

PESSOAS COM DEFICIÊNCIA X PLANOS DE SAÚDE: O TRATAMENTO DESIGUAL QUE AFRONTA A DIGNIDADE HUMANA

*Taís Nader Marta*¹

RESUMO

O presente artigo ocupa-se em abordar a difícil realidade vivenciada pelas pessoas com deficiência, para usufruir dos benefícios contemplados nos Planos de Saúde, decorrentes do tratamento desigual que lhes é dispensado, quando da celebração do contrato, ao ser exigida a declaração inerente ao estado de saúde, ocasião em que deve ser informado se o aderente ao Plano de Saúde tem ou não certa deficiência, e em respondendo afirmativamente equiparado estará às pessoas que têm doenças preexistentes, o que resulta em diminuição da carência para fruição da cobertura dos benefícios respectivos. Concluem que esta exigência, bem como as consequências dela advindas refletem latente tratamento preconceituoso e desrespeitoso à esta categoria de pessoas, já que em hipótese alguma poderiam ser consideradas doentes, por efetivamente não o serem, atuação esta violadora do princípio da dignidade da pessoa humana.

PALAVRAS CHAVE

Pessoa com Deficiência, Planos de Saúde, Dignidade Humana, Igualdade.

ABSTRACT

This article is working hard to address the reality experienced by people with disabilities to enjoy the benefits included in health plans, arising from the unequal treatment accorded to them, when concluding the contract, the statement required to be inherent in the state health, when it must be informed if the health plan member has a disability or not, and will be treated in responding positively to people who have

¹ Possui Graduação de Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Bauru - Instituição Toledo de Ensino. Especialista em Direito Processual (“Grandes Transformações do Processo”) pela Universidade do Sul de Santa Catarina (UNISUL) e em Direito Constitucional também pela Universidade do Sul de Santa Catarina e pelo Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP). Advogada inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo - sob o nº 265.051. Professora do Curso de Direito da Faculdade Anhangüera de Bauru. Atualmente cursa Pós-Graduação Strictu Sensu (Mestrado em Direito), tendo como linha de pesquisa “SISTEMA CONSTITUCIONAL DE GARANTIAS”, sob a coordenação do Livre-Docente Luiz Alberto David de Araujo, no Centro de Pós-Graduação da Instituição Toledo de Ensino em Bauru. Endereço eletrônico: tais@barbosamarta.adv.br.

preexisting diseases, resulting in decreased fruition for lack of coverage of their benefits. Conclude that this requirement and the consequences resulting from her treatment reflect latent biased and disrespectful to this category of people, since in no event could be patients, not by actually being, this action violates the principle of human dignity.

KEYWORDS

Disability, Health Plans, Human Dignity, Equality.

1 INTRODUÇÃO

O estudo ocupa-se em propor uma reflexão a respeito das dificuldades com as quais se deparam as pessoas com deficiência, para usufruir do direito à saúde, mesmo quando signatárias de Planos de Saúde.

Para tanto, pretendem primeiramente proceder minucioso estudo acerca da conceituação das pessoas com deficiência, com o objetivo de averiguar quais são as pessoas que se encontram abarcadas nesta categoria de minorias.

Na sequência, pretendem tecer considerações quanto aos Planos de Saúde, no Brasil, sobretudo no aspecto das exigências estabelecidas para a celebração dos contratos, visando indicar se há delimitações, para a usufruição dos benefícios, por parte das pessoas com deficiência.

Por fim, em sendo constatadas exigências diferenciadas e específicas para as pessoas com deficiência, para utilizarem os Planos de Saúde, anseiam discorrer sobre a inobservância da proteção constitucional da dignidade humana, princípio tão caro ao ordenamento jurídico brasileiro, face a lesão aos sentimentos mais pessoais e íntimos destas pessoas, oriundos do tratamento desigual que lhes é dispensado.

2 PESSOAS COM DEFICIÊNCIA: QUEM SÃO?

A conceituação constitui-se fator imperioso, ao se pretender tratar de determinada categoria de pessoas, razão pela qual o estudo inicia-se com a pretensão de indicar quais as pessoas que se encontram abrangidas na seara das *peças com deficiência*².

Pois bem.

Apesar da reconhecida celeuma travada pela doutrina e legislação pátria, para efetuar tal delimitação, buscou-se recorrer à demais ramos da ciência (dada a interdisciplinaridade do direito), com o fito de chegar o mais próximo possível do conceito considerado como sendo o adequado, hodiernamente.

² A nomenclatura ora utilizada corresponde à definida pela Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, em seu art. 1º (Propósito), a qual diverge da adotada pela Constituição pátria.

Com isso, averigua-se que nos dicionários de língua portuguesa o termo *pessoa com deficiência* não é encontrado e, com o objetivo de aprofundar e centrar a pesquisa à qual nos propusemos, buscou-se pelo vocábulo *deficiente*, face à proximidade com aquele, encontrando-se como definição, aquilo que carece de algo, que é falho, incompleto.

É o que Francisco Fernandes define: “*Deficiente* – sin. imperfeito, falho, incompleto, insuficiente [...]”³, cujos sinônimos compõem ainda a obra elaborada em conjunto com os autores Celso Pedro Luft e F. Marques Guimarães⁴, de maneira idêntica Aurélio Buarque de Holanda Ferreira⁵ conceitua, acrescentando-lhes os termos: *falto* e *carente*, sendo da mesma forma definido aquele termo por Maria Tereza Biderman,⁶ Francisco da Silveira Bueno⁷ e Caldas Aulete⁸, ora excetuando-se um ou outro sinônimo.

No conceito filosófico, José Ferrater Mora explicita o aludido termo, como sendo:

*Deficiente. Uma entidade é deficiente quando se acha privada de algo que lhe pertence; nesse sentido, a deficiência é equiparável à privação [...]. Os escolásticos usaram os termos defectivus, deficiens e defectibilis referindo-se a certas causas ou a certos efeitos. Santo Tomás (S. Theol. I, XLIX, 01 ob. 03 ad. 03) fala da causa defectiva sive deficiens sive defectibilis (causa deficiente). Um efeito deficiente, como o mal, só pode proceder de semelhante causa. O deficiente é o mal, e a causa do mal é o próprio mal [...].*⁹

A pesquisa, por recair sobre o aspecto jurídico, recorreu-se ao dicionário de Jônatas Milhomens e Geraldo Magela Alves¹⁰, no qual é encontrado o termo *deficiente físico*, para o qual não consta definição, somente é elencado em generalidades, a competência dos entes federativos para a salvaguarda dos vários direitos destas pessoas, como a reserva de vagas para cargos e empregos públicos; assistência social para

³ FERNANDES, Francisco. **Dicionário de sinônimos e antônimos da língua portuguesa**: de acordo com a ortografia oficial brasileira. 41. ed. rev. e ampl. por Celso Pedro Luft. São Paulo: Globo, 2002, p. 264.

⁴ FERNANDES, Francisco; GUIMARÃES, F. Marques; LUFT, Celso Pedro. **Dicionário brasileiro Globo**. 33. ed. São Paulo: Globo, s.d., p. 130.

⁵ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário da língua portuguesa**. 2. ed., rev. e aum. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986, p. 528.

