

COORD. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA

D.J. 28.05.2004

EMENTÁRIO Nº 2153-2

21/08/2003

TRIBUNAL PLENO

**MED. CAUT. EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.931-8 DISTRITO FEDERAL****RELATOR : MIN. MAURÍCIO CORRÊA**REQUERENTE : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - HOSPITAIS  
ESTABELECIMENTOS E SERVIÇOS - CNS

ADVOGADOS : MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRA

REQUERIDO : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

REQUERIDO : CONGRESSO NACIONAL

**EMENTA:** AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO.

1. Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários.
2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.
3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.
4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.
5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1º e 2º, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente.
6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa



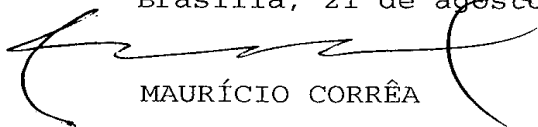
aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação.

7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99.

### A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, não conhecer da ação quanto às inconstitucionalidades formais, bem assim relativamente às alegações de ofensa ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à inconstitucionalidade do artigo 35 e seu § 1º da Lei nº 9.656, de 03 de junho de 1998, e do § 2º, acrescentado a esse pela Medida Provisória nº 1.730-7, de 07 de dezembro de 1998, alterado pela Medida Provisória nº 1.908-17, de 27 de agosto de 1999, por falta de aditamento à inicial. Em seguida, deferir, em parte, a medida cautelar, no que tange à suscitada violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória nº 1.908-18, de 24 de setembro de 1999; conhecer, em parte, da ação quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da Lei nº 9.656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e" e indeferir o pedido de declaração de inconstitucionalidade dos demais dispositivos, por violação ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido. Em face da suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP nº 2.177-44/2001), suspender também a eficácia da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória nº 1.908-18/99.

Brasília, 21 de agosto de 2003.



MAURÍCIO CORRÊA

-

PRESIDENTE E RELATOR

20/10/1999

TRIBUNAL PLENO

MED. CAUT. EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.931-8 DISTRITO FEDERAL**RELATOR : MIN. MAURÍCIO CORRÊA**REQUERENTE : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - HOSPITAIS  
ESTABELECIMENTOS E SERVIÇOS - CNS

ADVOGADOS : MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRA

REQUERIDO : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

REQUERIDO : CONGRESSO NACIONAL

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA: A CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - HOSPITAIS, ESTABELECIMENTOS E SERVIÇOS - CNS, com fundamento no artigo 103, IX da Constituição Federal, propõe a presente ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de liminar, em que requer seja suspensa a eficácia da Lei 9656, de 03.06.98, que *"dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde"*, bem como da Medida Provisória 1730-7/98, que a modificou, ou de parte delas.

2. Transcreverei o teor das normas legais objeto desta ação quando da leitura do respectivo voto.

3. Em alentada petição, após sustentar a legitimidade *ad causam* para figurar no pólo ativo da ação e enfatizar a existência de pertinência temática quanto às razões do pedido, a requerente suscita, preliminarmente, inconstitucionalidade formal dos dois diplomas legais impugnados em face do **inciso II do artigo 192** da Carta Federal, que **prevê lei complementar** para dispor sobre *"autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão oficial*

*fiscalizador", na redação dada pela EC 13/96. Segundo afirma, a teor do artigo 129 do Decreto-lei 73/66, as seguradoras "dão cobertura aos riscos de assistência médica e hospitalar", acrescentando o artigo 130 ser o "pagamento em dinheiro, efetuado pela sociedade seguradora à pessoa física ou jurídica prestante da assistência médico-hospitalar ao segurado".*

4. Entende que as empresas seguradoras e as operadoras de planos de saúde praticam as mesmas atividades, tendo ambas a mesma natureza jurídica, recebendo idêntico disciplinamento legal, por isso insiste em que as *"atividades desenvolvidas pelas operadoras de planos privados de saúde são juridicamente idênticas às atividades desenvolvidas pelas operadoras de seguros privados de saúde: a cobertura de custos de assistência médico-hospitalar."*

5. Acerca desse cenário jurídico já teria esta Corte, por ocasião do julgamento do RE 115308 (Sessão de 17.05.88), relatado pelo Ministro NÉRI DA SILVEIRA, então na 1ª Turma, enfrentado a matéria, para concluir pelo não-conhecimento do apelo, mantendo entendimento do Tribunal de Alçada do Estado do Rio de Janeiro que afastara a cobrança de ISS pleiteado pelo Município do Rio de Janeiro.

6. Sustenta que tanto as empresas seguradoras quanto as operadoras de planos de saúde submetem-se às diretrizes e resoluções do Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP e são autorizadas a funcionar pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, que por conseguinte as fiscaliza, pune e liquida. A seguir, faz remissão aos dispositivos da Lei 9656/98 e do DL 73/66 que tratam do tema.



ADI 1.931-MC / DF

7. Salienta que o próprio Projeto de Lei Complementar 47/91, em tramitação no Congresso Nacional, que dispõe sobre o Sistema Financeiro Nacional e dá outros provimentos, define que as empresas de medicina de grupo são equiparadas às seguradoras. Embora trate-se apenas de projeto de lei, o que importa dizer é que propõe a regulamentação do artigo 192, II da Constituição Federal, de sorte que nele está contemplado o que a legislação, a doutrina e a jurisprudência já equacionaram como sendo tais empresas espécie do gênero seguradora.

8. Observando que o DL 73/66 foi recebido pela atual ordem constitucional como lei complementar, conclui a requerente esta parte do pedido para dizer que a matéria não é suscetível de atuação por lei ordinária e muito menos por medida provisória, mas sim por lei complementar, circunstância que recomenda o acolhimento de declaração de inconstitucionalidade formal dos dois instrumentos legais.

9. Caso não se reconheça a inconstitucionalidade por vício formal da íntegra das duas normas, espera seja ela reconhecida, pelo menos, no que diz respeito aos dispositivos que enumera, todos eles relacionados com a **autorização** e o **funcionamento** dessas entidades e de seu **órgão fiscalizador**, que igualmente violam a regra instituída no inciso II do artigo 192 da Carta Federal.

10. São os seguintes os dispositivos descritos no item 36 da peça inicial, que, relativamente à **autorização** para o funcionamento das empresas que operam com seguro de saúde, devem ser declarados inconstitucionais por vício de forma (fls. 59/60):

**a) artigo 3º, I da Lei nº 9.656/98;**

ADI 1.931-MC / DF

- b) artigo 5º, I da Lei nº 9.656/98, com as alterações da Medida Provisória nº 1.730-7/98;
- c) artigo 8º, incisos I a VII da Lei nº 9.656/98;
- d) artigo 9º, caput, da Lei nº 9.656/98, com as alterações da Medida Provisória nº 1.730-7/98;
- e) o artigo 19, caput, da Lei nº 9.656/98, com as alterações da Medida Provisória nº 1.730-7/98;
- f) os § 1º § 2º e todos os seus incisos, § 3º e todos os seus incisos e § 4º do artigo 19 da Lei 9.656/98, sendo certo que tais dispositivos foram introduzidos no texto da lei pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98, cuja declaração de inconstitucionalidade, neste ponto, também se requer, e
- g) o § 6º do artigo 19 da Lei 9.656/98, que era o Parágrafo Único deste artigo, agora com nova redação imposta pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98.

11. Quanto ao funcionamento dessas empresas, conforme está discriminado no item 38 da inicial, também por inconstitucionalidade de natureza formal, devem ser suspensas as disposições a seguir transcritas:

- a) o artigo 2º, I, da Lei 9.656/98;
- b) o artigo 9º, caput, e seu § 1º, da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º, da Medida Provisória 1.730-7/98;
- c) o artigo 21, incisos I e II, da Lei 9.656/98;
- d) o artigo 22, caput e Parágrafo Único, da Lei 9.656/98;
- e) o artigo 23 da Lei 9.656/98;
- f) o artigo 26 da Lei 9.656/98, e o inciso I e seu § 1º, do artigo 35-H da Lei 9.656/98, na versão da Medida Provisória 1.730-7/98.

12. No mesmo sentido, pede seja declarada a inconstitucionalidade por vício de forma dos seguintes preceitos que tratam do **órgão oficial fiscalizador** das entidades em questão, como está exaustivamente minudenciado no item 37 da petição inicial:

- a) o artigo 3º, I, da Lei 9.656/98;
- b) o artigo 4º, da Lei 9.656/98;

ADI 1.931-MC / DF

- c) o artigo 5º, incisos II, III, IV, V e VI, da Lei 9.656/98;
- d) o inciso VII, do artigo 5º, da Lei 9.656/98, introduzido pelo artigo 1º, da Medida Provisória 1.730-7/98;
- e) o artigo 9º, caput e seu § 2º, da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- f) o artigo 15, caput, da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- g) o artigo 20, caput, da Lei 9.656/98
- h) os §§ 1º e 2º, do artigo 20, da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- i) o artigo 22, caput, e seu parágrafo único, da Lei 9.656/98;
- j) o artigo 24, e §§, da Lei 9.656/98;
- k) o artigo 25, VI, da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- l) o artigo 27, da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- m) o artigo 28, da Lei 9.656/98;
- n) o artigo 29, da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- o) o artigo 35-C e seus incisos II, III, IV, V, VI, VIII e IX da Lei 9.656/98, salientando que tais dispositivos foram acrescentados ao texto da lei pelo artigo 2º da Medida Provisória 1.730-7/98, cuja declaração de inconstitucionalidade também se requer;
- p) o artigo 35-E e seus parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, da Lei 9.656/98, salientando que tais dispositivos foram acrescentados ao texto da lei pelo artigo 2º da Medida Provisória 1.730-7/98, cuja declaração de inconstitucionalidade também se requer;
- q) o artigo 35-F, da Lei 9.656/98, salientando que tal dispositivo foi acrescentado ao texto da lei pelo artigo 2º da Medida Provisória 1.730-7/98, cuja declaração de inconstitucionalidade também se requer, e
- r) o § 1º do artigo 35-G, da Lei 9.656/98, salientando que tal dispositivo foi acrescentado ao texto da lei pelo artigo 2º da Medida Provisória 1.730-7/98 cuja declaração de inconstitucionalidade também se requer.

13. Descartada a inconstitucionalidade por vício formal de origem, busca a requerente seja declarada a inconstitucionalidade



ADI 1.931-MC / DF

material dos preceitos enumerados nos itens 40 e seguintes do pedido, porque atentatórios ao princípio do devido processo legal (CF, artigo 5º, LIV), por desrespeitarem os requisitos da razoabilidade e proporcionalidade e também por ofenderem os artigos 196 e 199 da Carta Federal.

14. Reforça a tese de violação a esses princípios trazendo à colação referências doutrinárias de vários autores, tais como de Ada Pellegrini Grinover (*"As Garantias Constitucionais do Direito de Ação"*, Ed. Revista dos Tribunais, 1973, p. 35); de Carlos Roberto Siqueira Castro (*"O devido processo legal e a razoabilidade das leis na nova Constituição do Brasil"*, Ed. Forense, 2ª edição, 1989, pp. 158 e 161); de Almiro do Couto e Silva, reportando-se a Jellinek: *"não se deve usar canhões para matar pardais"* (Prefácio do livro *"Princípio da Proporcionalidade no Direito Constitucional Brasileiro"*, de Raquel Denize Stumm, Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 1995); de Caio Tácito (*"A Razoabilidade das Leis"*, RDA 204/1) e de Suzana de Toledo Barros (*"O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais"*, Brasília Jurídica, 1996, p. 89).

15. Assim sendo, segundo a melhor doutrina, o **substantive due process of law** (razoabilidade e proporcionalidade) limita o poder do Estado-legislador de sorte que o abuso legiferante ou a fraude constitucional sejam obstaculizados e, por isso, a justa medida estaria a demonstrar que certa norma restritiva, ainda que necessária, pode ser inconstitucional tendo em vista os efeitos esperados, se **desmedida, desajustada, excessiva ou desproporcional**.



