

01 a 04 de outubro de 2018

Evento: XXVI Seminário de Iniciação Científica

VULNERABILIDADE AGRAVADA PELA IDADE: A FRAGILIDADE DO CONSUMIDOR IDOSO NOS CONTRATOS DE PLANOS DE SAÚDE¹
VULNERABILITY AGGRAVATED BY AGE: THE FRAGILITY OF OLDER CONSUMER IN HEALTH INSURANCE CONTRACTS

Natalia Letícia Mendonça², Alana Máisa Machado³, Vitória Zambonato Marques Nunes⁴, Gabriel Henrique Scheuermann Krumennauer⁵, Yana Paula Both Voos⁶, Raphael Augusto Mrozinski Irgang⁷

¹ Pesquisa realizada no âmbito do Projeto de Estudos

² Acadêmica do Curso de Graduação em Direito da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUI). natalia.leticia@hotmail.com

³ Acadêmica do Curso de Graduação em Direito da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUI). alanamaisamachado@hotmail.com

⁴ Acadêmica do Curso de Graduação em Direito da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUI). vzmunes@gmail.com

⁵ Acadêmico do Curso de Graduação em Direito da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUI). gabriel.hscheuermann@hotmail.com

⁶ Acadêmica do Curso de Graduação em Direito da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUI). yanapaula04@hotmail.com

⁷ Acadêmico do Curso de Graduação em Direito da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUI). raphaelaugusto005@gmail.com

INTRODUÇÃO: A Lei nº 8.078 de 1990, conhecida como Código de Defesa do Consumidor, trata de uma série de direitos e deveres do mesmo quanto as relações jurídicas de consumo, como a obrigação de amparar aqueles que por ela são considerados os mais vulneráveis. Dentre tais pessoas estão os idosos, os quais têm maior vulnerabilidade à medida que sua idade avança, tendo em vista a deterioração de suas capacidades cognitivas e motoras, natural à pessoa humana. Assim, o presente estudo visa conceituar as vulnerabilidades consumeristas e suas características, destacando a hipervulnerabilidade do idoso, principalmente na seara dos planos de saúde, tão cruciais no estágio avançado da idade para a proteção da vida humana, indicar a valia do Estatuto do Idoso para a proteção deste grupo especial da população, bem como analisar a teoria de proteção aos consumidores e a realidade aplicada, pois mesmo havendo amparo contra violações cometidas contra os mais vulneráveis, como os idosos, ainda há muitos casos nos quais os ordenamentos não são obedecidos, conforme se verá com a pesquisa prática através das jurisprudências da Quinta e Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, do ano de 2017, referentes à “Planos de Saúde”.

METODOLOGIA: A pesquisa utilizou-se, primariamente, do Código de Defesa do Consumidor e do Estatuto do Idoso, bem como de materiais doutrinários e jurisprudenciais, com destaque para os dados aos analisados em estudo jurisprudencial no sítio do Tribunal de Justiça do Rio Grande do

01 a 04 de outubro de 2018

Evento: XXVI Seminário de Iniciação Científica

Sul, nos casos julgados do ano de 2017, no campo de pesquisa de “Planos de Saúde”, das Quinta e Sexta Câmaras Cíveis.

RESULTADOS E DISCUSSÃO: Princípio fulcral da Lei nº 8.078 de 1990, doravante Código de Defesa do Consumidor, a vulnerabilidade é basilar no direito consumerista, conforme estabelece o artigo 4º, em seu primeiro inciso, ao determinar a necessidade do “reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo”. Em verdade, o direito do consumidor, em sua essência, existe devido ao reconhecimento da vulnerabilidade apresentada pelo consumidor diante do fornecedor. Conforme esclarece o doutrinador Bruno Miragem (2014), o instituto da vulnerabilidade é eivado de presunção absoluta, vista a discrepância de posição do consumidor e do fornecedor.

Esta presumida “fraqueza” do consumidor é determinada por diversos fatores e condições inerentes a sua posição na relação jurídica. Deste modo, visto que há diferentes condições que podem tornar consumidores vulneráveis, há, logicamente, distintas categorias de vulnerabilidades. Entre estas, pode-se destacar as três categorias consagradas pela doutrina e jurisprudência, tais quais, a vulnerabilidade técnica, vulnerabilidade jurídica e vulnerabilidade fática, sendo que a doutrinadora Claudia Marques (2016) ainda elenca a vulnerabilidade informacional, devido ao fato de o consumidor não deter tantas informações quanto ao produto ou serviço que adquire quanto o fornecedor que o oferta.

Nesta toada, respectivamente, a vulnerabilidade técnica se refere a condição da falta de conhecimentos específicos por falta do consumidor, ou seja, conhecimentos técnicos, quanto ao produto ou serviço que vem a adquirir. Assim, nesta hipótese, verifica que não possui o conhecimento mecânico sobre o objeto de consumo. Em contrapartida, se presume que o fornecedor, como aquele que oferta, tenha este conhecimento. Como frisa o próprio doutrinador Miragem (2014), se exige do fornecedor que este tenha tais conhecimentos específicos.