⁶ BIDERMAN, Maria Tereza. **Dicionário contemporâneo de português**. Petrópolis: Vozes, 1992, p. 267.

⁷ BUENO, Francisco da Silveira. **Grande dicionário etimológico-prosódico da língua portuguesa**: vocábulos, expressões da língua geral e científica – sinônimos – contribuições do tupi-guarani. 2ª tirag. São Paulo: Saraiva, 1968, 2 vol., p. 884.

⁸ CALDAS, Aulete. **Dicionário contemporâneo da língua portuguesa**. 2. ed. rev. atual e aum. Rio de Janeiro: Delta, 1967, 2 vol., p. 1070.

⁹ MORA, José Ferrater. **Dicionário de filosofia (A-D)**. São Paulo: Loyola, 2000, tomo I, p. 651.

¹⁰ ALVES, Geraldo Magela; MILHOMENS, Jônatas. **Vocabulário prático de Direito**: doutrina, legislação, jurisprudência, formulário. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 335.

habilitação, reabilitação e integração à vida comunitária, bem como garantia de um salário mínimo de benefício mensal; promoção de criação de programas de prevenção e atendimento especializado.

Logo, não encontrou-se definição precisa e acabada, acerca da nomenclatura, nem no dicionário da Língua Portuguesa e nem no de Filosofia, quiçá, no Jurídico.

Por esta razão, recorreu-se à história, a qual mostra-nos que diversas discussões já foram travadas, a respeito do tema, e que resultam por focar, algumas delas, a falha, a imperfeição das pessoas, outras restringem-se a comentar a deficiência física, mental e sensorial que portam as pessoas, por isso enquadradas estariam à conceituação.

Face à ausência de completa e determinada conceituação, conclui-se que, independentemente daquela que se adote, o fato é que, para estas pessoas, mesmo para a prática de singelos atos diários, as mesmas acabam necessitando de auxílio, e este auxílio não pode ser compreendido como sinônimo de beneficência, de caridade, mas sim de atuação do Estado, da sociedade, da comunidade e da família, para conceder-lhe meios concretos de inclusão social, sob todos os aspectos.

Com isso, pode-se afirmar que é insuficiente a classificação das deficiências, restringindo-as, como sendo: físicas, sensoriais ou mentais, já que a definição de pessoa com deficiência, traçada por Luiz Alberto David Araújo, contempla outras categorias de deficiências, veja:

[...] o que define a pessoa portadora de deficiência não é a falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a integração social é que definirá quem é ou não portador de deficiência¹¹.

Por todos os ângulos de análise, a mencionada conceituação, é por nós considerada a mais adequada, por ser a mais abrangente, haja vista viabilizar a inserção de demais naturezas de deficiência, como é o caso das pessoas fenilcetonúricas, que são aquelas que possuem deficiência em seu metabolismo, sendo detectada através do teste do pezinho, efetuado em amostras de sangue, coletadas após setenta e duas horas de vida do bebê, e uma vez sendo o resultando positivo, deve ser iniciado tratamento, mediante alimentação pobre em fenilalanina, objetivando evitar deficiência mental¹².

Assim, o fenilcetonúrico deve seguir uma dieta balanceada para que possa ter uma vida saudável, o que por consequência resulta na prática de atos e hábitos diferenciados daquelas pessoas que não tem a ausência desta enzima, logo têm uma vida regrada, tratando-se de uma síndrome genética, que obriga o seu portador a seguir uma dieta especial, com pouca quantidade de fenilalanina.

¹¹ ARAUJO, Luiz Alberto David. **A proteção constitucional das pessoas portadoras de deficiência**. 3. ed. rev. ampl. e atual. Brasília: CORDE, 2003, p. 23-24.

¹² OLIVEIRA, Claudete. O que é, doutor? In: **Revista Sentidos**, nº 54: 44-48. São Paulo: Áurea, 2005, p. 46.

Na mesma seara, abrangidas encontram-se as pessoas superdotadas, que ao invés de ter uma falha, uma ausência, tem na realidade um “plus”, se comparados com pessoas ditas “normais”.

O mesmo ocorrendo com as pessoas portadoras de fissura labiopalatal, que podem ser definidas da seguinte forma:

[...] anomalias faciais congênitas, resultantes de qualquer alteração no decorrer do desenvolvimento embrionário humano, que podem variar desde pequenas assimetrias nas relações maxilares até defeitos faciais com maiores comprometimentos estéticos e funcionais¹³.

Inolvidável, portanto, que esta é a conceituação mais adequada, ao pretender-se elencar as pessoas com deficiência, por ser bastante abrangente, alcançando diretamente os fins da inclusão social, alicerçados pela Constituição Federal, imiscuindo-se em absoluto toda e qualquer espécie de discriminação e marginalização social, rechaçadas expressamente pelo art. 3º, inciso III.

A falta de conhecimento da sociedade, em geral, faz com que a deficiência seja considerada uma doença crônica, um peso ou um problema. O estigma da deficiência é grave, transformando as pessoas cegas, surdas e com deficiências mentais ou físicas em seres incapazes, indefesos, sem direitos, sempre deixados para o segundo lugar na ordem das coisas. É necessário muito esforço para superar este estigma¹⁴.

Por tudo isso, vislumbrando ir ao encontro dos fins colimados pela inclusão social, compreende-se em suma, que a categoria de minorias: pessoas com deficiência, podem ser compreendidas como sendo aquelas, em que se enfatiza a dificuldade do convívio social, o sofrimento enfrentado para a prática de atos corriqueiros, como ir à escola, ter acesso a um emprego, ter tratamento de saúde, etc., o que seria atividade absolutamente trivial para os considerados “normais”.

3 PLANOS DE SAÚDE: SUMÁRIA ABORDAGEM

O precursor dos planos saúde começou em 1929 em Dallas, Texas, quando Justin Kimball criou a Blue Cross como uma maneira das professoras daquela localidade pagarem US\$ 0,50 por mês pela conta do hospital, assim, quando precisassem de internamento para ter um bebê, o hospital já estaria pago. Na verdade, isso era um

¹³ ALVARES, Ana Lúcia Gabos; CAPELOZZA FILHO, Leopoldino; ROSSATO, Claudenir. *et al.* Conceitos vigentes na etiologia das fissuras labiopalatinas. *In: Revista Brasileira de Cirurgia*, vol. LXXVIII, nº 04, p. 215-255. São Paulo: RBC, 1998, p. 233.

¹⁴ MACIEL, Maria Regina Cazzaniga. Portadores de deficiência a questão da inclusão social. *In: Revista São Paulo em Perspectiva*. vol. 14, n. 2 São Paulo Abr./Jun. 2000. Disponível: http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-88392000000200008&script=sci_arttext. Acesso em: 20 jul. 2009.

pagamento adiantado e não um seguro, apesar de algumas delas nunca terem tido um filho.

Este plano de maternidade evoluiu para incluir cuidados em caso de doença e ferimentos, como ocorre hoje. Ele ainda cobria apenas os gastos com hospital. Então a Blue Shield foi criada para cobrir os crescentes gastos com cuidados médicos.