ADI 1.931-MC / DF

16. De acordo com esses ensinamentos, as duas leis impugnadas revelam a indevida transferência do dever do Estado de **prover a saúde para a iniciativa privada**. Também teriam "tamanha abrangência de cobertura obrigatória por parte das operadoras de planos de saúde que vai culminar por, em uma só tacada, inviabilizar o segmento e prejudicar seriamente o consumidor."

17. Colaciona o pleito uma série de julgados desta Corte sobre temas diversificados, proferidos antes e depois da atual Constituição, nos quais entendeu-se fazer incidir o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade.

18. Cita estudos realizados pelos juristas Saulo Ramos ("*Serviços de Saúde Prestados pela Iniciativa Privada e Contrato de Seguro de Saúde*", **in** Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, nº 12, p. 280/305), e Celso Antônio Bandeira de Mello, que examinaram matéria similar a ora em foco, contida na Resolução 1401, de 11.11.93, expedida pelo Conselho Federal de Medicina, quando concluíram pela sua inconstitucionalidade.

19. Traz aos autos parecer atuarial em que se estima o valor do preço que o consumidor terá de arcar caso prevaleçam os mecanismos adotados na legislação sob exame, visto que, da forma pela qual as regras nela estão postas, os serviços a que visam os planos de saúde só atenderão à elite brasileira, com sacrifício da esmagadora maioria do povo.

20. São esses os dispositivos da Lei 9656/98 e da respectiva medida provisória, que estariam em contraste com o **devido processo legal**, a saber:



- a) o artigo 10, caput, da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98 e, por consequência, todos os seus incisos e os §§ 1º, 3º, e 4º;
- b) o § 2º do artigo 10 da Lei 9.656/98, com a nova redação imposta pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- c) o artigo 11, caput, da Lei 9.656/98 e, por consequência, seu Parágrafo Único, este com a redação dada pela Medida Provisória 1.730-7/98;
- d) o artigo 12, caput, da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- e) o inciso I do artigo 12 da Lei 9.656/98;
- f) a alínea "a", do inciso I, do artigo 12 da Lei 9.656/98;
- g) a alínea "b", do inciso I, do artigo 12 da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- h) o inciso II do artigo 12 da Lei 9.656/98;
- i) as alíneas "a", "b", "d" e "e" do inciso II, do artigo 12 da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- j) a alínea "f" do inciso II, do artigo 12 da Lei 9.656/98;
- k) o inciso III do artigo 12 da Lei 9.656/98;
- l) as alíneas "a" e "b", do inciso III, do artigo 12 da Lei 9.656/98;
- m) o inciso IV do artigo 12 da Lei 9.656/98 e todas as suas alíneas;
- n) o inciso V do artigo 12 da Lei 9.656/98;
- o) as alíneas "a" e "b", do inciso V, do artigo 12 da Lei 9.656/98;
- p) a alínea "c", do inciso V, do artigo 12 da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- q) o inciso VI, do artigo 12 da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- r) o inciso VII, do artigo 12 da Lei 9.656/98;
- s) o § 1º, do artigo 12 da Lei 9.656/98, introduzido na lei pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98, cuja declaração de inconstitucionalidade, neste ponto, também se requer;
- t) o § 2º, do artigo 12 da Lei 9.656/98, que é o antigo Parágrafo Único da lei, agora com nova redação imposta pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- u) o parágrafo único do artigo 15 da Lei 9.656/98;



ADI 1.931-MC / DF

- v) o § 5º do artigo 19 da Lei nº 9.656/98, salientando que tal dispositivo foi acrescentado ao texto da lei pelo artigo 1º da Medida Provisória nº 1.730-7/98, cuja declaração de inconstitucionalidade, quanto ao ponto, também se requer, e
- w) o artigo 32, caput e, por consequência, os §§ 1º, 2º, 3º, 4º e 5º da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98.

21. Requer, ademais, a suspensão da eficácia dos dispositivos que abaixo reúne, sob a alegação de que violam os princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito (CF, artigo 5º, XXXVI). Ei-los:

- a) o § 2º do artigo 10 da Lei 9.656/98, com a nova redação imposta pela Medida Provisória 1.730-7/98;
- b) o artigo 35, caput, e §§ 1º e 2º da Lei 9.656/98, com as alterações impostas pelo artigo 1º da Medida Provisória 1.730-7/98;
- c) o artigo 35-H, caput e incisos I, II, III e IV, e parágrafos 1º e 2º da Lei 9.656/98, dispositivos estes que foram acrescentados à lei pelo artigo 2º da Medida Provisória 1.730-7/98, cuja inconstitucionalidade também deve ser declarada.

Essas disposições, segundo aponta, fazem retrotrair os seus efeitos, tornando-as incidentes sobre contratos assinados anteriormente à sua vigência.

22. A respeito dessa retroação, a jurisprudência do Tribunal firmara exegese quanto à sua inviabilidade, porque ofensiva ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido. Para essa finalidade indica vários acórdãos.

23. Pede, ainda, seja declarada a inconstitucionalidade do artigo 3º da Medida Provisória 1730-7/98, por ser incompatível com



ADI 1.931-MC / DF

esses mesmos princípios, ao prescrever que entra em vigor em 05 de junho de 1998 o artigo 35-H da Lei 9656/98.

24. O **fumus boni juris** estaria demonstrado nas razões retro expostas. Quanto ao **periculum in mora**, a liminar se impõe uma vez que ficaram assegurados aos usuários de planos de saúde ou de seguros contratados a partir de 02 de janeiro de 1999 todos os benefícios de acesso e cobertura previstos nos referidos diplomas legais (**Lei 9656, § 5º do artigo 19**, alterado pelo **artigo 1º da Medida Provisória 1730-7/98**).

Além disso, o exíguo prazo de 120 dias a contar da vigência da lei, consignado no **§ 1º do artigo 12** da medida provisória, a partir do qual é vedado o oferecimento de planos ou seguros de saúde fora dos parâmetros estabelecidos, porta suficiente razão para que este Tribunal defira o pedido cautelar.

25. Em face da relevância das teses jurídicas sustentadas na peça inicial, determinei fossem solicitadas prévias informações às autoridades requeridas, tendo o Presidente do Congresso Nacional atendido à requisição, conforme se vê às fls. 246 a 257, e o Presidente da República de igual forma às fls. 260/294.

26. Negam eles a existência de qualquer violação constitucional relativamente à íntegra da redação dos textos atacados, quer sobre os seus aspectos formais ou materiais.

Suas alegações de mérito serão oportunamente examinadas.

Suscita, porém, o segundo, por intermédio da AGU, ilegitimidade ativa **ad causam** da requerente, tendo em vista não



ADI 1.931-MC / DF

estar provado que a deliberação para o ajuizamento desta ação tenha contado com a presença de 6 (seis) federações, para que se dê cumprimento ao artigo 535 da CLT.

Afirma que "a Autora juntou apenas relação das entidades fundadoras (fls. 102 ou 104, uma vez que há duas numerações), num total de três. Não apresentou a relação completa das entidades associadas. Não juntou cópia do edital de convocação para a Assembléia a fim de permitir a averiguação do cumprimento do disposto nos arts. 13, II, e parágrafo único, e 134 de seus Estatutos. Averiguação imprescindível, eis que, violados os dispositivos estatutários, sem validade a decisão tomada."

Por isso mesmo, a irregularidade apontada não pode ser mais suprida, visto que nova assembléia teria de ser convocada.

27. Tendo em vista as várias reedições da medida provisória impugnada, à inicial foi providenciado o devido aditamento de cada uma delas, que adiante será objeto de exame (fl. 222 - MP 1730-8, de 6.1.99 -; 240 - MP 1801-9, de 28.1.99; 298 - MP 1801-10, de 25.2.99 ; 320 - MP 1801-11, de 25.3.99; 327 - MP 1801-12, de 22.4.99; 421 - MP 1801-13, de 20.5.99; 436 - MP 1801-14, de 17.6.99; 436 - MP 1908-15, de 29.6.99; 440 - MP 1908-16, de 22.7.99). Por fim, fez-se o aditamento da penúltima edição do texto inicialmente atacado, consubstanciado na Medida Provisória nº 1.908-17, de 27 de agosto próximo-passado (fls.445/447) e, finalmente, da última, de nº 1908-18 (fls. 453/459), de 24 de setembro passado, publicada no Diário Oficial de 27 do mesmo mês.

28. À fl. 315, em 26 de abril passado, despachei:



ADI 1.931-MC / DF

"Elaborado o relatório desta ação, dei-me conta que tanto as informações prestadas pelo Congresso Nacional (fls. 246/256) quanto as encaminhadas pelo Presidente da República (fls.258/287), através da Advocacia Geral da União, não enfrentaram de per se as teses suscitadas na inicial, relativamente à inconstitucionalidade formal dos diplomas legais impugnados.

2. Da mesma forma sucedeu no que diz respeito às questões de conteúdo material.

3. Solicitem-se informações complementares para serem prestadas no prazo de 20 (vinte dias)."

29. Às fls. 358/345, juntadas aos autos em 2 de junho pretérito, foram elas prestadas pelo Congresso Nacional, o mesmo se dando com as que pedi ao Presidente da República (fls. 346/355), subsidiadas mediante esclarecimentos fornecidos pelo Ministério da Saúde (fls.356/418).

30. Sobre essas peças manifestar-me-ei oportunamente.

31. Trago o feito em mesa para a apreciação do Tribunal.

É o relatório.



V O T O

## I - ILEGITIMIDADE ATIVA DA REQUERENTE

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA (RELATOR): Não procede a preliminar de ilegitimidade ativa **ad causam** da autora. Este Tribunal já assentou, ao julgar a medida cautelar na ADI 1590, PERTENCE (DJU de 15.08.97), que a legitimação para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade, no que diz respeito às confederações ou entidades de classe, não depende de autorização específica dos seus filiados.

2. Além do mais, o artigo 19 dos estatutos da entidade requerente outorga ao seu presidente competência para o ajuizamento de ações de seu interesse, facultando-lhe a contratação de advogado, como na hipótese se deu, independentemente de audiência de seus associados.

3. De resto, cuida-se de entidade organizada nos moldes do artigo 535 da CLT, como está comprovado nos autos, composta de seis federações, preenchendo, portanto, os pressupostos necessários para figurar no pólo ativo da ação.

4. Se ao tempo da reunião designada pela entidade para a avaliação dos dois diplomas legais e de suas conseqüências para as categorias associadas não estiveram presentes as seis federações que a compõem, mesmo assim, nos termos do artigo 13, II, § único dos estatutos da autora (fl. 72), com o comparecimento de quatro filiadas, compondo-se o **quorum de 2/3 presente**, estaria o requisito



ADI 1.931-MC / DF

atendido, embora irrelevante a argüição nesse ponto, em virtude do precedente já mencionado.

5. Com essas considerações afastado a preliminar suscitada quanto à falta de legitimação ativa da autora e conhecimento da ação.

**II - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL GENÉRICA DAS NORMAS IMPUGNADAS.  
VIOLAÇÃO AO INCISO II DO ARTIGO 192 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

6. Diz a inicial que, evidenciada a natureza jurídica das seguradoras e das operadoras de planos de saúde e levando-se em consideração o mesmo tratamento legal que a ambas é atribuído, tanto a Lei 9656/98 quanto a Medida Provisória 1730-7/98, que a modificou, são inconstitucionais porque afrontam a regra insculpida no inciso II do artigo 192 da Constituição Federal, dada a inexistência de lei complementar.

7. Da simples leitura dos dois textos em análise, verifica-se que, além de disporem a respeito de questões que possivelmente estariam relacionadas com o seguro propriamente dito, as demais versam sobre situações atreladas aos planos de saúde - de disciplinamento de suas atividades -, que, isoladamente, nada têm a ver com o que poderia estar adstrito à exigência de lei complementar.

8. Tais circunstâncias impõem o não-conhecimento desta parte da ação que ataca, por vício formal, todas as disposições dos dois diplomas legais impugnados em face da Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999, que deu nova estrutura jurídica às empresas de medicina de grupo, desatrelando-as das normas de seguro, sem





prejuízo do exame das demais inconstitucionalidades relativamente a cada um dos dispositivos contrariados, que em seguida abordarei.