Assim como se presume que o consumidor não possui domínio das técnicas de fabricação e produção de produtos e serviços, também há presunção absoluta quanto ao agravamento desta situação ao tratar de consumidores crianças e idosos, vez que estes apresentam uma hipervulnerabilidade. Conforme Fernando Costa de Azevedo (2012), esta idade reduzida ou avançada acaba por apresentar situações ainda mais excepcionais e graves, tornando o consumidor mais suscetível a ser ludibriado pelo fornecedor. É o caso dos idosos que, pelo estágio avançado da idade, são considerados mais vulneráveis.

Neste viés, também há a presunção da sua vulnerabilidade jurídica. Ascende, esta espécie, do momento em que há obscuridade aos consumidores quanto aos direitos e deveres acólitos à suas relações consumeristas emergentes de celebrações contratuais. É nesse sentido que Cláudia Lima Marques (1998, apud MIRAGEM, 2014) denomina essa espécie como jurídica ou científica, tendo em vista que o consumidor não teria plena capacidade de compreender a afetação jurídico-contratual perante o seu patrimônio, se tratando da parte mais fraca da relação e,

01 a 04 de outubro de 2018

Evento: XXVI Seminário de Iniciação Científica

consequentemente, necessitando de proteção.

Outrossim, considerando a disparidade de capacidade financeira entre consumidor e fornecedor, depreende-se uma vulnerabilidade fática, haja visto que o consumidor, teoricamente, é pessoa modesta, fazendo contrapartida ao fornecedor, o qual exerce sua atividade com margem de capital, presumidamente, maior. Isto posto, a vulnerabilidade fática ou socioeconômica busca amparar os consumidores na relação jurídica entre consumidor e fornecedor. Geralmente, quem fornece os produtos ou serviços aos consumidores encontra-se em um grau de superioridade e domínio econômico justamente por possuir a finalidade lucrativa no meio comercial, detendo maiores condições financeiras frente seus negócios. Consequentemente, esta preponderância acarreta discrepância de poderes entre fornecedores e consumidores, restando prejudicada esta última classe.

Há diversas circunstâncias que contribuem para gerar o estado de vulnerabilidade, seja a desigualdade de renda, o não acesso à educação e a informação, condições precárias de sobrevivência, e ainda o aparecimento de doenças, sendo que a idade avançada agrava a vulnerabilidade. Com o passar do tempo as pessoas vão envelhecendo e por isso necessitam de cuidados especiais, maior atenção e paciência por parte dos fornecedores, sendo que estes têm a obrigação de repassar as informações acerca da relação consumerista do modo mais claro e explícito possível. Ainda os idosos são mais sensíveis à contaminação de doenças, com gastos de subsistência e necessidades especiais, e, portanto, são mais vulneráveis economicamente.

Destarte, é mister trilhar conhecimentos no nobre Estatuto do Idoso para melhor compreensão. A Lei 10.741 de 2003, Estatuto do Idoso, em seu primeiro artigo, estabelece quem podem ser considerados idosos, sendo “pessoas com idade igual ou maior de 60 (sessenta) anos”. Desta forma, estas pessoas possuem uma maior proteção, com assento constitucional e infraconstitucional, em razão de sua vulnerabilidade agravada.

A vulnerabilidade do consumidor idoso, segundo Bruno Miragem (2014, p. 128) é demonstrada a partir de dois aspectos principais: a) a diminuição ou perda de determinadas aptidões físicas ou intelectuais que o torna mais suscetível e débil em relação à atuação negocial dos fornecedores; b) a necessidade e catividade em relação a determinados produtos ou serviços no mercado de consumo, que o coloca numa relação de dependência em relação aos seus fornecedores.

Percebe-se que o fornecedor que se prevalece do consumidor em razão de sua idade, desempenha uma prática abusiva. Ademais, tendo em vista que o consumidor idoso faz uso de produtos e serviços relacionados à sua idade, presume-se que eventual inadimplemento por parte do fornecedor dê causa a danos mais graves do que seriam de se indicar aos consumidores em geral.

Exemplo disso, é o descumprimento pelo fornecedor na prestação dos contratos de assistência e seguros privados de saúde. De um lado da relação temos uma pessoa que depende total e exclusivamente do fornecimento do serviço contratado, a fim de que seja preservada sua vida e integridade, com primazia face o estágio avançado da idade. Nota-se que, muitas vezes, estes

01 a 04 de outubro de 2018

Evento: XXVI Seminário de Iniciação Científica

consumidores desenvolveram relações contratuais de longa duração, em razão de que, quando fosse necessária a utilização do serviço, este lhe estaria à total disposição para uso e fruição, o que muitas vezes é desrespeitado.