O setor cresceu por 30 anos permeado de abusos contra os usuários, praticamente sem qualquer regulamentação do Estado, controle ou fiscalização. Assim permaneceu até 1991, quando passou a vigorar o Código de Defesa do Consumidor (CDC), cujas normas para equilibrar todas as relações de consumo representam avanço sem precedentes na defesa dos usuários de planos de saúde¹⁵.

Atualmente, as relações decorrentes de planos de saúde no Brasil são reguladas pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90).

Compreende-se os planos de saúde, como sendo um contrato firmado entre a pessoa que pretende ser segurada, quando for acometida por doença, a fim de que a empresa (prestadora do serviço) custeie o tratamento, despesas médicas, inclusive eventual internação hospitalar.

O documento que contém todas as condições que regulam a exequibilidade do plano de saúde nomina-se apólice, cujo valor da conta que a empresa vai pagar e sob quais circunstâncias (sua cobertura) condiciona-se às exigências fixadas, quando de sua celebração.

É a apólice que dita o que a prestadora de serviços vai pagar e o quanto vai ter que pagar. Por exemplo, a apólice pode cobrir uma consulta, mas o consumidor tem que gastar US\$ 20 em contribuição de pagamento.

Assim, ou a apólice pode não cobrir nada abaixo, por exemplo, de US\$ 250 (esta é a franquia). A apólice também define o quanto deve-se pagar mensalmente pela cobertura, a sua mensalidade e o valor total que a prestadora de serviços (seguradora) vai pagar pela apólice.

A cobertura básica de planos de saúde inclui consultas médicas, exames, hospitalização, cirurgia e outros gastos. Para doenças e traumas mais graves, há disponibilização do seguro de “doenças graves”, o qual paga os gastos mais altos, quando o valor da cobertura básica acabar; a cobertura abrangente inclui o seguro básico e de doenças graves, este é normalmente o tipo de plano oferecido pelas empresas para os empregados.

O fato é que os serviços médicos e hospitalares podem vir a comprometer numerosas cifras e *todos* podem vir um dia a necessitar utilizar-se de referidos serviços, portanto a opção pelo Plano de Saúde é algo que reflete medida acautelatória, mesmo porque pode vir a ser utilizado por quem não estiver doente (consultas médicas, por exemplo).

¹⁵ LAZZARINI, Marilena; TRETTEL, Daniela Batalha. A dignidade da pessoa humana e a missão da ANS. **Revista Jurídica Consulex**, a. XII, n. 282, 15 de outubro/2008.

Sendo assim, os planos de saúde não servem apenas para evitar que se vá a falência em caso de emergências médicas, mas também porque eles concedem tranquilidade aos aderentes.

3.1 PESSOAS COM DEFICIÊNCIA X PLANOS DE SAÚDE: CONSIDERAÇÕES PONTUAIS

Como se não bastassem as inúmeras dificuldades com acessibilidade e os fatores impeditivos da inclusão das pessoas com deficiência, na maioria das vezes, essa minoria ainda precisa enfrentar a dura realidade dos hospitais, médicos, dentistas e profissionais da saúde que – absolutamente despreparados – não conseguem atender as necessidades especiais desse grupo.

Estas pessoas requerem usufruir o direito à saúde, consagrado constitucionalmente (art. 196), que assim dispõe:

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 sua promoção, proteção e recuperação.

Observa-se nesta previsão constitucional do direito à saúde que este dispositivo representa mais que uma mera previsão constitucional, até mesmo por consequência de estarmos sob uma Constituição dirigente, a qual não representa um mero estatuto.

O dispositivo apresenta um caráter imperativo, impondo ao Estado a função básica e essencial de atuar, exercendo políticas e ações para promover a construção de uma nova ordem social, que vise o bem estar de todos aqueles que estiverem no território nacional, contemplando o princípio da isonomia, sendo que desta maneira, torna-se evidente a função precípua do Estado atuar visando o bem estar da população, no que tange ao direito, constitucionalmente, consagrado à saúde.

Portanto, é ineludível que incumbe ao poder público cumprir as normas constitucionais estabelecidas, visando conferir efetividade ao direito à saúde, como forma de atuar na efetividade dos direitos sociais, contemplando a dignidade da pessoa humana, conferindo o exercício de tal direito a todas as pessoas, indistintamente.

Entretanto, as pessoas com deficiência enfrentam um cenário bastante restritivo, pois é preciso que os profissionais de saúde entendam que os serviços que prestam, do ponto de vista legal, são regidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, ser objeto de ações judiciais, quando seus usuários (sejam ou não pessoas com deficiência) questionarem o aspecto qualitativo dos serviços que recebem.

Wiliam César Alves Machado¹⁶ pondera que:

¹⁶ MACHADO, Wiliam César Alves. Deficientes x serviços de saúde: uma sintonia necessária. Perfil da realidade. **Revista Eletrônica de Enfermagem (online)**, Goiânia, v. 3, n. 1, jan./jun. 2001. Disponível: <http://www.fen.ufg.br/revista>. Acesso em: 13 jul. 2009.

[...] é bom que se acrescente que as equipes de saúde das instituições hospitalares brasileiras, a exemplo dos países desenvolvidos, deveriam contar com pelo menos um dos profissionais de plantão habilitado para a comunicação não-verbal através da linguagem dos sinais, com vistas no atendimento de clientes surdos e/ou mudos, além de receptivas e conscientizadas sobre a importância de um cego permanecer acompanhado enquanto estiver internado.

Da mesma forma, suficientemente informadas quanto à importância de se autorizar os pais e/ou acompanhantes de crianças especiais a permanecer o tempo necessário para a adaptação ao ambiente e superar o medo do desconhecido. O mesmo se aplicaria, no caso de idosos, obesos, e todos aqueles que fogem aos padrões de “normalidade”, minimizando, substancialmente os quadros de angústia e ansiedade desencadeados nos clientes e familiares, freqüentemente tendo a sensação de estar sendo bombardeadas com olhares, gestos, palavras ditas em voz baixa como sussurros, por alguns membros da equipe, sintomaticamente incomodados com a presença de “estranhos” nos ambientes terapêuticos.

A propósito, a maneira autoritária, intransigente, auto-referente, adotada pelos profissionais de saúde ao interagir com a clientela continua dominante nos espaços sociais do setor, não obstante as insistentes críticas e denúncias da mídia e de intelectuais de várias áreas do conhecimento humano na tentativa de sensibilizar os profissionais e conscientizar a sociedade sobre seus direitos.

Embora existam Leis, normas e Portarias, que dispõem sobre as adaptações necessárias dos hospitais, visando o atendimento digno das pessoas com deficiência, o que se pode ver na prática é o mais absoluto descaso das instituições e das políticas de saúde para inclusão e disponibilização do tratamento adequado.

A Lei 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a criação da CORDE – (Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência), garantindo tratamento igualitário e plenos direitos de cidadania, a ABNT (Associação Brasileira de Normas Técnicas), por sua vez, tratou de estudar matéria de sua competência e baixou a NBR 9050/94, determinando medidas padrão, para largura das portas das enfermarias, quartos, as respectivas adequações das instalações dos banheiros, materiais, equipamentos, etc., tudo isso foi respaldado pela Portaria 1884/GM – 1995, do Ministério da Saúde.

No entanto, infelizmente vivemos no País que nem todas as Leis “pegam” e são cumpridas.