**III - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL QUANTO À AUTORIZAÇÃO DAS EMPRESAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE**

9. Seguindo a ordem articulada no pedido inaugural, inicio pelo que se denominam *critérios de autorização* para o funcionamento dessas empresas.

10. Leio os dispositivos pertinentes:

**A) Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998:**

"Art. 3º Sem prejuízo das atribuições previstas na legislação vigente e observadas, no que couber, as disposições expressas nas Leis nºs 8.078, de 11 de setembro de 1990, e 8.080, de 1990, e 8.080, de 19 de setembro de 1990, compete ao Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP dispor sobre: (Redação do caput dada pela MP 1730-7/98.)

**I - a constituição, organização, funcionamento e fiscalização das operadoras de planos privados de assistência à saúde;**

"Art. 5º Compete à Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, de acordo com as diretrizes e resoluções do CNSP, sem prejuízo das atribuições previstas na legislação em vigor:

**I - autorizar o registro, os pedidos de funcionamento, cisão, fusão, incorporação, alteração ou transferência do controle societário das operadoras de planos privados de assistência à saúde; (Redação dada pela MP 1730-7/98.)**

....." (NR)

"Art. 8º Para obter a autorização de funcionamento a que alude o inciso I do artigo 5º, as operadoras de planos privados de assistência à saúde devem satisfazer as seguintes exigências:



I - registro nos Conselhos Regionais de Medicina e Odontologia, conforme o caso, em cumprimento ao disposto no artigo 1º da Lei nº 6.839, de 30 de outubro de 1.980;

II - descrição pormenorizada dos serviços de saúde próprios oferecidos e daqueles a serem prestados por terceiros;

III - descrição de suas instalações e equipamentos destinados à prestação de serviços;

IV - especificação dos recursos humanos qualificados e habilitados, com responsabilidade técnica de acordo com as leis que regem a matéria;

V - demonstração da capacidade de atendimento em razão dos serviços a serem prestados;

VI - demonstração da viabilidade econômico-financeira dos planos privados de assistência à saúde oferecidos, respeitadas as peculiaridades operacionais de cada uma das respectivas operadoras;

VII - especificação da área geográfica coberta pelo plano privado de assistência à saúde.

....."

"Art. 9º Após decorridos cento e vinte dias de vigência desta Lei e até que sejam definidas as normas do CNSP, as empresas de que trata o art. 1º só poderão comercializar ou operar planos ou seguros de assistência à saúde se estiverem provisoriamente cadastradas na SUSEP e com seus produtos registrados no Ministério da Saúde, de acordo com o disposto no art. 19.

§ 1º O descumprimento das formalidades previstas neste artigo não exclui a responsabilidade pelo cumprimento das disposições desta Lei e dos respectivos regulamentos.

§ 2º A SUSEP, por iniciativa própria ou a requerimento do Ministério da Saúde, poderá solicitar informações, determinar alterações e promover a suspensão do todo ou de parte das condições dos planos apresentados." (NR) (Redação de todo o artigo dada pela MP 1730-7/98.)

"Art. 19. Para cumprimento das normas de que trata o art. 3º, as pessoas jurídicas que já atuavam como operadoras de planos ou seguros privados de assistência à saúde terão prazo de cento e oitenta dias a partir da publicação da regulamentação do CNSP



para requerer a sua autorização definitiva de funcionamento.

§ 1º Até que sejam expedidas as normas do CNSP, serão mantidos registros provisórios das empresas na SUSEP e registros provisórios dos produtos na Secretaria de Assistência à Saúde do Ministério da Saúde, com a finalidade de autorizar a comercialização de planos e seguros a partir de 2 de janeiro de 1999.

§ 2º Para o registro provisório da empresa, as operadoras de planos deverão apresentar à SUSEP os seguintes documentos:

I - registro do documento de constituição da empresa;

II - nome de fantasia;

III - CGC;

IV - endereço;

V - telefone, fax e-mail;

VI - principais dirigentes da empresa e nome dos cargos que ocupam.

§ 3º Para registro provisório dos produtos a serem comercializados, deverão ser apresentados ao Ministério da Saúde, para cada plano ou seguro, os seguintes dados:

I - razão social da operadora;

II - CGC da operadora;

III - nome do produto (plano ou seguro saúde);

IV - segmentação da assistência (ambulatorial, hospitalar com obstetrícia, hospitalar sem obstetrícia, odontológica, referência);

V - tipo de contratação (individual/familiar; coletivo empresarial e coletivo por adesão);

VI - âmbito geográfico de cobertura;

VII - faixas etárias e respectivos preços;

VIII - rede hospitalar própria por município (para segmentação hospitalar e referência);

IX - rede hospitalar contratada por município (para segmentações hospitalar e referência).

§ 4º Os procedimentos administrativos para registro provisório dos produtos serão tratados em norma específica do Ministério da Saúde.

(...)

§ 6º O não-cumprimento do disposto neste artigo implica o pagamento de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) aplicada pela SUSEP às operadoras de planos e seguros de que trata esta



Lei." (Par. Único, transformado em § 6º pela MP 1730-7/98.)

IV - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL QUANTO AO FUNCIONAMENTO DAS EMPRESAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE

11. Os preceitos das duas normas, que estariam contaminados com o vício de inconstitucionalidade formal quanto ao funcionamento das operadoras de seguro, são os seguintes:

A) Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998:

"Art 2º Para o cumprimento das obrigações constantes do contrato, as pessoas jurídicas de que trata esta Lei poderão:

I - nos planos privados de assistência à saúde, manter serviços próprios, contratar ou credenciar pessoas físicas ou jurídicas legalmente habilitadas e reembolsar o beneficiário das despesas decorrentes de eventos cobertos pelo plano;

....."

"Art. 9º Após decorridos cento e vinte dias de vigência desta Lei e até que sejam definidas as normas do CNSP, as empresas de que trata o art. 1º só poderão comercializar ou operar planos ou seguros de assistência à saúde se estiverem provisoriamente cadastradas na SUSEP e com seus produtos registrados no Ministério da Saúde, de acordo com o disposto no art. 19.

§ 1º O descumprimento das formalidades previstas neste artigo não exclui a responsabilidade pelo cumprimento das disposições desta Lei e dos respectivos regulamentos."

"Art. 21. É vedado às operadoras de planos privados de assistência à saúde realizar quaisquer operações financeiras:

I - com seus diretores e membros dos conselhos administrativos, consultivos, fiscais ou



assemelhados, bem como com os respectivos cônjuges e parentes até o segundo grau, inclusive;

II - com empresa de que participem as pessoas a que se refere o inciso anterior, desde que estas sejam, em conjunto ou isoladamente, consideradas como controladora da empresa."

"Art. 22. As operadoras de planos privados de assistência à saúde submeterão suas contas a auditores independentes, registrados no respectivo Conselho Regional de Contabilidade e na Comissão de Valores Mobiliários - CVM, publicando, anualmente, o parecer respectivo, juntamente com as demonstrações financeiras determinadas pela Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

Parágrafo único. A auditoria independente também poderá ser exigida quanto aos cálculos atuariais, elaborados segundo normas definidas pelo CNSP."

"Art. 23. As operadoras de planos privados de assistência à saúde não podem requerer concordata e não estão sujeitas à falência, mas tão-somente ao regime de liquidação extrajudicial, previsto no Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966."

"Art. 26. Os administradores e membros dos conselhos administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados das operadoras de que trata esta Lei respondem solidariamente pelos prejuízos causados a terceiros, inclusive aos acionistas, cotistas, cooperados e consumidores, conforme o caso, em consequência dos descumprimento de leis, normas e instruções referentes às operações previstas na legislação e, em especial, pela falta de constituição e cobertura das garantias obrigatórias referidas no inciso VII do artigo 3º."

"Art. 35-H. A partir de 5 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data de vigência desta Lei que:

I - qualquer variação na contraprestação pecuniária para consumidores com mais de sessenta anos de idade estará sujeita à autorização prévia da SUSEP;

§ 1º Nos contratos individuais de planos ou seguros de saúde, independentemente da data de sua

*celebração, e pelo prazo estabelecido no § 1º do art. 35, a aplicação de cláusula de reajuste das contraprestações pecuniárias, vinculadas à sinistralidade ou à variação de custos, dependerá de prévia aprovação da SUSEP."*

**V- INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL QUANTO AO ÓRGÃO  
FISCALIZADOR DAS EMPRESAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE**

12. Seguem abaixo as disposições dos dois atos normativos que também estariam contaminados por vício de forma quanto ao **órgão de fiscalização** das operadoras de planos de saúde:

**A) Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998:**

*"Art. 3º Sem prejuízo das atribuições previstas na legislação vigente e observadas, no que couber, as disposições expressas nas Leis nºs 8.078, de 11 de setembro de 1990, e 8.080, de 1990, e 8.080, de 19 de setembro de 1990, compete ao Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP dispor sobre: (Redação do caput dada pela MP 1730-7/98.)*

**I - a constituição, organização, funcionamento e fiscalização das operadoras de planos privados de assistência à saúde";**

*"Art. 4º O artigo 33 do Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966, alterado pela Lei nº 8.127, de 20 de dezembro de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:*

**Art. 33. O Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP será integrado pelos seguintes membros:**

**I - Ministro de Estado da Fazenda, ou seu representante legal;**

**II - Ministro de Estado da Saúde, ou seu representante legal;**

**III - Ministro de Estado da Justiça, ou seu representante legal;**

**IV - Ministro de Estado da Previdência e Assistência Social, ou representante legal;**

V - Presidente do Banco Central do Brasil, ou seu representante legal;

VI - Superintendente da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, ou seu representante legal;

VII - Presidente do Instituto de Resseguros do Brasil - IRB, ou seu representante legal.

§ 1º O Conselho será presidido pelo Ministro de Estado da Fazenda e, na sua ausência, pelo Superintendente da SUSEP.

§ 2º O CNSP terá seu funcionamento regulado em regimento interno."

"Art. 5º Compete à Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, de acordo com as diretrizes e resoluções do CNSP, sem prejuízo das atribuições previstas na legislação em vigor:

(...)

II - fiscalizar as atividades das operadoras de planos privados de assistência à saúde e zelar pelo cumprimento das normas atinentes ao funcionamento dos planos privados de saúde;

III - aplicar as penalidades cabíveis às operadoras de planos privados de assistência à saúde previstas nesta Lei;

IV - estabelecer critérios gerais para o exercício de cargos diretivos das operadoras de planos privados de assistência à saúde, segundo normas definidas pelo CNSP;

V - proceder à liquidação das operadoras que tiverem cassada a autorização para funcionar no País;

VI - promover a alienação da carteira de planos ou das operadoras.

VII - manter o registro provisório de que trata o art. 19 até que sejam expedidas as normas do CNSP." (Dispositivo acrescentado pela MP 1730-7/98.)

"Art. 9º Após decorridos cento e vinte dias de vigência desta Lei e até que sejam definidas as normas do CNSP, as empresas de que trata o art. 1º só poderão comercializar ou operar planos ou seguros de assistência à saúde se estiverem provisoriamente cadastradas na SUSEP e com seus produtos registrados no Ministério da Saúde, de acordo com o disposto no art. 19.

(...)



§ 2º A SUSEP, por iniciativa própria ou a requerimento do Ministério da Saúde, poderá solicitar informações, determinar alterações e promover a suspensão do todo ou de parte das condições dos planos apresentados." (NR) (Redação de todo o artigo dada pela MP 1730-7/98.)

"Art. 15. A variação das contraprestações pecuniárias estabelecidas nos contratos de planos e seguros de que trata esta Lei, em razão da idade do consumidor, somente poderá ocorrer caso estejam previstas no contrato inicial as faixas etárias e os percentuais de reajustes incidentes em cada uma delas, conforme normas expedidas pelo CNSP, a partir de critérios e parâmetros gerais fixados pelo CONSU. (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

Parágrafo único. É vedada a variação a que alude o caput para consumidores com mais de sessenta anos de idade, se já participarem do mesmo plano ou seguro, ou sucessor, há mais de dez anos."

