantes dos

contratos celebrados entre a empresa Bradesco Saúde S/A e os consumidores associados do IDEC, as quais estabeleciam reajustes das mensalidades baseados exclusivamente na mudança de faixa etária do segurado (REsp 866.840 – 4ª Turma).

O voto vencedor da lavra do Ministro Raul Araújo destacou que “quanto mais avançada a idade do segurado, independentemente de ser ele enquadrado ou não como idoso, nos termos do respectivo Estatuto, maior será seu risco subjetivo, pois, normalmente, é provável que a pessoa de mais idade necessite de serviços de assistência médica com maior frequência do que a pessoa que se encontre numa menor faixa etária”.

Visando a encontrar um ponto de equilíbrio entre o que dispõe a Lei nº 9.656/98 quanto aos reajustes por mudança de faixa etária e o Estatuto do Idoso, que veda a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade (Lei nº 10.741/03, art.15, § 3º), é que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que este dispositivo legal deve ser interpretado com base no princípio da boa-fé objetiva, no sentido de que não se reputa abusivo todo e qualquer reajuste que se baseie em mudança de faixa etária, mas tão somente o reajuste discriminante, desarrazoado, que, em concreto, traduza verdadeiro fator de discriminação do idoso, justamente por visar, dificultar ou impedir sua permanência no plano.

“A cláusula contratual que preveja aumento de mensalidade com base exclusivamente em mudança de idade, visando forçar a saída do segurado idoso do plano, é que deve ser afastada. Esse vício se percebe pela ausência de justificativa para o nível do aumento aplicado, o que se torna perceptível sobretudo pela demasia da majoração do valor da mensalidade do contrato de seguro de vida do idoso, comparada com os percentuais de reajustes anteriormente postos durante a vigência do pacto. Isso é que compromete a validade da norma contratual, por ser ilegal, discriminatória. (omissis). Nesse contexto, deve-se admitir a validade de reajustes em razão da mudança de faixa etária, que, como visto, se jus-

tifica em razão do aumento do risco subjetivo, desde que atendidas certas condições, quais sejam: a) previsão no instrumento negocial; b) respeito aos limites e demais requisitos estabelecidos na Lei Federal nº 9.656/98; e c) observância do princípio da boa-fé objetiva, que veda índices de reajuste desarrazoados ou aleatórios, que onerem em demasia o segurado.” (REsp 866.840/SP, Voto vencedor Min. Raul Araújo, j.07/06/2011).

Portanto, os reajustes implementados pelos planos de saúde em razão de mudança de faixa etária não se revestem de ilegalidade, devendo ser apreciados com respeito às singularidades de cada caso, de modo a não ferir os direitos do idoso nem desequilibrar as contas das seguradoras.

O relator do recurso, Ministro Luis Felipe Salomão, que ficou vencido no julgamento, entendeu ilegal o reajuste de 78,03% das mensalidades do plano de saúde, classificando como “predatória e abusiva” a conduta da seguradora que cobra menos dos jovens, que raramente adoecem e usam o serviço, ao mesmo tempo em que “torna inacessível o seu uso àqueles que, por serem de mais idade, dele com certeza irão se valer com mais frequência”.

Na interpretação do Ministro Luis Felipe Salomão, o art.15, § 3º, do Estatuto do Idoso contrapõe-se aos reajustes escalonados em razão da faixa etária autorizados pela Lei 9.656/98, e veio a pôr fim a quaisquer dúvidas acerca a impossibilidade de discriminação do idoso.

O voto vencido menciona, ainda, o posicionamento do STJ em julgamento anterior da relatoria da Ministra Nancy Andrighi (Resp 989.380-RN), quando da discussão sobre a aplicação do Estatuto do Idoso aos contratos celebrados anteriormente à sua edição e à da Lei 9.656/98, levando-se em conta que o único motivo utilizado pela seguradora para majoração do valor das mensalidades, por faixa etária, era a condição jurídica de idoso. A doutra Ministra Nancy Andrighi explicitou em seu voto que

“o surgimento de norma cogente (impositiva e de ordem pública), posterior à celebração do contrato de trato sucessivo, como acontece com o Estatuto do Idoso, impõe-lhe aplicação imediata,

devendo incidir sobre todas as relações que, em execução contratual, realizarem-se a partir da sua vigência, abarcando os planos de saúde, ainda que firmados anteriormente à vigência do Estatuto do Idoso”.

Ressalte-se que o julgamento do Recurso Especial nº 989.380 ocorreu em 06/11/2008 e, anteriormente, houve o julgamento do Recurso Especial nº 809.329 (em 25/03/2008), no qual a também relatora Ministra Nancy Andrighi, entendeu que “se o implemento da idade, que confere à pessoa a condição jurídica de idosa, realizou-se sob a égide da Lei nova, não estará o consumidor usuário do plano de saúde sujeito ao reajuste estipulado no contrato e permitido pela lei antiga. Estará amparado, portanto, pela Lei nova”.

Cumprir notar que esta não prejudica o ato jurídico perfeito ou o direito adquirido, haja vista que, enquanto o contratante não atinge o patamar etário predeterminado, os efeitos da cláusula permanecem condicionados a evento futuro e incerto, não se caracterizando o ato jurídico perfeito, tampouco se configurando o direito adquirido da empresa seguradora, qual seja, de receber os valores de acordo com o reajuste predefinido.