Assim, muitas vezes os políticos preocupam-se com matérias de interesses do empresariado da indústria farmacêutica e manobras especulativas dos planos de saúde, para driblar muitos dos direitos dos usuários.

Em reunião realizada em 8 de novembro último, em Brasília, o Conselho Nacional dos Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência (Conade) aprovou uma moção de apoio ao Ministério Público de São Paulo¹⁷.

¹⁷ MOÇÃO Nº 02/2006-CONADE/SEDH/PR

O órgão recorreu da decisão de uma juíza de Ribeirão Pires (SP) que concedeu à operadora de planos de saúde Unihosp o direito de recusar como cliente um bebê com síndrome de Down. O caso foi divulgado no jornal O Estado de São Paulo subsequentemente, no dia 07/11, sendo que o texto também repudia qualquer tipo de discriminação praticada por operadoras de planos de saúde. Veja a íntegra:

O Conselho Nacional dos Direitos da Pessoa Portadora de Deficiência - CONADE, órgão superior de deliberação colegiado, integrante da estrutura da Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República, com atribuição, dentre outras, de acompanhar e avaliar o desenvolvimento das políticas públicas para inclusão das pessoas com deficiência e das políticas setoriais de educação, saúde, trabalho, assistência social, transporte, cultura, turismo, desporto, lazer, política pública urbana, todas dirigidas para este segmento da sociedade, tomou conhecimento, por intermédio de notícia veiculada no jornal "O Estado de São Paulo", em 07 de novembro de 2006, segundo a qual a operadora de planos de saúde Unihosp negou o ingresso de um bebê com síndrome de Down como usuário. Ainda conforme a nota, há ação judicial proposta em Ribeirão Pires/SP, na qual a juíza de primeira instância sentenciou favoravelmente a recusa da operadora do plano de saúde. O Ministério Público de São Paulo recorreu da decisão com base na proibição a essa discriminação pela Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1.998. Sendo assim, o CONADE vem a público:

- 1. REPUDIAR a atitude discriminatória de operadoras de planos de saúde que recusam adesão de pessoas com deficiência como cliente;*
- 2. REIVINDICAR a imediata atuação da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, no sentido de atentar para a ocorrência de violações de direitos das pessoas com deficiência praticadas por operadoras de planos de saúde, que cometem infração a Lei n. 9.656, de 3 de junho de 1.998, que veda o impedimento de participar de plano de saúde de pessoas em razão de idade ou deficiência; e*
- 3. APOIAR o Ministério Público de São Paulo em sua iniciativa de recorrer da sentença, cumprindo seu papel constitucional de fiscal da lei e guardião da cidadania.*

Este Conselho entende que atitudes de recusas de operadoras de planos de saúde constituem discriminação das pessoas com deficiência e devem ser combatidas em todo o país. O CONADE conclama ainda aos seus congêneres no estado de São Paulo e município de Ribeirão Pires que também acompanhem a matéria, com o objetivo de garantir o respeito aos direitos das pessoas com deficiência.

Aprovada em plenário, Alexandre Carvalho Baroni, presidente do CONADE, representando os conselheiros da sociedade civil e dos órgãos governamentais, assina esta MOÇÃO.

*Alexandre Carvalho Baroni, Presidente do CONADE Secretaria Executiva do CONADE
-(61) 3429 3673 - Brasília,DF.*

É de se ver que a empresa que excluir a pessoa de seus serviços, tão somente por ser uma pessoa com deficiência, estará cometendo um ato de pura discriminação, atingindo aquele na sua honra, no seu mais íntimo sentimento, sob a qualidade de cidadão.

E, permitir tal assertiva seria abrir um precedente muito temerário para que planos de saúde, empresas de seguro e de aposentadoria privada ou similares, recusem a admissão de qualquer pessoa com deficiência.

Se tal incoerência fosse aceita, estaríamos marginalizando e excluindo essas pessoas da sociedade.

Assim, indaga-se: Teriam essas pessoas deixado de ser brasileiros e cidadãos por possuir alguma deficiência?

Inolvidável que não, entretanto cabe aos militantes pela Justiça dar um basta nesta situação de discriminação e exclusão das minorias, é o que foi discutido no processo¹⁸, cujo trecho do parecer da Promotoria de Justiça de Defesa da Pessoa com Deficiência do Ministério Público do Pará¹⁹ em processo de indenização sobre discriminação à pessoa com deficiência, passa a ser transcrito parcialmente:

Conclui-se, de pouca análise, que a Ré ao verificar que o autor era deficiente físico, preconcebeu que o mesmo era inválido, e que deveria ser excluído de seu quadro de segurados, caracterizando, sem margem de dúvida uma discriminação.

Pois, se fosse o caso de a proposta preenchida pelo autor estar incompleta, como tenta justificar a Seguradora, caberia a esta chamar o autor, ou usar o Banco do Brasil para contactá-lo, e o mesmo sanar a dúvida, informando o grau de sua deficiência, ou mesmo juntando exame médico. Pois uma empresa nacional como a ré, com um porte administrativo e gerencial moderno e sofisticado, com certeza se preocuparia em sanar qualquer dúvida antes de encerrar um contrato, pois a captação de clientes é necessária num mercado competitivo como o atual

A ré também desrespeitou o princípio de informação, lealdade e boa-fé que devem nortear os contratos de seguro, princípios esses prescritos no Código de Defesa do Consumidor - Lei 8.078 de 11.09.90 - art. 4º, 46, 48 e seguintes, pois a Suplicada deveria ter informado adequadamente o Suplicante sob a exigências do contrato, e agido com lealdade e boa-fé no sentido de oportunizar que o mesmo completasse a alegada “omissão do grau de deficiência”. Ao revés, só informou o autor

*da não aceitação da proposta de seguro cinco (5) meses depois desta assinada, paga e já com efeito rescisório da proposta. O que salta os olhos, é o que aconteceria nesse vácuo entre a assinatura do negócio e sua rescisão. **Verbi gratia:** e se o requerente tivesse se acidentado ou falecido neste período de 5 meses? Quem arcaria com as conseqüências se o autor imaginava estar com seu seguro válido, pagando as mensalidades do seguro regularmente?*

O autor informou a deficiência que é portador - Hemiplegia na perna direita -, porém as condições contratuais não falam em grau ou extensão da deficiência, muito menos foi o autor orientado para dar essa informação técnica no momento da assinatura do

¹⁸ Processo nº 566/97. Ação Ordinária de Indenização, Cartório: 22º. Ofício Cível, Autor: Elves de Freitas. Ré: Sul América Companhia de Seguros.

¹⁹ Esse trabalho foi laureado pela Associação do Ministério Público como um dos melhores trabalhos forenses do ano de 1998 e está disponível em http://www.mp.pa.gov.br/deficientes/docs/pub_parecer.pdf.

contrato, e a empresa em momento algum deu oportunidade para o réu completar tal informação. Unilateralmente e sem dar qualquer chance ao suplicante, rescindiu o pactuado. Dessa forma, e com fundamento no art. 47 do CDC, entendo que a alegada exigência da ré era sanável, e seu ato de extinguir o contrato por esse motivo ilegal e extra-contratual, não tendo nenhum respaldo, o que só vem caracterizar, ainda mais, o preconceito pela deficiência física que o autor é portador.