"Art. 20. As operadoras de planos ou seguros de que trata esta Lei são obrigadas a fornecer periodicamente ao Ministério da Saúde e à SUSEP informações e estatísticas, incluídas as de natureza cadastral, que permitam a identificação de seus consumidores, e de seus dependentes, consistentes de seus nomes, inscrições no Cadastro de Pessoas Físicas dos titulares e Municípios onde residem, para fins do disposto no artigo 32.

§ 1º Os servidores da SUSEP, no exercício de suas atividades, têm livre acesso às operadoras de planos privados de assistência à saúde, podendo requisitar e apreender livros, notas técnicas, processos e documentos, caracterizando-se como embaraço à fiscalização, sujeito às penas previstas na lei, qualquer dificuldade oposta à consecução desse objetivo. (Par. único transformado em § 1º pela MP 1730-7/98.)

§ 2º Os servidores do Ministério da Saúde, especialmente designados pelo titular desse órgão para o exercício das atividades de fiscalização, na área de sua competência, têm livre acesso às operadoras de planos e seguros privados de assistência à saúde, podendo requisitar e apreender processos, contratos com prestadores de serviços,



manuais de rotina operacional e demais documentos, caracterizando-se como embaraço à fiscalização, sujeito às penas previstas na lei, qualquer dificuldade oposta à consecução desse objetivo." (NR) (Dispositivo acrescentado pela MP 1730-7/98.)

"Art. 22. As operadoras de planos privados de assistência à saúde submeterão suas contas a auditores independentes, registrados no respectivo Conselho Regional de Contabilidade e na Comissão de Valores Mobiliários - CVM, publicando, anualmente, o parecer respectivo, juntamente com as demonstrações financeiras determinadas pela Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

Parágrafo único. A auditoria independente também poderá ser exigida quanto aos cálculos atuariais, elaborados segundo normas definidas pelo CNSP."

"Art. 24. Sempre que ocorrer insuficiência nas garantias a que alude o inciso VII do artigo 3º, ou anormalidades econômico-financeiras ou administrativas graves, em qualquer operadora de planos privados de assistência à saúde, a SUSEP poderá nomear, por prazo não superior a cento e oitenta dias, um diretor-fiscal com as atribuições que serão fixadas de acordo com as normas baixadas pelo CNSP.

§ 1º O descumprimento das determinações do diretor-fiscal por administradores, conselheiros ou empregados da operadora de planos privados de assistência à saúde acarretará o imediato afastamento do infrator, sem prejuízo das sanções penais cabíveis, assegurado o direito ao contraditório, sem efeito suspensivo, para o CNSP.

§ 2º. Os administradores da operadora que se encontrar em regime de direção fiscal ficarão suspensos no exercício de suas funções a partir do momento em que for instaurado processo-crime por atos ou fatos relativos à respectiva gestão, perdendo imediatamente o cargo na hipótese de condenação judicial transitada em julgado.

§ 3º. No prazo que lhe for designado, o diretor-fiscal procederá à análise da organização administrativa e da situação econômico-financeira da operadora e proporá à SUSEP as medidas cabíveis conforme previsto nesta Lei.



§ 4º. O diretor-fiscal poderá propor a transformação do regime de direção em liquidação extrajudicial.

§ 5º. No caso de não surtirem efeitos as medidas especiais para recuperação econômico-financeira, a SUSEP promoverá, no prazo máximo de noventa dias, a alienação por leilão da carteira das operadoras de planos e seguros privados de assistência à saúde."

"Art. 25. As infrações dos dispositivos desta Lei sujeitam a operadora de planos ou seguros privados de assistência à saúde, seus administradores membros de conselhos, administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados às seguintes penalidades, sem prejuízo de outras estabelecidas na legislação vigente:

(...).

VI - cancelamento, providenciado pela SUSEP, da autorização de funcionamento e alienação da carteira da operadora mediante leilão." (NR) (Dispositivo acrescentado pela MP 1730-7/98.)

"Art. 27. As multas fixadas pelo CNSP, no âmbito de suas atribuições e em função da gravidade da infração, serão aplicadas pela SUSEP, até o limite de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19 desta Lei.

Parágrafo único. As multas de que trata o caput constituir-se-ão em receitas da SUSEP." (NR) (Redação do artigo dada pela MP 1730-7/98.)

"Art. 28. Das decisões da SUSEP caberá recurso ao CNSP, no prazo de quinze dias, contado a partir do recebimento da intimação."

"Art. 29. As infrações serão apuradas mediante processo administrativo que tenha por base o auto de infração, a representação ou a denúncia positiva dos fatos irregulares, cabendo ao CNSP e ao CONSU, observadas suas respectivas atribuições, dispor sobre normas para instauração, recursos e seus efeitos, instâncias, prazos, perempção e outros atos processuais, assegurando-se à parte contrária amplo direito de defesa e o contraditório." (NR) (Redação dada pela MP 1730-7/98.)



"Art. 35-C Compete ao Ministério da Saúde, sem prejuízo das atribuições previstas na legislação em vigor:

.....  
II - exercer o controle e a avaliação dos aspectos concernentes à garantia de acesso, manutenção e qualidade dos serviços prestados, direta ou indiretamente pelas operadoras de planos e seguros privados de saúde;

III - avaliar a capacidade técnico-operacional das operadoras de planos e seguros privados de saúde e garantir a compatibilidade da cobertura oferecida com os recursos disponíveis na área geográfica de abrangência;

IV - fiscalizar a atuação das operadoras e prestadoras de serviços de saúde com relação a abrangência das coberturas de patologias e procedimentos;

V - fiscalizar questões concernentes às coberturas e aos aspectos sanitários e epidemiológicos, relativos à prestação de serviços médicos e hospitalares no âmbito da saúde suplementar;

VI - avaliar os mecanismos de regulação utilizados pelas operadoras de planos e seguros privados de saúde, com a finalidade de preservar a qualidade da atenção à saúde;

.....  
VIII - fiscalizar o cumprimento das normas estabelecidas pelo CONSU;

IX - aplicar as penalidades cabíveis às operadoras de planos e seguros privados de assistência à saúde previstas nesta Lei, segundo as normas fixadas pelo CONSU;

....."

"Art. 35-E. Sempre que ocorrerem graves deficiências em relação aos parâmetros e indicadores de qualidade e de cobertura em assistência à saúde para os serviços próprios e de terceiros oferecidos pelas operadoras, o Ministério da Saúde poderá designar, por prazo não superior a cento e oitenta dias, um diretor-técnico com as atribuições que serão fixadas de acordo com as normas baixadas pelo CONSU.

§ 1º O descumprimento das determinações do diretor-técnico por administradores, conselheiros ou



empregados da entidade operadora de planos privados de assistência à saúde, acarretará o imediato afastamento do infrator, sem prejuízo das sanções penais cabíveis, assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa, sem efeito suspensivo, para o CONSU.

§ 2º Os administradores da operadora que se encontrarem em regime de direção-técnica ficarão suspensos do exercício de suas funções a partir do momento em que for instaurado processo-crime em face de atos ou fatos relativos à respectiva gestão, perdendo imediatamente o cargo na hipótese de condenação judicial transitada em julgado.

§ 3º No prazo que lhe for designado, o diretor-técnico procederá à análise da situação da operadora e proporá ao Ministério da Saúde as medidas cabíveis.

§ 4º No caso de não surtirem efeitos as medidas especiais para regularização da operadora, o Ministério da Saúde determinará à SUSEP a aplicação da penalidade prevista no art. 25, inciso VI, desta Lei.

....."  
(Novo artigo acrescentado pela MP 1730-7/98.)

"Art. 35-F. As multas fixadas pelo CONSU, no âmbito de suas atribuições e em função da gravidade da infração, serão aplicadas pelo Ministério da Saúde, até o limite de R\$50.000,00 (cinquenta mil Reais)." (NR) (Novo artigo acrescentado pela MP 1730-7/98.)

"Art.35-G....."

§ 1º O Ministério da Saúde e a SUSEP firmarão convênio com o objetivo de definir as respectivas atribuições, no que se refere à fiscalização das operadoras de planos e seguros de saúde. (Novo artigo acrescentado pela MP 1730-7/98.)

....."

"Art. 35-H. A partir de 5 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data de vigência desta Lei que:

I - qualquer variação na contraprestação pecuniária para consumidores com mais de sessenta anos de idade estará sujeita à autorização prévia da SUSEP;

ADI 1.931-MC / DF

II - a alegação de doença ou lesão preexistente estará sujeita à prévia regulamentação da matéria pelo CONSU;

III - é vedada a suspensão ou denúncia unilateral de contrato individual ou familiar de plano ou seguro de assistência à saúde por parte da operadora, salvo o disposto no inciso II do parágrafo único do art. 13 desta Lei;

IV - é vedada a interrupção de internação hospitalar em leito clínico, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, salvo a critério do médico assistente.

**§ 1º Nos contratos individuais de planos ou seguros de saúde, independentemente da data de sua celebração, e pelo prazo estabelecido no § 1º do art. 35, a aplicação de cláusula de reajuste das contraprestações pecuniárias, vinculadas à sinistralidade ou à variação de custos, dependerá de prévia aprovação da SUSEP.**

§ 2º O disposto no art. 35 desta Lei aplica-se sem prejuízo do estabelecido neste artigo." (NR) (Novo artigo acrescentado pela MP 1730-7/98.)

13. Pondo-me de acordo com as razões do pedido, neste ponto, é de ver-se que muitas das normas objeto do pedido, relativas a eventual inconstitucionalidade formal quanto à autorização, funcionamento e fiscalização das empresas de planos de seguro, poderiam ter procedência não fossem as profundas alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99, que mudaram completamente a natureza jurídica dessas empresas.

14. De fato, na versão inicial, tanto a lei quanto a medida provisória, para ajustar a situação de funcionamento das operadoras de planos de saúde, modificaram regras contidas no Decreto-Lei 73, de 21 de novembro de 1966, que "dispõe sobre o Sistema Nacional de Seguros Privados, Regula as Operações de Seguros e Resseguros e dá outras Providências". A meu juízo, este decreto-lei foi recepcionado



ADI 1.931-MC / DF

como lei complementar e, assim, somente por essa modalidade legislativa poderia ser alterado.

Por lei e medida provisória, por exemplo, alterou-se a estrutura de funcionamento do Conselho Nacional de Seguros Privados, que, dentre várias novidades, ampliou o número de seus integrantes, nele instituindo como órgão interno a Câmara de Saúde Suplementar. A partir daí, diversos requisitos passaram a ser exigidos, os quais, em princípio, reclamavam lei complementar.

15. Com o advento da última Medida Provisória 1908-18/99, contudo, as operadoras de planos de saúde não guardam mais mínima semelhança jurídica com os seguros de saúde, dado que instituiu regras que submetem ao Ministério da Saúde, particularmente ao recriado Conselho de Saúde Suplementar a ele hierarquizado, a autorização, funcionamento e controle dessas empresas.

16. Essa modificação radical no sistema dos planos de medicina de grupo, desligando-os geneticamente da definição de seguro, fê-los perder a pretendida identificação, pela mesma natureza jurídica, porque o novo conceito harmoniza-se com o disposto no artigo 197 da Carta Federal, mediante o qual *"são de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao poder público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado."*

17. Com essa inovação não há mais como buscar fundamento no pressuposto de lei complementar, visto que as normas objeto desta parte do pedido, em face da última edição da medida provisória,



ADI 1.931-MC / DF

encontram pleno respaldo no artigo 197 da Constituição, que autoriza a edição de lei regulamentadora, como se deu na espécie.

18. Assim sendo, não conheço da ação quanto aos vícios de inconstitucionalidade formais pertinentes à autorização, funcionamento e fiscalização dos agentes da requerente.