O Código de Defesa do Consumidor é claro quanto a vedação da exigência de vantagem manifestamente excessiva, dispondo ainda que a lei considera nula as cláusulas abusivas, ou seja, aquelas que estabeleçam obrigações iníquas, abusivas, ou que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, incompatíveis com a boa fé e equidade, conforme o artigo 39. Para que isto se confirme, é necessária uma especial proteção a este grupo frágil e vulnerável de nossa sociedade, com real fiscalização e controle das atividades econômicas no mercado de consumo, a fim de coibir e até mesmo eliminar práticas nocivas tradicionais contra os idosos.

Além disso, o Estatuto do Idoso, em seu 15º artigo, parágrafo 3º, estabelece que é vedada a cobrança de valores diferenciados do idoso nos planos de em razão apenas do quesito idade. O STJ também já se manifestou contrário ao aumento da mensalidade do plano de saúde ao idoso sob argumento de "alta de sinistralidade", na decisão do Recurso Especial 1106557 de 2010, julgado pela Terceira Turma, que, aplicando a Lei retro mencionada, definiu como discriminação pela idade a cobrança de "reajuste das mensalidade dos planos de saúde sob alegação de alta sinistralidade do grupo".

Com isso pode-se aduzir que as empresas estão querendo aumentar o preço dos idosos em razão de eles estarem classificados pela OMS como grupo de risco para a maioria das doenças, e estas doenças, geram custos para as empresas de planos de saúde, satisfazendo a referida "alta sinistralidade", porém, tal aumento não pode ser aplicado diretamente na mensalidade dos idosos, sendo uma maneira de discriminação, que é vedada por lei. Neste sentido, tem o consumidor idoso, amparado pelo ordenamento jurídico e legal brasileiro, devido a sua condição de vulnerabilidade agravada, certa proteção especial contra as práticas abusivas nas contratações consumeristas, com ênfase na contratação de planos de saúde.

Em virtude dos fatos mencionados, o estudo em pauta buscou, através da pesquisa jurisprudencial de julgados referentes à "Planos de Saúde", do período de 2017, na Quinta e Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, verificar a ocorrência de demandas judiciais ajuizadas por idosos na seara consumerista quanto a contratação de planos de saúde. Esta amostragem realizada comprovou a abusividade recorrente nos contratos consumeristas de planos de saúde frente aos idosos e teve como resultados, os seguintes: de todos os casos analisados, quarenta e oito por cento deles envolviam pessoas idosas, contra quarenta e nove por cento que não mencionaram idade e dois por cento que eram adultos, sendo as cláusulas abusivas mais comuns a negativa de cobertura e o reajuste indevido. Este ocorreu principalmente devido a mudança de faixa etária. Muitos "recém-idosos" tiveram correções totalmente desproporcionais em seus planos ao completarem sessenta anos de idade e não tiveram outra escolha senão procurar amparo jurídico. Destarte, foi possível visualizar, da teoria para a prática, a hipervulnerabilidade dos consumidores idosos, principalmente no ramo da contratação de planos

01 a 04 de outubro de 2018

Evento: XXVI Seminário de Iniciação Científica

de saúde, o que corrobora a necessidade de preservar e garantir seus direitos de consumidores da norma jurídica para a vida real.

CONSIDERAÇÕES FINAIS: Diante da presente exposição, é possível salientar que o Código de Defesa do Consumidor, desde sua concepção, abarcou a vulnerabilidade como fundamento intrínseco ao direito do consumidor, sendo de presunção absoluta, dando ainda maior primazia aos hipervulneráveis, estando entre estes os idosos. Assim, seja técnica, jurídica ou fática, o idoso sempre será considerado hipervulnerável na relação consumerista, devendo seus direitos serem salvaguardados de modo que o fornecedor não se aproveite das suas particularidades em razão da idade avançada para adquirir produtos e serviços. Ademais, o próprio Estatuto do Idoso, em seu ordenamento, busca vedar as práticas abusivas contra idosos, dando-lhes maior proteção. Isto posto, a jurisprudência, como orienta o Superior Tribunal da Justiça e o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, especialmente em suas Quinta e Sexta Câmaras Cíveis, deve fazer impor a lei, visando coibir a ocorrência de situações abusivas na seara consumeristas contra aqueles em estágio avançado de idade, principalmente nas situações de contratos de planos de saúde, tão fundamentais para aqueles que se encontram em idade avançada.

Palavras-chave: Código de Defesa do Consumidor; Direito; Estatuto do Idoso; Hipervulnerabilidade; Proteção.

Keywords: Code of consumer defense; Law; Elderly Law; Hipervulnerability; Protection.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Fernando Costa de. *O Reconhecimento jurídico da hipervulnerabilidade de certos grupos de consumidores como a expressão de um sentido material de justiça no contexto da sociedade de consumo contemporânea*. Anais do I Seminário Internacional Imagens da Justiça, Currículo e Educação Jurídica. 2012.

BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor*. Vade Mecum. 25ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2018.

_____. *Estatuto do Idoso*. Vade Mecum. 25ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2018.

MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O novo regime das relações contratuais*. 8ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MIRAGEM, Bruno. *Curso de Direito do Consumidor*. 5ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.