É inaceitável a recusa de inclusão, em plano de assistência médica, pelo fato de se tratar de uma pessoa com deficiência, posto constituir-se hipótese de discriminação, conforme dispõe o art. 14 da Lei Federal 9.656, de 03/06/98.

É certo que nem toda pessoa com deficiência é inválida. Ademais, o fato de a pessoa ser deficiente não é sinônimo de complicação ou certeza de que não possuirá boa saúde, é que atualmente cada vez mais a pessoa com deficiência está inserida no mercado de trabalho, vem constituindo família, tendo filhos, e muitas vezes não está acometida de nenhuma doença orgânica ou degenerativa, estando apta e logo pode ser segurada por plano ou seguro de saúde.

Assim, a deficiência preexistente é que poderá ser excetuada no momento do contrato. O que não se admite, em nenhuma hipótese, é a exclusão de tal pessoa e o impedimento de ter direito a gozar de um seguro ou plano de saúde, apenas por ter determinada deficiência.

4 AS EXIGÊNCIAS ESTABELECIDAS ÀS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA: AFRONTA CONSTITUCIONAL

As empresas prestadoras²⁰ de serviços de planos de saúde vem estabelecendo exigências diversificadas para as pessoas com deficiência, quando da celebração dos contratos, as quais encontram-se insertas nos questionamentos inerentes à declaração de estado de saúde.

De modo que são declaradas as doenças preexistentes e lesões preexistentes (DLP), as quais são conceituadas como sendo aquelas que o consumidor sabe que é portador, já no ato da contratação do seu plano de saúde.

Ao procurar uma operadora para se tornar beneficiário de algum plano, o consumidor (ou o seu responsável) souber que possui alguma doença ou lesão, ele deve, obrigatoriamente, informar a sua condição durante a entrevista, incluindo-se aí, ser ou não portador de deficiência, cujas informações são corroboradas, quando da entrevista, para fins de averiguação do valor limite de carência do plano de saúde.

Releva destacar que o artigo 11 da Lei 9.656/98, exclui da cobertura mínima, dos planos de saúde, as doenças e lesões preexistentes (as quais *frise-se*, são declaradas quando da assinatura do contrato), pelo prazo de dois anos de vigência do contrato,

²⁰ O Código de Defesa do Consumidor emprega a nomenclatura: fornecedores, quando trata de prestadores de serviços.

logo, neste ínterim, o tratamento destinado à tratamento daquelas doença, restam excluídos.

Com isso, até completar os 24 primeiros meses de contrato a operadora tem respaldo na lei, para se ver desobrigada de prestar assistência médica nos casos comprovados de doença preexistente, veja:

***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 do art. 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 trata o caput, na forma da regulamentação a ser editada pela ANS.*

Em sentido análogo, o artigo 2º, inciso I da Resolução Normativa da ANS 162, de 17 de outubro de 2007, explicita que doenças ou lesões preexistentes são aquelas que o beneficiário ou o seu representante legal saiba ser portador ou sofredor, no momento da contratação ou adesão ao plano.

As informações para o preenchimento da declaração de saúde, quando exigidas expressamente do consumidor, perfazem obrigação de informar a condição verdadeira e conhecida do seu estado de saúde. O consumidor deve saber que a omissão ou a falsidade destas informações podem ser consideradas como fraude e ocasionar a suspensão ou rescisão do contrato. Resolução 02/1998 do CONSU:

***Art. 3º** Nos planos ou seguros individuais ou familiar de assistência à saúde contratados após a regulamentação da Lei nº 9.656/98, fica o consumidor obrigado a informar à contratada, quando expressamente solicitado na documentação contratual, a condição sabida de doença ou lesão preexistente, previamente à assinatura do contrato, sob pena de imputação de fraude, sujeito à suspensão ou denúncia do contrato, conforme o disposto no inciso II do parágrafo único do artigo 13 da Lei nº 9.656/98.*

Não obstante constitua-se necessária esta informação, por respaldar, a regra geral dos contratos de seguros, na boa-fé dos contraentes, conforme acentua o artigo 765 do Código Civil, é inofensivo que expõe a pessoa à condição de *doente*.

Ora, à partir do momento que se declara que sofre certa doença ou porta determinado vírus (como o da aids, por exemplo) imediatamente passa-se a ser taxado de diferente, segundo o ângulo de tratamento dispensado pelas seguradoras de planos de saúde, isto é inofensivo.

Diante disso, as pessoas com deficiência, que igualmente neste momento teriam que declarar sua deficiência, passam a receber um tratamento diferente daquele que as pessoas nominadas normais recebem.

O direito à saúde foi constitucionalizado como direito fundamental à prestação material do Estado, conforme o disposto no artigo 6º da Constituição Federal.

Tratando-se de relação de consumo, como é, as regras previstas no Código de Defesa do Consumidor norteiam os contratos inerentes a planos de saúde.

Creemos que uma operadora de plano de saúde não pode se negar a prestar atendimento aos seus beneficiários, ainda mais sob a alegação de doença ou lesão preexistente, equiparados ao caso das pessoas com deficiência.

Tais exigências contemplam desmesurado excesso por parte deste contraente, uma porque restringe a concessão do benefício e outra, porque resvala em afronta a princípios constitucionalmente assegurados, como se verá adiante.

4.1 A INOBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Na atualidade, a dignidade da pessoa humana constitui-se requisito essencial e inafastável da ordem jurídico-constitucional de qualquer Estado que se pretende Democrático de Direito, e por óbvio, que as pessoas com deficiência, principalmente elas, devem tê-lo reconhecido e exercido.

Etimologicamente, ‘dignidade’ “vem do latim *dignitatem*, do italiano *degnità*, do francês *dignité*, do espanhol *dignidad*, significando decoro, nobreza, compostura, respeitabilidade”²¹.

Todavia, a dignidade não é só um valor intrínseco do ser humano e muito menos exclusivo do ordenamento constitucional brasileiro.

Seguindo a tendência do constitucionalismo contemporâneo, a Constituição Federal de 1988, incorporou, expressamente, ao seu texto, o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III) – como seu valor supremo –, definindo-o como fundamento da República e do Estado Democrático de Direito e dos Direitos fundamentais.

Passados vinte anos da promulgação da Constituição, presencia-se, diariamente, situações em que a dignidade da pessoa humana é malferida, não apenas pela violência direta em que há o repúdio da sociedade, mas, principalmente, pela formas veladas como o preconceito, o racismo e, acima de tudo, pela miséria em que vivem milhões de pessoas desprovidas das condições mínimas de sobrevivência.

Ensina Sarlet ²² que:

É justamente neste sentido que assume particular relevância a constatação de que a dignidade da pessoa humana é simultaneamente limite e tarefa dos poderes estatais e, no

²¹ BUENO, Francisco da Silva. **Grande dicionário etimológico prosódico da Língua Portuguesa**, verbete ‘dignidade’, v. II, p. 1.018.

²² SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 3. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 47.

nosso sentir, da comunidade em geral, de todos e de cada um, condição dúplice²³ esta que também aponta para uma paralela e conexa dimensão defensiva e prestacional da dignidade.