19. Passo, em seguida, a responder aos pedidos de inconstitucionalidade material das normas impugnadas.

**VI - DA INCONSTITUCIONALIDADE QUANTO À VIOLAÇÃO  
AO DEVIDO PROCESSO LEGAL**

20. São os seguintes os preceitos que teriam violado o devido processo legal:

**"Art. 10. É instituído o plano ou seguro-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-hospitalar-odontológica, compreendendo partos e tratamentos, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermagem ou centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças relacionadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta Lei, exceto: (Redação do caput dada pela MP 1730-7/98.)**

**I - tratamento clínico ou cirúrgico experimental; (Redação dada pela MP 1730-7/98.)**

**II - procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim;**

**III - inseminação artificial,**

**IV - tratamento de rejuvenescimento ou de emagrecimento com finalidade estética;**



V - fornecimento de medicamentos importados não nacionalizados;

VI - fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar;

VII - fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico; (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

VIII - procedimentos odontológicos, salvo o conjunto de serviços voltados à prevenção e manutenção básica da saúde dentária, assim compreendidos a pesquisa, o tratamento e a remoção de focos de infecção dentária, profilaxia de cárie dentária, cirurgia e traumatologia bucomaxilar;

IX - tratamentos ilícitos ou antiéticos, assim definidos sob o aspecto médico, ou não reconhecidos pelas autoridades competentes;

X - casos de cataclismos, guerras e comoções internas, quando declarados pela autoridade competente.

§ 1º As exceções constantes dos incisos I a X serão objeto de regulamentação pelo CONSU. (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

§ 2º As operadoras definidas nos incisos I e II do § 1º do art. 1º oferecerão, obrigatoriamente, a partir de 3 de dezembro de 1999, o plano de seguro referência de que trata este artigo a todos os seus atuais e futuros consumidores. (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

§ 3º Excluem-se da obrigatoriedade a que se refere o § 2º deste artigo as entidades ou empresas que mantêm sistemas de assistência à saúde pela modalidade de autogestão e as empresas que operem exclusivamente planos odontológicos. (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

§ 4º A amplitude das coberturas, inclusive de transplantes e de procedimentos de alta complexidade serão definidos por normas editadas pelo CONSU" (NR) (Dispositivo acrescentado pela MP 1730-7/98.)

"Art. 11. É vedada a exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data de contratação dos planos ou seguros de que trata esta 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.



**Parágrafo único.** É vedada a suspensão da assistência à saúde do consumidor, titular ou dependente, até a prova de que trata o caput na forma da regulamentação a ser editada pelo CONSU." (NR) (Dispositivo acrescentado pela MP 1730-7/98.)

"Art. 12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência de planos ou seguros privados de assistência à saúde, nas segmentações previstas nos incisos de I a IV deste artigo, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano ou seguro-referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas: (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

I - quando incluir atendimento ambulatorial:

a) cobertura de consultas médicas, em número ilimitado, em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina;

b) cobertura de serviços de apoio diagnóstico, tratamentos e demais procedimentos ambulatoriais, solicitados pelo médico assistente; (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

II - quando incluir internação hospitalar:

a) cobertura de internações hospitalares, vedada a limitação de prazo, valor máximo e quantidade, em clínicas básicas e especializadas, reconhecidas pelo Conselho Federal de Medicina, admitindo-se a exclusão dos procedimentos obstétricos; (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

b) cobertura de internações hospitalares em centro de terapia intensiva, ou similar, vedada a limitação de prazo, valor máximo e quantidade, a critério do médico assistente; (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

.....  
d) cobertura de exames complementares indispensáveis para o controle da evolução da doença e elucidação diagnóstica, fornecimento de medicamentos, anestésicos, gases medicinais, transfusões e sessões de quimioterapia e radioterapia, conforme prescrição do médico assistente, realizados ou ministrados durante o período de internação hospitalar; (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

e) cobertura de toda e qualquer taxa, incluindo materiais utilizados, assim como da remoção do



paciente, comprovadamente necessária, para outro estabelecimento hospitalar, em território brasileiro, dentro dos limites de abrangência geográfica previstos no contrato; (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

f) cobertura de despesas de acompanhante, no caso de pacientes menores de dezoito anos;

III - quando incluir atendimento obstétrico:

a) cobertura assistencial ao recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, ou de seu dependente, durante os primeiros trinta dias após o parto;

b) inscrição assegurada ao recém-nascido, filho natural ou adotivo do consumidor, no plano ou seguro como dependente, isento de cumprimento dos períodos de carência, desde que a inscrição ocorra no prazo máximo de trinta dias do nascimento;

IV - quando incluir atendimento odontológico:

a) cobertura de consultas e exames auxiliares ou complementares, solicitados pelo odontólogo assistente;

b) cobertura de procedimentos preventivos, de dentística e endodontia;

c) cobertura de cirurgias orais menores, assim consideradas as realizadas em ambiente ambulatorial e sem anestesia geral;

V - quando fixar períodos de carência:

a) prazo máximo de trezentos dias para partos a termo;

b) prazo máximo de cento e oitenta dias para os demais casos;

c) prazo máximo de vinte e quatro horas para a cobertura dos casos de urgência e emergência; (Dispositivo acrescentado pela MP 1730-7/98.)

VI - reembolso em todos os tipos de plano ou seguro, nos limites das obrigações contratuais, das despesas efetuadas pelo beneficiário, titular ou dependente, com assistência à saúde, em casos de urgência ou emergência, quando não for possível a utilização de serviços próprios, contratados ou credenciados pelas operadoras definidas no art. 1º, de acordo com a relação de preços de serviços médicos e hospitalares praticados pelo respectivo plano ou seguro, pagáveis no prazo máximo de trinta dias após a entrega à operadora da documentação adequada; (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

VII - inscrição de filho adotivo, menor de doze anos de idade, aproveitando os períodos de carência já cumpridos pelo consumidor adotante.

.....  
§ 1º Após cento e vinte dias da vigência desta Lei, fica proibido o oferecimento de planos ou seguros de saúde fora das segmentações de que trata este artigo, observadas suas respectivas condições de abrangência e contratação. (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

§ 2º A partir de 3 de dezembro de 1999, da documentação relativa à contratação de planos e seguros de assistência à saúde, nas segmentações de que trata este artigo, deverá constar declaração em separado do consumidor contratante, de que tem conhecimento da existência e disponibilidade do plano ou seguro-referência, e de que este lhe foi oferecido." (NR) (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

"Art. 15. A variação das contraprestações pecuniárias estabelecidas nos contratos de planos e seguros de que trata esta Lei, em razão da idade do consumidor, somente poderá ocorrer caso estejam previstas no contrato inicial as faixas etárias e os percentuais de reajustes incidentes em cada uma delas, conforme normas expedidas pelo CNSP, a partir de critérios e parâmetros gerais fixados pelo CONSU. (Redação dada pela MP 1730-7/98.)

**Parágrafo único.** É vedada a variação a que alude o caput para consumidores com mais de sessenta anos de idade, se já participarem do mesmo plano ou seguro, ou sucessor, há mais de dez anos."

"Art. 19. Para cumprimento das normas de que trata o art. 3º, as pessoas jurídicas que já atuavam como operadoras de planos ou seguros privados de assistência à saúde terão prazo de cento e oitenta dias a partir da publicação da regulamentação do CNSP para requerer a sua autorização definitiva de funcionamento.

§ 5º Independentemente do cumprimento, por parte da operadora, das formalidades de cadastramento e registro provisórios, ou da conformidade dos textos das condições gerais ou dos instrumentos contratuais, ficam garantidos, a todos os usuários de planos ou seguros contratados a partir de 2 de janeiro de 1999,

**todos os benefícios de acesso e cobertura previstos nesta Lei e em seus regulamentos, para cada segmentação definida no art. 12." (Acrescentado pela MP 1730/98.)**

**"Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras, às quais alude o art. 1º, de acordo com normas a serem definidas pelo CONSU, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.**

**§ 1º O ressarcimento a que se refere o caput será efetuado pelas operadoras diretamente à entidade prestadora de serviços, quando esta possuir personalidade jurídica própria, e ao Sistema Único de Saúde - SUS nos demais casos, mediante tabela de procedimentos a ser aprovada pelo CONSU.**

**§ 2º Para a efetivação do ressarcimento, os gestores do SUS disponibilizarão às operadoras a discriminação dos procedimentos realizados para cada consumidor.**

**§ 3º A operadora efetuará o ressarcimento até o trigésimo dia após a apresentação da fatura, creditando os valores correspondentes à entidade prestadora ou ao respectivo fundo de saúde, conforme o caso.**

**§ 4º O CONSU fixará normas aplicáveis ao processo de glosa ou impugnação dos procedimentos encaminhados, conforme previsto no § 2º deste artigo.**

**§ 5º Os valores a serem ressarcidos não serão inferiores aos praticados pelo SUS e nem superiores aos praticados pelos planos e seguros." (NR) (Redação de todo o artigo dada pela MP 1730-7/98).**

21. Para melhor compreensão das razões invocadas na inicial, leio o seu conteúdo:

"61. O **artigo 10** da lei em apreço cria o "plano ou seguro-referência de assistência à saúde" "das doenças relacionadas na Classificação Estatística Internacional de

Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde".

62. Cabe, desde logo, esclarecer que as doenças relacionadas em tal classificação, conhecida como "C.I.D", são, **simplesmente, todas as enfermidades conhecidas pela ciência da raça humana.**

63. **Todos estes males, segundo o texto legal, devem ser atendidos pelas empresas operadoras de planos de saúde. As únicas exceções são as designadas nos incisos de I a X do artigo 10, que, mesmo assim, deverão ser regulamentadas pelo CONSU.**

64. Apenas para registro, consigne-se que as exceções são poucas e não representam desoneração das operadoras suficiente a manter a viabilidade de seus negócios.

65. Pois bem. O § 2º do artigo 10 estatui que, a partir da data que menciona, as operadoras **obrigatoriamente** oferecerão este plano-referência, que abrange tudo o que é possível fazer em medicina, **"a todos os seus atuais e futuros consumidores"**. Já o § 4º dispõe que a amplitude das coberturas, inclusive de **transplantes e procedimentos de alta complexidade**, serão definidos pelo CONSU.

66. Vê-se, pois, que, embora a saúde esteja livre à iniciativa privada, segundo o artigo 199 da Constituição, as operadoras de planos **não podem oferecer aos consumidores plano algum, a não ser aquele imposto pela lei, de alto custo, por ter de abranger, necessariamente, todas as enfermidades, tratamentos, exames, etc.**

67. Muito bem. Já se viu que as operadoras deverão ofertar plano que cubra todas as doenças, tratamentos, exames, etc. e que não estão livres para oferecer planos mais singelos - e mais baratos - ao consumidor. O **artigo 12** da lei em referência, que a seguir se analisa, estabelece a possibilidade de que os planos de saúde sejam segmentados em quatro níveis: ambulatorial, internação sem obstetrícia, internação com obstetrícia e odontológico.

68. Esta possibilidade, é conveniente realçar, **não significa que o plano-referência possa ser descartado, ou, em outras palavras, que as operadoras possam oferecer planos de saúde que não cubram esta ou aquela doença, este ou aquele tratamento, este ou aquele exame. Não! O que podem as operadoras oferecer ao consumidor é, apenas, a opção entre tratamento ambulatorial ou com internação (este dividido em com ou sem obstetrícia) e odontológico.**

69. **Exemplificando: se um senhor de 80 (oitenta) anos de idade, que não seja portador do vírus da AIDS, desejar um plano de saúde, deverá, obrigatoriamente, em razão do que**

dispõem os artigos 10 e 12 da lei em questão, pagar por um plano que ofereça cobertura para tal doença, mesmo que a possibilidade de que o interessado a venha contrair seja praticamente nula.

70. A única opção que será dada a tal pessoa será entre tratamento ambulatorial ou com internação. Inúmeros outros exemplos poderiam ser citados, para demonstrar que a obrigatoriedade de cobertura de **todas as enfermidades conhecidas pela ciência médica é irrazoável** e determina o encarecimento desnecessário dos planos de saúde. Em homenagem à síntese, citará a autora apenas mais dois. Sabe-se que a doença conhecida como "Mal de Alzheimer" praticamente só atinge pessoas a partir de 60 (sessenta) anos de idade. É razoável admitir, portanto, que uma pessoa de 23 (vinte e três) anos de idade não deseje pagar por um plano de saúde que cubra tratamento de tal enfermidade. Por obra da lei em questão, entretanto, as operadoras não podem proceder a qualquer exclusão de cobertura de doenças. Desse modo, o jovem rapaz será obrigado a pagar por uma cobertura que, mui provavelmente, só precisará, eventualmente, utilizar, quarenta anos depois da data em que assinar o contrato.