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro já consolidou o entendimento de que “A vedação do reajuste de seguro saúde, em razão de alteração de faixa etária, aplica-se aos contratos anteriores ao Estatuto do Idoso” (Súmula TJRJ nº 214, publicada em 09/05/2011).

É uníssona a jurisprudência deste Estado, no sentido de que o Estatuto do Idoso é aplicável aos contratos de trato sucessivo, assim considerados aos planos de saúde, ainda que firmados anteriormente à sua vigência, sendo abusiva e ilegal a majoração das mensalidades em razão da idade, posto que configura discriminação ao idoso, vedada expressamente pelo artigo 15, § 3º, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso).

Funda-se tal entendimento no fato de que, a partir do momento em que o segurado completa 60 anos, fica imune ao reajuste da mensalidade com base, exclusivamente, no implemento da idade, aplicando-se a partir daí o Estatuto do Idoso.

Veja-se esclarecedor Acórdão da lavra do Des. Rogério de Oliveira Souza, da 9ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

Os reajustes decorrentes de mera atualização monetária, evidentemente, por não guardarem aumento em si, não estão vedados, pois visam tão somente manter o padrão monetário atual do valor da moeda. O que pretendem os planos de saúde, no entanto, é coisa diversa. Atribuir novo valor de mensalidade (e não mero reajuste) quando o consumidor atinge determinada faixa etária é afrontar não apenas a Constituição, como o próprio Estatuto do Idoso, porquanto representa discriminação odiosa tão somente em função da idade. Não se diga que as pessoas mais velhas carecem de maiores cuidados, porquanto tal regra não pode ser aplicada na generalidade das pessoas; ainda que o fosse, empregando-se o mesmo raciocínio, as pessoas mais jovens necessitariam de , o que compensaria, em termos atuariais, a massa de contribuintes do plano. A seu turno, tendo o contrato da Apelada continuado a vigor após o Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003), é evidente que suas disposições têm pronta aplicação ao mesmo. Ainda que se pretenda reduzir sua incidência, o direito da Apelada estaria protegido anteriormente pelo Código de Defesa do Consumidor, pois os aumentos pretendidos estariam em completa afronta aos dispositivos protetivos do Código. Com efeito, o contrato de plano de saúde foi celebrado em agosto de 1997, na vigência do Código do Consumidor, contando a consumidora hoje com de 73 anos de idade. A natureza da relação jurídica mantida entre as partes, como já dito, é de consumo, nos termos definidos pelo artigo 2º e 3º da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). Mais recentemente, esta relação recebeu atenção especial do legislador no que diz respeito ao consumidor idoso, com o advento da Lei 10.741, de 01/10/2003, conhecida como Estatuto do Idoso. Para os fins da Lei, é considerado idoso “as pessoas com idade igual a superior a 60 (sessenta) anos”, conforme dispõe seu artigo 1º. A

proteção especial garantida pelo Estatuto não inibe qualquer outra situação protetiva estabelecida em outras leis que tenham por objeto a atuação do idoso em sociedade. No caso dos autos, verifica-se evidente afronta do Apelante em face da legislação protetiva, uma vez que a mesma tem aplicação imediata aos contratos em que figure o idoso, mormente aqueles de trato sucessivo e prestações continuadas, como é o caso dos planos de saúde. É evidente que as cláusulas dos contratos que prevêm reajuste das mensalidades em razão do ingresso em nova faixa etária não podem mais ser consideradas válidas em face do Estatuto, porquanto o mesmo estabelece no § 3º do artigo 15 que “é vedada a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade”. Não cabe, portanto, qualquer majoração de valor como consequência imediata do avanço do consumidor em novo ciclo etário de sua vida, porquanto tal aumento de preço do serviço prestado pelo plano de saúde ofenderia sua própria dignidade de ser humano. A idade, por si, não mais pode servir como fundamento para a fixação de preço diferenciado de serviço; a se entender de forma diversa, haveria discriminação em desfavor do idoso (Agravo Inominado na Apelação Cível nº 0030958-78.2011.8.19.0001, j. 26/07/2011).

O voto acima ainda faz referência ao voto da Ministra Nancy Andri-ghi, prolatado no julgamento do Reurso Especial nº 989.380-RN, sobre ao qual já nos referimos neste trabalho.

Conclui-se, portanto, que o entendimento jurisprudencial atual e majoritário neste Tribunal de Justiça acompanha o entendimento exposto pela Ministra Nancy Andri-ghi no julgamento do Recurso Especial nº 98.380-RN, sendo aplicável o art.15, § 3º do Estatuto do Idoso aos contratos de plano de saúde firmados anteriormente à sua vigência, haja vista se tratar de contrato de trato sucessivo.

Fica, assim, vedado o reajuste de mensalidades por mudança de faixa etária, sem comprovação do aumento dos custos operacionais das segura-

doras de saúde; isto é, sem prova de desequilíbrio contratual que justifique a majoração das prestações periódicas pagas pelos segurados. Ausente esta prova, deve-se considerar como limite máximo para os reajustes anuais das mensalidades dos planos de saúde aqueles expressamente autorizados pela Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS. ◆