Deve-se, contudo, ter cuidado, pois a pessoa não pode e não deve ser tratada como um reflexo da ordem jurídica. Deve constituir o seu objetivo supremo, sendo que na relação entre o indivíduo e o Estado, há uma presunção a favor do ser humano e da sua personalidade, vez que o Estado existe para o homem e não o homem para o Estado.

Ao se tratar tal valor positivado, como princípio, este deverá ser ponderado, ou seja, deverá ser aplicado na medida do possível; agora, se for entendido como regra, esta deverá ser tratada diante da conhecida expressão afeta ao jogo do tudo ou nada²⁴.

Portanto, se da observação do princípio da dignidade da pessoa humana resultam consequências dentro do próprio sistema constitucional, dispensável é reafirmar a importância desse valor como fonte integradora e hermenêutica de todo o ordenamento jurídico brasileiro e latino-americano e não apenas dos direitos e garantias fundamentais²⁵.

Mesmo sendo impossível atribuir-lhe um conceito fixo e imutável, não há dúvidas que a sua aplicação, em casos concretos, é inafastável, principalmente, quando noticiados desrespeitos à vida, integridade física e psíquica, falta de oferecimento de condições mínimas que garantam uma existência digna, limitação da liberdade ou a promoção da desigualdade ou, pior, nos casos em que direitos fundamentais estejam flagrantemente sendo afrontados ou desconsiderados.

²³ São condições dúplices da dignidade da pessoa humana, segundo o autor, a função defensiva e prestacional.

²⁴ JACINTHO, Jussara Maria Moreno. **Dignidade humana: princípio constitucional**. Curitiba: Juruá Editora, 2006, p. 133-134: “[...] Ao assumirmos a condição da dignidade como princípio, estamos enquadrando-a numa das concepções já anteriormente exaradas. Desse modo, a dignidade humana consubstancia-se como um comando de otimização que dependerá das possibilidades fáticas e jurídicas – sendo estas os espaços vazios deixado pelos princípios que se lhe contrapõem – para prevalecer, pelo menos em tese. Note-se que o entrechoque de princípios outros com a dignidade humana vai ensejar – pelo menos teoricamente – a ponderação de bens e interesses constitucionalmente protegidos, determinando a prevalência de um sobre o outro, pelo menos na situação concreta determinada. Ao se considerar que a dignidade humana é expressa não apenas através de um princípio, assim como também, de regras, a solução para o conflito se avizinha mais clara. Afinal, a dignidade como regra, que conflita com outra regra, que não componha o conteúdo da dignidade, gera a aplicação da máxima do **tudo ou nada**. Vale dizer que o conflito de regras se soluciona no âmbito da validade, enquanto que a colisão de princípios, no âmbito do peso [...]”.

²⁵ NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 50-51: “[...] está mais do que na hora de o operador do Direito passar a gerir sua atuação social pautado no princípio fundamental estampado no Texto Constitucional. Aliás, é um verdadeiro supraprincípio constitucional que ilumina todos os demais princípios e normas constitucionais e infraconstitucionais. E por isso não pode o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana ser desconsiderado em nenhum ato de interpretação, aplicação ou criação de normas jurídicas [...]”.

A correta interpretação desse princípio, leva à concretização de valores superiores, direitos e garantias fundamentais, inalienáveis e irrenunciáveis por qualquer ser humano. Pode-se, então, concluir que, por se tratar de princípio ético, de inquestionável inafastabilidade, é vinculante dos poderes estatais e qualquer norma constitucional ou infraconstitucional que lhe contrarie padece de inegável ilegitimidade e deve ser afastada de plano do ordenamento jurídico.

Por fim, deve-se ressaltar que, por força de sua dimensão intersubjetiva, o princípio da dignidade da pessoa humana cria um dever geral de respeito de todos os seres humanos com relação a seus semelhantes, isolada ou coletivamente, afetando a todos indistintamente, intérpretes jurídicos ou não do sistema constitucional²⁶, indiferente de estar expresso ou não no ordenamento jurídico, exercendo sua força soberana.

Exigir-se que uma pessoa declare ser deficiente, com o objetivo de delimitar-lhe a usufruição de direitos, é ao nosso ver, latente atuação desrespeitosa e discriminadora, o que faz reduzir o semelhante à condição inferior, marginalizadora no seio da sociedade.

A preservação dos mais íntimos sentimentos deve ser respeitada, pois esses sentimentos transcendem a pessoa, atingem o *eu* de cada ser humano e, se o fim buscado pelo Estado Democrático de Direito é o de respeitar a igualdade entre os seres humanos, nada pode ocorrer que estremeça a proteção deste direito.

As eventuais limitações da pessoa com deficiência não podem ser utilizadas como meios para justificação de tratamento diferenciado às mesmas (reduzindo-se as hipóteses de carência nos Planos de Saúde, por exemplo), o que deve haver é o apoio do Poder Público e da própria sociedade, para que se atinja a inclusão.

Assim, o direito à saúde deve ser entendido como corolário do princípio da dignidade da pessoa humana, que pressupõe uma vida digna²⁷.

4.2 O TRATAMENTO DESIGUAL

A exigência de declaração nas apólices de planos de saúde, às pessoas com deficiência, quanto à deficiência que possuem, carrega em si, repugnável tratamento violador à dignidade das pessoas com deficiência (como asseverado anteriormente), paralelo ao anseio de se estabelecer, diante de tal informação, um tratamento desigual a esta categoria de pessoas, haja vista que descoberta passará a estar de tratamento de saúde, que seja originada de sua deficiência; estabeleceu-se, no momento da exigência

²⁶ HÄBERLE, Peter. **A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997, p. 13: “[...] No processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com *numerus clausus* de intérpretes da Constituição [...]”.

²⁷ MELO, Taísa Navarro Lins. **O idoso e o aumento da mensalidade dos planos de saúde – uma interpretação constitucional**. Revista Jurídica Consulex, a. XII, n. 282. 15 de Outubro/2008.

da prestação daquela declaração, um marco divisório entre as pessoas com deficiência e as sem deficiência, no que pertine à usufruição dos benefícios contemplados pelo Plano de Saúde à que aderiu.

Antes de qualquer consideração, é preciso esclarecer que apontamos algumas colocações, ante a pretensão da abordagem de tema tão profundo e vasto, o princípio da igualdade, para tanto destacando que o mesmo está no rol dos direitos fundamentais, elencados no artigo 5º da Constituição Federal.

Através da análise textual do artigo acima citado, transparece de modo único, que a igualdade abrange a *todos*²⁸, sem distinção de raça, credo, poder aquisitivo, opção sexual, compleição física e quaisquer diferenças inerentes ao ser humano, ou seja, devendo estabelecer direito a tratamento equânime aos cidadãos (conteúdo político-ideológico absorvido pelo princípio da isonomia e juridicizado pelos textos constitucionais).

Esta forma igualitária no trato com o ser humano é denominado de igualdade formal ou igualdade perante a lei, destacado por Francisco Campos²⁹:

Assim, não poderá subsistir qualquer dúvida quanto ao destinatário da cláusula constitucional da igualdade perante a lei. O seu destinatário é, precisamente, o legislador e, em consequência, a legislação; por mais discricionários que possam ser os critérios da política legislativa, encontra no princípio da igualdade a primeira e mais fundamental de suas limitações.