71. Encarecer desta forma o plano, sem qualquer benefício real para o usuário, decerto que não é razoável. O mesmo se pode dizer do câncer de próstata.

72. Verifica-se, pois, que, ao estabelecer a necessidade de um plano tão abrangente, os diplomas legais em tela não só atentam contra o princípio do devido processo legal substantivo, como violam os artigos 196 e 199 da Constituição Federal.

73. O **artigo 11** da lei veda a exclusão de cobertura de lesões e doenças que o consumidor já sofra antes de contratar com a operadora, a não ser que isto ocorra nos primeiros 24 meses do contrato e que **a operadora prove que o consumidor conhecia a lesão ou enfermidade quando assinou o contrato**. Enquanto não fizer esta prova praticamente impossível - da consciência de um cidadão em um determinado momento de sua vida -, as operadoras deverão assisti-lo integralmente (**parágrafo único do art. 11**).

73ª Ora, atribuir à operadora a prova de que o consumidor sabia da doença ou lesão quando contratou e, ao mesmo tempo, estabelecer que, enquanto não feita tal prova, deverá arcar com a assistência à saúde daquele, definitivamente não atende ao devido processo legal, em sua acepção substantiva.

74. Delineadas as condições gerais do plano-referência, passa-se a examinar o conteúdo do **artigo 12** da lei. Principia o dispositivo legal, em seu inciso I, cuidando do plano ambulatorial. Dispõe, na **alínea "a"**, que tal plano deverá, forçosamente, cobrir **número ilimitado de consultas médicas. Determina, ainda, que tais consultas serão efetivadas em quaisquer clínicas, sejam elas básicas ou especializadas.**

75. Deverá tal plano cobrir, ainda, segundo o que se vê da **alínea "b"** do **inciso I** em comentário, todo e qualquer serviço de apoio diagnóstico, ou seja, qualquer exame, tratamentos e demais procedimentos ambulatoriais, bastando, para que tal obrigatoriedade se configure, a solicitação do médico assistente.

76. Assim, o único juízo feito para se saber se um exame ou tratamento é de fato necessário é do médico. Se ele disser que é preciso, por exemplo, realizar um exame de ressonância magnética - que é de elevado custo -, não poderá o operador do plano questionar. Se indicar necessidade de que o paciente se submeta a hemodiálise - procedimento assaz dispendioso - esta deverá ser feita.

77. Abre-se aqui um parêntesis. É sabido e consabido que, na área da saúde, não são incomuns, infelizmente, as fraudes. É evidente que, em princípio, se deve presumir que todos os médicos são pessoas honestas, bem intencionadas e cumpridoras dos princípios que regem a ética profissional. São muitos, no entanto, os médicos. Assim como, lamentavelmente, há advogados, engenheiros, psicólogos, administradores de empresas, corretores de imóveis e diversos outros tipos de profissionais desonestos, a medicina não é exceção.

78. Composta por seres humanos, está sujeita aos vícios e defeitos destes. A norma referida, ao deixar sob a batuta única do médico a regência da espécie cuidada, pode - e a possibilidade não é pequena, desprezível - viabilizar fraudes. Pode ocorrer, portanto, que um médico ligado a determinado hospital credenciado resolva, em conluio com o estabelecimento, prescrever exames, tratamentos e procedimentos desnecessários, com o único fito de, lesando o operador do plano de saúde, enriquecer indevidamente.

79. Coibir tal conduta será extremamente difícil, ante os termos da lei, que confere todos os poderes ao médico assistente.

80. Assinale-se, ainda, que, sendo as operadoras obrigadas a cobrir todo e qualquer procedimento, exame e tratamento, o custo do plano para o consumidor, inevitavelmente será



mais alto do que se pudesse ele optar por plano menos abrangente. Basta atinar para o exemplo: uma pessoa que jamais tenha sofrido de qualquer problema renal estará obrigada a pagar por um plano que cubra sessões de hemodiálise. De outra parte, a cobertura obrigatória de número ilimitado de consultas, decerto que também promoverá acréscimo nos preços dos serviços.

81. Está-se vendo a falta de razoabilidade da lei. As violações ao **substantive due process of law**, no entanto, estão apenas começando. Atente-se para o disposto no **inciso II do artigo 12**, que cuida do plano que inclui internação hospitalar. Exige, logo em sua **alínea "a"**, que as internações sejam cobertas sem limitação de prazo. Exemplificando: se um cliente ficar internado, em estado vegetativo, por 05 (cinco) anos, o plano deverá cobrir estas despesas. E mais. Deverá atendê-las - vale dizer, pagá-las - de modo absolutamente integral, já que a mesma alínea "a" exclui a possibilidade de se estabelecer, contratualmente, um valor máximo a ser atendido. Se, durante este período, por qualquer razão, o médico entender que o paciente se deva submeter, constantemente, a sessões de quimioterapia - que são caras -, o plano deverá pagá-las.

82. A **alínea "b"** estatui que deverá haver cobertura de internações em centro de terapia intensiva, ou similar, novamente sem limitação de prazo, valor máximo ou quantidade. Tudo isso, uma vez mais, ficará ao alvedrio do médico assistente. Desta forma, **todo plano que cubra internação deverá, inapelavelmente, estender sua abrangência ao tratamento em UTI**. Novamente coarctada está a liberdade do operador que pretenda oferecer internação que não inclua terapia intensiva. Amarrado estará, também, o consumidor. Antes da lei em tela, poderia o de menor poder aquisitivo servir-se de planos mais simples, de grande valia e custo baixo, que ofereciam coberturas menores. Hoje, por força da lei, os menos abastados **estarão impossibilitados, na realidade, de ter qualquer plano, dado que a abrangência de cobertura imposta pelo Estado-Legislador é tão extensa que os custos, obviamente, serão incrementados na mesma proporção do aumento das exigências feitas aos que operam planos de saúde privados**.

83. A razoabilidade e a proporcionalidade, com o devido respeito, novamente foram desprestigiadas.

84. A **alínea "d"** faz mais exigências. Todo plano deverá cobrir exames complementares necessários, "conforme prescrição do médico assistente", para o controle da



evolução da doença e elucidação diagnóstica, fornecimento de medicamentos, anestésicos, gases medicinais, transfusões e sessões de quimioterapia e radioterapia, realizados durante a internação.

85. Não é preciso ser **expert** em saúde ou economia para perceber que uma cobertura tão ampla acarretará inevitável majoração de preços. Majorando-se estes, sofrem todos: as operadoras, porque verão restringido o grupo de pessoas que poderão ter acesso aos planos; os consumidores, porquanto serão obrigados a comprar um "pacote" pronto, sem possibilidade de opções efetivas, e mais caro, e, finalmente, o Estado, já que, iniludivelmente, uma grande massa de brasileiros que, hoje, estão atendidos pelos operadores e seguradores, serão impelidos, por razões econômicas, a migrar de volta para o atendimento estatal.

86. Não é difícil ver que, se a intenção do Estado era propiciar um melhor e mais acessível atendimento de saúde à população, desafogando o sistema único de saúde, o tiro saiu pela culatra. O efeito prático da lei, em seu texto atual, profundamente modificado por medidas provisórias, será o de elitizar a saúde privada. Só os ricos poderão suportar os custos de planos de saúde irracionais, que cobrem muito mais do que o consumidor quer, ou necessita. Hoje, os planos e seguros de saúde atendem a nada menos que 43 milhões de pessoas. Com a previsível escalada dos preços, não há dúvida de que este expressivo contingente será drasticamente reduzido.

87. Voltando ao texto legal, observa-se que a **alínea "e"**, a par de obrigar a cobertura de "toda e qualquer taxa", impõe seja coberta remoção do paciente, quando necessária, para outro estabelecimento hospitalar. Novamente, o legislador faz **tabula rasa** da liberdade de iniciativa e determina o encarecimento dos planos de saúde.

88. A **alínea "f"** cria outra cobertura obrigatória: a das despesas de acompanhante, quando o internado for menor de dezoito anos, o que novamente encarece o plano para todos e põe freios indevidos à liberdade de iniciativa.

89. O **inciso III do artigo 12** trata do plano que inclui internação com atendimento obstétrico. Já em sua **alínea "a"**, exige cobertura ao recém nascido, seja ele filho natural ou adotivo do consumidor ou de seu dependente, durante trinta dias após o parto.

90. A **alínea "b"** impõe às operadoras de planos de saúde a inscrição do recém nascido, **isento do cumprimento dos períodos de carência**, desde que feita em até trinta dias contados do nascimento. Ora, sabendo-se que os planos

pressupõem bases atuariais, excluir-se, arbitrariamente, a carência, é desestabilizar a economia das operadoras.

91. Quanto ao plano odontológico, cuidado no **inciso IV do artigo 12**, algumas observações se fazem necessárias. Sabe-se que a odontologia, apesar de ser ciência que diz com a saúde das pessoas, é, na prática, distinta da medicina. Tanto isto é verdade, que o ensino superior de tais ramos da ciência é feito separadamente. Os órgãos de fiscalização das profissões são diversos. Um médico não está autorizado a trabalhar como odontólogo, bem como este não pode atender como médico.

92. Em razão das circunstâncias que distinguem as profissões, o mercado, naturalmente, se dividiu, no que diz com os planos de saúde. Com efeito, são pouquíssimos os operadores de planos que oferecem, simultaneamente, assistência médica e odontológica. Há os que operam na área médica - e só nela - e os que oferecem, exclusivamente, cobertura odontológica.

93. Aqui, o Estado, desrespeitando o princípio da livre iniciativa, que na área da saúde mereceu, do legislador constitucional, dispositivo específico (art. 199), impõe àquele que opera plano de saúde ofertar tanto cobertura relativa à assistência médica, quanto odontológica.

94. Tal interferência indevida do Poder Público, a par de não ser razoável, trará, com certeza, sérios problemas aos que operam no mercado. Uma operadora que esteja estruturada, por exemplo, apenas para atuar no ramo da medicina propriamente dita terá grandes dificuldades para passar, de uma hora para a outra, a operar, também, na odontologia. Iguais ou maiores percalços terá aquela operadora habituada a tratar, apenas da odontologia que, num passe de mágica, terá de estruturar-se para ofertar planos na área da medicina.

95. Nesse passo, é bem de ver que o Estado não pode obrigar as empresas a fornecerem estes ou aqueles serviços. É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas apenas as qualificações profissionais que a lei ditar (artigo 5º, XIII, CF). Quanto à assistência à saúde, é livre à iniciativa privada (artigo 199, caput, CF). De outra parte, **não se deve olvidar que o oferecimento universal da saúde é dever do Estado e não da iniciativa privada. Esta é livre para atuar, mas não é obrigada a fazê-lo.**

96. Apesar disto tudo, o Estado decidiu intervir, de forma desastrada, impondo incontáveis e despropositadas obrigações e deveres aos operadores do sistema. Agora,

deverá, se não for suspensão, de imediato, a eficácia da lei e da medida provisória atacadas, enfrentar a realidade: ou a assistência privada será brutalmente elitizada, com prejuízos seríssimos para toda a população e para o mercado, ou o sistema privado irá à bancarrota total.

97. Retomando ao texto legal, as **alíneas "a", "b" e "c" do inciso IV do art. 12** estabelecem as coberturas obrigatórias na área da odontologia. O **inciso V**, que trata das carências, fixa, em suas alíneas, prazos arbitrários, fixados sem base na atuária. Chama a atenção, contudo, a **letra "c"**, que dita ser a carência de 24 (vinte e quatro) horas, quando se tratar de casos de emergência e urgência. Isto quer dizer que se uma pessoa celebrar hoje, com uma operadora, um plano de saúde e **amanhã precisar de internação urgente**, a empresa deverá cobrir os custos da internação, que poderá durar indefinidamente e custar o que for, sem limite de valor (**artigo 12, II, alíneas "a" e "b"**). Assim, não há cálculo atuarial que agüente.

98. O **inciso VI do artigo 12** estatui que quando o beneficiário, em caso de urgência ou emergência, valer-se de assistência médica que não a prevista em seu plano, os custos deverão ser pagos, em no máximo 30 (trinta) dias, pela operadora. Quebra-se, aqui, um importante princípio de confiança. As operadoras, para prestarem bons serviços, avaliam profissionais e hospitais, aos quais conferem credenciamento ou com os quais celebram convênios. Durante anos, observam o comportamento daqueles que podem ser chamados de seus "parceiros". Ainda assim, podem ocorrer problemas e, até mesmo, fraudes.

99. Diante do inciso referenciado, o beneficiário pode ir a qualquer hospital, ser atendido por qualquer médico, que poderá prescrever os exames, tratamentos, procedimentos e materiais que bem entender (**artigo 12, inciso I, letra "b", inciso II, letras "b" e "d"**), inclusive em unidade ou centro de terapia intensiva e a operadora, simplesmente, sem poder nada questionar, deverá pagar.

100. Novamente se está diante de norma que reflete absurda, desproporcional e desarrazoada intervenção do Poder Público em área reservada à livre iniciativa e que, decerto, de igual modo contribuirá tanto para a inviabilização do sistema, quanto para o crescimento dos custos.

101. O **inciso VII do artigo 12** é uma verdadeira prova de **"despreendimento"** do Poder Público. Com a mão alheia sob

seu jugo, oferece ao filho adotivo de beneficiário de plano, até os doze anos de idade, o direito de inscrever-se neste "aproveitando os períodos de carência já cumpridos pelo consumidor adotante". De tal arte, se um determinado cidadão, que já tenha cumprido seu período de carência, resolve adotar uma, duas, ou, quem sabe, cinco crianças, com idade inferior a doze anos, **todas elas poderão inscrever-se sem cumprir carência alguma.** São disposições como esta, verdadeiros atentados contra os cálculos atuariais que garantem a sobrevivência das operadoras e, por conseqüência, a prestação do serviço de assistência à saúde da população, que mostram a falta de razoabilidade que inspirou a edição da lei e da medida provisória questionadas.

102. Atente-se, ainda, para o que dispõe o **§ 1º do art. 12.** Proíbe que, após determinado prazo, sejam ofertados, pelas operadoras, planos fora das segmentações previstas no artigo, observadas suas condições de abrangência e contratação. **Mais um atentado aos artigos 196 e 199 da Constituição Federal. Coarcta-se a livre iniciativa, impondo a oferta padronizada de serviço. Do § 2º do art. 12, pode-se dizer o mesmo, pois obriga o oferecimento do plano padrão imposto pelo Estado ditador.**

104. O **parágrafo único** (refere-se ao artigo 15), como se vê, veda a variação da contraprestação a ser satisfeita pelo consumidor, caso este conte mais de sessenta anos de idade e já esteja inscrito há mais de dez anos no plano ou seguro. Volta a lei a ser irrazoável. Com efeito, sabe-se que, quanto mais idosa a pessoa, maiores as chances de que esta venha a contrair doenças e sofrer lesões. O risco para a operadora do plano, assim encarado como a possibilidade de que venha a ter de pagar pela assistência médico-hospitalar-odontológica, aumenta. Assim, é claro que o valor da contraprestação tem de ser maior, quanto maior for a idade. Anular a possibilidade de incremento no preço, exatamente na fase de maior risco, é contrariar todo o sistema sobre o qual se fundam os planos de saúde, que é o do preciso cálculo atuarial.

105. O fato de o consumidor já se achar inscrito no plano há mais de dez anos não guarda qualquer correlação com o aumento do risco proporcionado pela maior idade do beneficiário. De fato, quando mais jovem, pagava prestação menor, compatível com a sua idade.

106. A prevalecer o disposto neste parágrafo, uma de duas hipóteses ocorrerá: ou o plano se inviabilizará, ou os



preços das contraprestações dos mais jovens deverá subir, para cobrir o risco dos mais idosos.

107. O § 5º do artigo 19, escancaradamente, atinge o princípio da livre iniciativa (artigo 199, CF) e, pelas mesmas razões expostas nesta peça quanto ao princípio do **substantive due process of law**, o ofende. Confirma-se sua redação, que impõe às operadoras a obrigação de ofertar **"todos os benefícios de acesso e cobertura previstos nesta Lei e em seus regulamentos, para cada segmentação definida no art 12"**:

108. Note-se que a ânsia de obrigar as operadoras a fazerem o pretendido pelo Estado é tamanha que o comportamento descrito no dispositivo é exigido mesmo que as operadoras ainda não tenham registro provisório e adaptado os contratos à nova realidade legal.

109. O art. 32, caput representa atentado ao devido processo legal substantivo e revela, a não mais poder, a intenção do Estado de transferir, para a iniciativa privada, o ônus de assegurar saúde para todos, na forma do artigo 196 da Constituição Federal. De outra parte, interfere indevidamente na iniciativa privada, maltratando o artigo 199 da Constituição Federal.

110. Na hipótese deste artigo, se o consumidor resolver comparecer a um **hospital público** e lá for atendido, a **operadora do plano de saúde do qual aquele for beneficiário deverá ressarcir, AO PODER PÚBLICO, os gastos que este fez atendendo ao problema de saúde do cidadão.**

111. Em outras palavras: uma vez que qualquer pessoa se torne beneficiária de um plano de saúde, a operadora deste assume o dever do Estado, previsto no artigo 196 da Constituição. Fica claro, agora, porque o Poder Público quis criar, nos artigos 10 e 12 da lei impugnada, um plano de abrangência completa, mesmo que isto viole a Constituição Federal. É que, **impondo à iniciativa privada o dever de atender toda e qualquer doença, oferecer todo e qualquer tratamento, em todo e qualquer hospital, pagar por todo e qualquer exame, terá transferido seu dever. E mais. Uma vez que tenha posto nos ombros dos agentes privados a sua obrigação, sente-se no direito DE COBRAR DAS OPERADORAS AS DESPESAS QUE TIVER DE EFETUAR NA PRESTAÇÃO DA SAÚDE PÚBLICA.**

113. Isto, com o devido respeito, é um escândalo!

114. O dispositivo em destaque viola, a um só tempo, o princípio do **substantive due process of law** e os artigos 196 - que diz ser dever do estado prover a saúde de todos - e o artigo 199, que dispõe ser a assistência à saúde

ADI 1.931-MC / DF

livre à iniciativa privada. Além disso, deve-se ter em conta que a seguridade social será, nos termos do art. 195, caput, da Constituição, financiada por "toda a sociedade". No caso, ao estabelecer o ressarcimento mencionado, os diplomas legais em comento querem impor, exclusivamente aos setores econômicos neles regulados, tal obrigação.

115. Acresce, ainda, que a exigência do ressarcimento - que apresenta nítido caráter tributário - só pode ser entendido como fonte destinada a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social. Ocorre que tais fontes, segundo o § 4º do artigo 195 da Constituição Federal, devem ser criadas com respeito ao disposto no artigo 154, I, do Texto Maior, **que exige lei complementar.** Como a imposição se fez por lei ordinária e medida provisória, também por esta razão são inconstitucionais o **artigo 32 e §§.**"

22. Peço licença aos colegas, a fim de facilitar melhor compreensão do fato e de suas peculiaridades, para transcrever esclarecimentos técnicos que acompanharam as informações complementares, subscritas pelo Dr. João Luiz Barroca de Andréa, Diretor do Departamento de Saúde Suplementar do Ministério da Saúde, *verbis*:

"27. (parágrafo 54) - Sobre a abrangência de cobertura obrigatória como fator inviabilizador do segmento. Como dissemos acima o Ministério da Saúde apresentou estudos de custo para substanciar nossa proposta para discussão na Câmara de Saúde Suplementar. Nossa proposta foi baseada nos estudos da própria ABRAMGE - Associação Brasileira de Medicina de Grupo, parceira univitelina da Confederação Nacional de Saúde - que apontava que as principais exclusões praticadas pelas operadoras de planos de saúde eram: tratamentos de quimioterapia, tratamentos de radioterapia, hemodiálise, transplantes, angioplastia, revascularização de miocárdio, ressonância nuclear magnética e cobertura em saúde mental.

28.0 que as operadoras de plano não esperavam era que o Ministério da Saúde pudesse contar com a colaboração das autogestões (planos próprios de empresas) que disponibilizaram seus bancos de dados para que pudessemos



avaliar o impacto desse aumento de cobertura nos custos assistenciais.

29. Para isso ainda tomamos o cuidado de limitar, nesse primeiro momento, a obrigatoriedade de cobertura aos transplantes renal e de córnea.

30. Assim, foi medida a cobertura para os chamados procedimentos de alto custo, e objeto de exclusão por parte da maioria das pequenas e médias operadoras de plano de saúde - os seguros de assistência à saúde sempre tiveram cobertura mais abrangente - e o resultado foi apresentado: impacto de aproximadamente 4%. Isto é o aumento de cobertura, nos planos coletivos, teria este impacto médio: isto mesmo - apenas 4%. Se considerarmos os chamados planos individuais evidentemente o impacto aumenta. E os atuários apontam para 60% a taxa de risco desta outra modalidade de plano, isto é, o impacto de custo esperado seria de mais 2,4%. O impacto global seria então de: 6,4%. Frisando: seis ponto quatro por cento! Será que isto leva alguma empresa a sair do mercado? Claro que não, principalmente por que os novos preços seriam ainda pactuados com seus clientes.

31. (parágrafo 55) Sobre Resolução do Conselho Federal de Medicina. As observações feitas neste parágrafo já foram objeto de análise no texto acima, onde iluminamos a verdade sobre o papel reservado ao estado na Constituição Federal. Mais triste ainda, é a tentativa de confundir o leitor da peça em análise, pois os parágrafos 55, 56, 57 e 58 trazem observações enxertadas de análise de material diverso do que está em discussão: são análises relativas à Resolução do Conselho Federal de Medicina de número 1401. Ora não é esta resolução que está em análise! É outro texto. Mais uma vez toda a argumentação é artilosa: fundamentar em matéria diversa - e análises sobre ela - a tentativa de inviabilizar o justo desejo da sociedade, materializado em lei, e sua regulamentação, com proporcionalidade e razoabilidade.

32. (parágrafos 63 e 64) Ainda sobre abrangência de cobertura. Depois de transcrever o texto legal, os requerentes passam, até o parágrafo 68, a defender a manutenção da anarquia - o status quo atual. Já explicitamos acima toda a base lógico - operacional das mudanças. O ápice desta série se dá no parágrafo 69 onde é destacado o caso de um senhor de 80 anos que, não sendo portador do vírus da AIDS, deseja um plano sem essa cobertura. O que o texto esconde é que esse senhor certamente não necessitaria desta cobertura para esta

doença pois não teria mais vida sexual ativa. Seria cômico, se não fosse trágico: além de estarmos hoje assistindo a uma expansão da vida sexual ativa, o exemplo propositadamente omite que a AIDS não é uma doença limitada à transmissão sexual. Infelizmente é possível haver a contaminação por transfusão sanguínea, por exemplo. E este mesmo senhor poderia ter a necessidade de fazer revascularização de miocárdio e certamente ninguém, nem o mais mesquinho administrador de planos de saúde, poderia dispensar os testes para verificação da qualidade do sangue a ser transfundido. Ou se poderia dispensar este procedimento por este paciente ter 80 anos?

33. Mais: na realidade quantos possíveis consumidores estariam nesta situação? Sabemos que a quantidade de usuários que aderem a um plano de saúde com início de contrato aos 80 anos de idade é muito baixo. Mesmo que não fosse inverídica, a situação é de frequência ridícula.

34. (parágrafo 70) Logo após é citado a Doença de Alzheimer, justamente a que pode afetar o suposto cliente de 80 anos do parágrafo anterior. E vice-versa. Essas coberturas tem lastro financeiro cruzado (regime de partição, com características herdadas de poupança) e portanto se complementam. E quando o tal cliente de 23 anos envelhecer, ultrapassar 60 anos e tiver a possibilidade real de sofrer da Doença de Alzheimer? Nesse momento descobrirá que não tem direito a essa cobertura, mesmo depois de quase quatro décadas de pagamentos! No caso do câncer de próstata (parágrafo 71) o tempo para o acometimento é menor ainda.