O direito à igualdade vem disciplinado não mais como um dos direitos individuais e sim como princípio constitucional. Para aclarar sua abrangência, Celso Ribeiro Bastos³⁰ dimensiona o seu alcance no texto constitucional, explicitando que a função do aludido princípio é a de informar e acondicionar todo o restante do direito, de maneira que se assegura o direito de liberdade de expressão do pensamento, respeitada a igualdade de todos perante este direito.

Com isso, conclui-se que a igualdade não assegura nenhuma situação específica, mas garante o indivíduo contra má utilização que possa ser feita, no âmbito da ordem jurídica.

Depurando-se do brilhante escólio acima, fica fácil perceber que o direito à igualdade é o norte de todo texto constitucional, e, assim é a igualdade perante a lei ou igualdade formal, que vem tratada em mais dispositivos constitucionais, como por exemplo, no inciso XXXI do artigo 7º da Constituição Federal, que abomina a discriminação do trabalhador, sob qualquer enfoque, quando de sua admissão. A pessoa

²⁸ Na acepção do termo: em sua inteireza.

²⁹ CAMPOS, Francisco. **Direito constitucional**. Freitas Bastos, 1956, vol. II, p. 30, *apud* BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed., 11. tiragem São Paulo: Malheiros, 1998, p. 11.

³⁰ BASTOS, Celso Ribeiro; BRITO, Carlos Ayres de. **Interpretação e aplicabilidade das normas constitucionais**. São Paulo: Saraiva, 1982, *passim*.

portadora de deficiência não pode, nesse passo, sofrer qualquer espécie de discriminação, com relação ao seu contrato de trabalho.

Assevera Luiz Alberto David Araujo³¹ que, incluem-se o local de trabalho, condições de salubridade e periculosidade, horário, jornada, etc., além da admissão e salários, mesmo porque: “Antes de tudo, possibilitar o efetivo acesso à Justiça a todos, é coroar com brilhantismo o princípio da igualdade (...)”³².

Jean Jacques Rousseau ao abordar a origem e os fundamentos das desigualdades entre os homens considera que há duas espécies de desigualdades: a primeira denominada desigualdade física ou natural, e que consiste na diferença de idade, da saúde, das forças corporais e das qualidades do espírito ou da alma; a segunda denominada de desigualdade moral ou política, e que consiste nos diferentes privilégios desfrutados por alguns em prejuízo dos demais, como o de serem ricos, mais poderosos.

Ainda abeberando-se dos ensinamentos do grande filósofo francês, este diz que na sociedade primitiva, em função das relações de parentesco e no instinto de preservação da “gens” que resultava numa convivência coletiva e de solidariedade entre seus membros, conseguia-se corrigir ou minimizar as desigualdades físicas, vez que se tinha consciência de suas obrigações para com os enfermos, os anciãos, as crianças e os deficientes; já a desigualdade moral ou política, era desconhecida nesta época³³.

Jesus Cristo já pregava a igualdade entre os homens e plantava as primeiras sementes daquele que hoje se chama Direitos Humanos: Não há judeu, nem grego, não há escravo nem livre, não há homem, nem mulher, pois todos vós sois um só em Cristo Jesus³⁴.

Os Direitos Humanos ganharam corpo e eficácia plena no século XX, durante a Segunda Guerra Mundial, como resistência ao nazismo e suas atrocidades, e após, para garantir a democracia e a plena cidadania no Mundo. A preocupação com a pessoa humana e a positivação no sistema jurídico de garantias para a sua dignidade e cidadania, vão se dar, pelo menos teoricamente, como Jus-naturalismo, que inspirou o constitucionalismo, e que se inicia no século XVIII com a Revolução Francesa. Inspirados nos princípios do Direito Natural, que Aristóteles já comentava em sua *Retórica*, os franceses promulgaram a Declaração dos Direitos do Homem e dos Cidadãos de 1789:

Os representantes do povo francês constituídos em Assembléia Nacional ... resolvem expor uma declaração solene dos direitos naturais, inalienáveis, imprescritíveis ...

³¹ ARAUJO, Luiz Alberto David. **A proteção constitucional das pessoas portadoras de deficiência**. 3. ed. rev., ampl. e atual., Brasília: CORDE, 2003, p. 77.

³² PASETTI, Babyton. **A tempestividade da tutela jurisdicional e a função social do processo**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 42.

³³ ROUSSEAU, Jean Jacques. **Discurso sobre a Origem e os fundamentos da Desigualdade entre os Homens**. São Paulo: Cultrix, 1971.

³⁴ São Paulo, Epístola aos Gálatas, 3, 28.

I – O governo é instituído para garantir ao homem o gozo destes direitos naturais e imprescritíveis.

II- Estes direitos são a igualdade, a liberdade, a segurança e a propriedade.

III- Todos os homens são iguais por natureza e diante da lei.

A política de Direito Humanos, defendida pela Organização das Nações Unidas e corroborada pelo Brasil é de garantir, também às Pessoas com deficiência, tratamento igualitário, digno e sem preconceitos, procurando-lhes assegurar direitos e a cidadania plena, sendo partícipes e integrantes do desenvolvimento da nossa sociedade. Diante disso, cabe ao Estado coibir que, por preconceito, se exclua camada tão importante da comunidade, e que também contribui para o engrandecimento do País.

Por fim, o constituinte originário, preocupado em proteger grupo de pessoas que são mais vulneráveis que os demais, como as gestantes, os indígenas, os portadores de deficiência, estabeleceu vantagens, sem qualquer caráter preestabelecido, sem qualquer “regalia”, tendo como único objetivo, o de dispensar tratamento diverso a eles, com o fim tão somente de proporcionar efetiva igualdade na lei, ou ainda, igualdade material, princípio como já dito, basilar.

Isto se deu porque a preservação dos direitos à igualdade e à dignidade da pessoa humana refletem a disponibilização da adequada fruição do direito à cidadania e é fulcrado no exercício da plena e irrestrita cidadania, que se deve direcionar a atuação de todos, sendo inaceitável a dispensa de tratamento desigual às pessoas com deficiência, restringindo-lhes a utilização dos planos de saúde, com fundamento exclusivamente em sua deficiência.

Esta é indubitavelmente, atuação que sustenta abominável exclusão social desta categoria de pessoas, a qual deve ser extirpada. A inadequada prestação de serviços é inadmissível, implica em quebra de contrato e desrespeito ao Código de Defesa do Consumidor, devendo ser denunciada à ANS e, quando necessário, à Justiça.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

1) Definir quem encontra-se abrangido na categoria: *pessoas com deficiência* constitui-se tarefa árdua, mas necessária à incessante luta que almeja a inclusão social das mesmas.

2) Ao partir da premissa que requer a ampliação desta inclusão, outra definição não poderia ser adotada, senão aquela que considera pessoa com deficiência aquela que encontra dificuldades para praticar suas atividades, presente portanto a inviabilidade para a fruição dos seus direitos, enfim as que se deparam com obstaculizações para incluir-se na sociedade.

3) Com isso, merecem e precisam de salvaguarda estatal e justamente por isso têm seus direitos consagrados em âmbito constitucional.

4) O direito à saúde pode significar para muitas destas pessoas, na possibilidade de melhor condição de existência, a qual poderia vir a ser viabilizada pelos Planos de Saúde, não fosse a exigência de declaração de estado de saúde, logo no ato de celebração do ajuste contratual (cujo teor deve condizer com a verdade, sob pena de repressão na seara do direito penal, inclusive), equiparando-se as pessoas com deficiência àquelas que possuem doenças, nominadas preexistentes, como a aids e câncer.

5) Esta declaração resulta na delimitação de usufruição do Plano de Saúde, sendo certo que ao declarar-se: pessoa com deficiência, o valor da carência é reformulado, observando-se os cuidados que a pessoa irá requerer, em virtude de sua deficiência, para atendimento médico, internação, consultas e exames.

6) A linha demarcatória que se produz, no ato da emissão desta declaração subsume em dividir as pessoas em *doentes* (com deficiência) e *não doentes* (sem deficiência), quando na realidade estas pessoas não são, de maneira alguma doentes ou incapazes, muitas vezes demonstram-se mesmo dotadas de capacidade superior àquelas pessoas nominadas *normais*.

7) Tal equiparação comporta tratamento discriminatório, real exclusão social desta categoria de pessoas, ferindo o mais íntimo sentimento das mesmas, portanto escancarada está a afronta à dignidade da pessoa humana, por atentatório à igual disponibilização de usufruição de direitos.

REFERÊNCIAS

ALVES, Geraldo Magela; MILHOMENS, Jônatas. **Vocabulário prático de Direito: doutrina, legislação, jurisprudência, formulário**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

ARAUJO, Luiz Alberto David. **A proteção constitucional das pessoas portadoras de deficiência**. 3. ed. rev. ampl. e atual. Brasília: CORDE, 2003.

ARISTÓTELES. **A política**. Tradução de Therezinha Monteiro Deutsch Baby Abrão. Coleção Os Pensadores. São Paulo: Nova Cultural, 2000.

ALVARES, Ana Lúcia Gabos; CAPELOZZA FILHO, Leopoldino; ROSSATO, Claudenir. *et al.* Conceitos vigentes na etiologia das fissuras labiopalatinas. In: **Revista Brasileira de Cirurgia**, vol. LXXVIII, nº 04:215-255. São Paulo: RBC, 1998.

ASSIS, Olney Queiroz; POZZOLI, Lafayette. **Pessoa portadora de deficiência: direitos e garantias**. 2. ed. São Paulo: Damásio de Jesus, 2005.

BASTOS, Celso Ribeiro; BRITO, Carlos Ayres de. **Interpretação e aplicabilidade das normas constitucionais**. São Paulo: Saraiva, 1982.

BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e. A tutela das pessoas portadoras de deficiência pelo Ministério Público – direitos da pessoa portadora de deficiência. In: **Advocacia Pública & Sociedade**, ano I, nº 01: 13-38. São Paulo: Max Limonad, 1997.

BIDERMAN, Maria Tereza. **Dicionário contemporâneo de português**. Petrópolis: Vozes, 1992.

BUENO, Francisco da Silveira. **Grande dicionário etimológico-prosódico da língua portuguesa: vocábulos, expressões da língua geral e científica – sinônimos – contribuições do tupi-guarani**. 2ª tirag. São Paulo: Saraiva, 1968, 2 vol.

- BUENO, Francisco da Silva. **Grande dicionário etimológico prosódico da Língua Portuguesa**, verbete 'dignidade', v. II.
- CALDAS, Aulete. **Dicionário contemporâneo da língua portuguesa**. 2. ed., rev. atual e aum. Rio de Janeiro: Delta, 1967, 2 vol.
- CAMPOS, Francisco. Direito constitucional.. Freitas Bastos, 1956, vol. II, p. 30, *apud* BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed., 11. tiragem. São Paulo: Malheiros, 1998.
- FÁVERO, Eugênia Augusta Gonzaga. **Direitos das pessoas com deficiência: garantia de igualdade na diversidade**. Rio de Janeiro: WVA, 2004.
- FERNANDES, Francisco. **Dicionário de sinônimos e antônimos da língua portuguesa**: de acordo com a ortografia oficial brasileira. 41. ed. rev. e ampl. por Celso Pedro Luft. São Paulo: Globo, 2002.
- FERNANDES, Francisco; GUIMARÃES, F. Marques; LUFT, Celso Pedro. **Dicionário brasileiro Globo**. 33. ed. São Paulo: Globo, s.d..
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário da língua portuguesa**. 2. ed., rev. e aum. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.
- HÄBERLE, Peter. **A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição**: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.
- JACINTHO, Jussara Maria Moreno. **Dignidade humana**: princípio constitucional. Curitiba: Juruá Editora, 2006.
- LAZZARINI, Marilena; TRETTEL, Daniela Batalha. A dignidade da pessoa humana e a missão da ANS. **Revista Jurídica Consulex**. a. XII, N. 282, 15 de Outubro/2008.
- MACHADO, Wiliam César Alves. Deficientes x serviços de saúde: uma sintonia necessária. Perfil da realidade. **Revista Eletrônica de Enfermagem (online)**, Goiânia, v.3, n.1, jan-jun. 2001. Disponível: <http://www.fen.ufg.br/revista>. Acesso: em 13 jul. 2009.
- MACIEL, Maria Regina Cazzaniga. Portadores de deficiência a questão da inclusão social. **Revista São Paulo em Perspectiva**. vol. 14 n° 2 São Paulo. Abril/Junho 2000. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S010288392000000200008&script=sci_arttext. Acesso em: 20 jul. 2009.
- MELO, Taísa Navarro Lins. O idoso e o aumento da mensalidade dos planos de saúde – uma interpretação constitucional. **Revista Jurídica Consulex**. a. XII. n. 282. 15 de Outubro/2008.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed. atual. 11ª tirag. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- MORA, José Ferrater. **Dicionário de filosofia (A-D)**. São Paulo: Loyola, 2000, tomo I.
- NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Saraiva, 2002.
- OLIVEIRA, Claudete. O que é, doutor? *In*: **Revista Sentidos**, nº 54:44-48. São Paulo: Áurea, 2005.
- PASETTI, Babyton. **A tempestividade da tutela jurisdicional e a função social do processo**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.
- ROUSSEAU, Jean Jacques. **Discurso sobre a Origem e os fundamentos da Desigualdade entre os Homens**. São Paulo: Cultrix, 1971.
- ROSTELATO, Telma Aparecida; RAGAZZI, José Luiz. A Inclusão das Pessoas Portadoras de Deficiência. O Alcance Jurídico da Frase. *In*: NUNES, Lydia Nunes Bastos Telles ; LORA ALARCÓN, Pietro de Jesús. (Org.). Constituição e Inclusão Social. Bauru: EDITE, 2007, v. 1, p. 219-240. **Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos**, 2007.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 3. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

WERNECK, Cláudia. **Ninguém mais vai ser bonzinho na sociedade inclusiva**. Rio de Janeiro: WVA, 1997.

<<http://saude.hsw.uol.com.br/planos-de-saude1.html>>. Acesso em: 16 jul.2009.

<http://www.mp.pa.gov.br/deficientes/docs/pub_parecer.pdf>. Acesso em: 13 jul.2009.