35. Será que nesse momento o consumidor que aderiu ao contrato com 23 anos terá que pagar a mais? Ou terá simplesmente sua cobertura negada? É assim que este mercado atua hoje em dia. É assim que lucram com a exclusão de doenças. É assim que freqüentam os maiores meios de comunicação apenas nas páginas destinadas aos escândalos atentados contra à vida e aos direitos dos consumidores.

36. (parágrafos 73 e 73a) Há a pretensão de questionar o parágrafo 11 da Lei 9656/98 que trata das doenças e lesões preexistentes. Novamente os requerentes colocam grossos véus sobre a verdade dos fatos. Omitem, não certamente por desconhecimento, a Resolução CONSU n. 2 (em anexo) que trata todos os procedimentos operacionais para superação deste difícil desafio. No entanto é fundamental que se ressalte o importante debate que aconteceu em setembro de 98 na Câmara de Saúde Suplementar. A começar pelo consenso



que emergiu da discussão: foi definido que doença ou lesão preexistente (DLP) não era um conceito médico e sim típico de contratos de planos e seguros, e mais, foi definido que "doença ou lesão preexistente é aquela que o consumidor sabe ser portador ou sofredor à época da contratação".

Tal conceito foi obtido por consenso. Com isso se encerra um capítulo dos mais nefastos na história desse mercado, pois não mais se discutirá se a hérnia inguinal de uma criança é preexistente ou não, se um tumor tem crescimento tão lento que seu início foi anterior a assinatura do contrato, por exemplo. Aliás no campo do câncer restaria sempre a pergunta: qual foi o momento que a primeira célula se diferenciou? Tais discussões parecem exóticas no papel frio, mas se revelaram absolutamente dramáticas para milhares de cidadãos que se encontraram abandonados exatamente no momento em que as operadoras deveriam honrar seus compromissos.

37. No campo da regulamentação dos procedimentos envolvidos fizemos mais: deixamos claro que se o consumidor não declarar uma doença ou lesão preexistente que saiba ser portador pode ter o contrato rompido por fraude, cessando qualquer compromisso por parte da operadora. E exatamente para aumentar o grau de transparência entre consumidores e operadoras foi deixado explícito que a operadora pode instituir exame clínico - laboratorial prévio à contratação, desde que institua esse procedimento para todos os proponentes, independente de faixa etária ou qualquer outra condição. É claro que a operadora que optar por realizar esses verdadeiros exames admissionais não poderá alegar doença ou lesão preexistente mais tarde.

38. Ficou estabelecido que os consumidores deveriam, para consubstanciar sua responsabilidade contratual, no mínimo preencher modelo de declaração de saúde para que fique consignado seu conhecimento sobre seu estado de saúde. Assim não falamos mais de uma etérea responsabilidade, mas sobre assunção formal de responsabilidades.

39. O que mudou na rotina de uma operadora que alega que seu cliente é portador de doença prévia ao contrato? A partir da Lei a operadora tem de encaminhar seu pleito ao Ministério da Saúde que já tem corpo técnico habilitado a analisar caso a caso. Será que este procedimento inibirá as operadoras de buscarem seus direitos?

40. Ou apenas estamos observando, mais uma vez, o protesto de empresários que se habituaram ao lucro desproporcional, com verdadeira aversão a qualquer tipo de responsabilidade?



41. (parágrafos 74 a 84) Todo o texto tem um objetivo precípuo: afirmar que o médico não pode ser o responsável pela conduta médica! Ora, se não o médico, quem seria? As afirmações de que os custos vão aumentar se a qualidade e quantidade de exames, por exemplo, for apenas de responsabilidade do médico assistente mais uma vez é falsa. As operadoras podem, desde que explicitado em contrato, realizar auditorias e perícias prévias (Resolução CONSU n. 8 em anexo) exatamente para coibir o desperdício e gerenciar os custos. O que fica evidentemente vedado é que a operadora possa negar um procedimento prescrito pelo médico assistente do usuário por expediente meramente administrativo - o que certamente colocaria em risco grave a qualidade do atendimento ao seu cliente.

42. (parágrafo 85) Ainda sobre a inviabilidade econômica face a abrangência. Voltam a descrever uma suposta limitação: "... sem possibilidade de opções efetivas....." Ora, estas opções como já demonstrado, existem e não são poucas. Afirmam que uma grande massa de brasileiros iria "... migrar de volta para o atendimento estatal". Pela primeira vez tocam neste ponto. Naturalmente em abordagem distorcida, pois o sistema público já atende grande parte desses consumidores que, mesmo portadores de contratos ou apólices de planos ou seguros saúde, têm de recorrer aos hospitais públicos pois seus contratos não garantem seu atendimento.

43. Por oportuno deve-se frisar que, de forma alguma a legislação aponta para qualquer forma de discriminação ao cidadão com ou sem plano ou seguro saúde. Todos continuam com seus direitos de acesso universal garantido e intocável. Trata-se apenas de, como será abordado adiante, fazer que essas operadoras efetivamente assumam sua responsabilidade financeira contratual. Pois apesar de vender contratos que incluem coberturas diversas, nós sabemos que o sistema de atendimento à urgência e emergência é fundamentalmente estatal. Ora: vendem um produto que não entregam, permanecendo o ônus financeiro exclusivamente para a sociedade em geral. Não seria este procedimento fraudulento em sua essência?

44. (parágrafo 86) A expectativa, de certa forma terrorista, de que o mercado iria se contrair violentamente a partir de janeiro (data em que as operadoras somente poderiam vender produtos de acordo com a legislação) sempre foi considerada irreal pelo Ministério da Saúde. E os primeiros sinais de que os

arautos do caos estavam equivocados começaram a surgir-- as reportagens do suplemento "Panorama Setorial" da Gazeta Mercantil (abril/98) já vem demonstrar que o mercado está mais saudável e crescendo!

45. (parágrafo 87) Sobre a proibição de cobrança direta ao consumidor de taxas hospitalares. A responsabilidade sobre a conta hospitalar de um cliente de um plano de saúde só pode ser da operadora, sua responsabilidade primária é exatamente esta. Não é razoável que o consumidor, que já pago o plano exatamente para garantir estas coberturas, tenha que se envolver com negociações com os hospitais no momento da apresentação da conta hospitalar. Além disso cabe, de forma inequívoca e translúcida, às operadoras, a negociação do contrato com os prestadores hospitalares. Mais uma vez a única consequência da legislação é coibir o abuso, o desrespeito e o lucro amparado na fraude. Pois, por muitas vezes, a operadora que também era proprietária do hospital apresentava taxas que na verdade cobriam seus custos com o evento. Assim o mesmo empresário que já tinha captado a poupança do consumidor, novamente cobrava do consumidor pela internação!

46. (parágrafo 88) Sobre a obrigatoriedade de acompanhante na internação de menores. Este dispositivo legal apenas acompanha o texto do Estatuto da Criança e do Adolescente Lei 8069, de 13 de julho de 1990, que dispõe: "Art.12 - Os estabelecimentos de atendimento à saúde deverão proporcionar condições para a permanência em tempo integral de um dos pais ou responsável, nos casos de internação de criança ou adolescente." Não nos parece que o cumprimento à Lei, isto é, a mais de uma lei, possa colocar "... freios indevidos à liberdade de iniciativa." Ou se os coloca, são absolutamente devidos, legais e acima de tudo, justos.

47. (Parágrafos 89 e 90) Sobre a cobertura de filho natural ou adotivo. Os mais básicos e fundamentais direitos de cidadania parecem incomodar e perturbar os reclamantes. Toda a sociedade, a base da cidadania e dos princípios constitucionais tem por fundamento o princípio da igualdade entre os cidadãos - inclusive não discriminando filhos, adotivos ou não. Deixemos claro que não estamos em uma explosão de adoções no Brasil no momento, de forma a alterar 'fundamentos atuariais'. Aliás isto não faz qualquer sentido pois, insistimos, qual a diferença entre um filho adotado e um filho natural? Somente se imaginarmos que os processos de adoção são atos



deliberados para prejudicar o mercado operador, o que francamente é de uma criatividade delirante e perversa.

48. (Parágrafos 91 a 94) Estes itens são dedicados à odontologia. Novamente a confusão da argumentação é estorrecedora - nenhuma operadora está obrigada apenas a vender produtos com cobertura completa, isto é, incorporando a saúde bucal. Mas deve se preparar para, a partir de dezembro de 1999, ter em sua prateleira o produto "plano ou seguro referência" onde deverá estar incluído o plano odontológico. Operacionalmente basta que as empresas médicas se associem a extensa rede de operadoras de planos odontológicos. O que pode, inclusive, ser oportuno para todo o mercado, aí incluídos os consumidores. Mais uma vez não se expôs a verdade: significativamente se esqueceram de dizer que as operadoras de planos odontológicos estão isentas de apresentar o plano ou seguro referência, pois se assim o fizéssemos estaríamos criando grave dificuldade para que estas operadoras atuassem, o que de forma nenhuma é propósito do governo. Não podemos deixar de citar no entanto que é o Ministério da Saúde que tem o dever legal de regular a assistência à saúde bucal, e que não se pretende vincular esta prática a outra instância governamental.

49. (parágrafos 95 e 96) Em nenhum momento o Governo quer impedir a livre iniciativa. Já fizemos nossas observações sobre o exposto. Mas o absurdo é tal que não resistimos a repetir o já exposto no parágrafo 21: O dever do estado com relação à saúde, de que trata o art. 196 da Constituição Federal, não é o restrito dever da prestação de assistência, ou da sua gratuidade, mas inclui a responsabilidade tanto na definição das políticas de saúde, quanto na regulamentação, controle e fiscalização das atividades na área de saúde. Este estado é "ditador" - e merece a fúria da CNS - quando cumpre o seu papel constitucional? A Constituição Federal traz gravado o dever do estado de regular e controlar a atividade na área de saúde e educação, energia, comunicações, recursos hídricos, exploração do subsolo, combustíveis, etc.

A liberdade de iniciativa não confere soberania a empresário nenhum para decidir que só vai ensinar matemática e geografia, na sua escola porque fica mais barato e a população de baixa renda vai poder pagar. Porque haveria essa soberania de ser conferida ao empresário da saúde?



50. (Parágrafos 97, 98, 99 e 100) Fala-se, em síntese, do atendimento para as conseqüências, dos acidentes pessoais. Exatamente essa cobertura foi incorporada da experiência das seguradoras. Nesse caso, talvez um dos únicos, exatamente as seguradoras tem experiência acumulada e sólida. E já atuam assim, com a cobertura preconizada pela lei. E neste caso têm, ao contrário do que é afirmado pela CNS, cálculos atuariais precisos. Até por que a ciência atuarial não tem de "agüentar" nada. Como ciência matemática vai apenas calcular preços e riscos - base para o administrador operar seu negócio. O que é realmente duro de agüentar é a argumentação pueril apresentada.

51. (parágrafo 101) Novamente atenta-se contra a Carta Magna procurando-se fazer a espúria distinção entre filho adotivo e filho natural.

52. (parágrafo 102) O silêncio deveria ser mais praticado pelos querelantes, pois padronizar requisitos mínimos de segurança para produtos (máquinas, carros, latas de conserva, tudo enfim) é parte absolutamente fundamental das atividades do governo. Não podemos acreditar que a CNS defenda a ausência do estado como filosofia político-constitucional.

53. (Parágrafo 103 a 106) Sobre a regulamentação que Lei previu sobre os critérios de variação de valor por faixa etária. Este artigo, responsável por si só pela correção de gigantesca afronta social!, atrai a atenção dos reclamantes, sempre atentos à qualquer tentativa de manter seu negócio em patamares extorsivos. Como já dissemos anteriormente, faz parte do fundamento econômico do negócio planos e seguros saúde, o chamado pacto intergeracional. Isto é, os mais novos financiam parte da assistência dos mais velhos. E ainda fazem poupança para seu futuro: pois utilizam pouco na idade jovem. Além do mais exatamente os consumidores que tem contratos há mais de 10 anos tiveram, sempre, reajustes de mensalidade muito superiores do que a variação medida por qualquer índice inflacionário, mesmo se apenas considerarmos a chamado inflação dos custos médicos.

54. Temos que frisar, pois mais uma vez se manifesta a intenção do logro: nem a Lei, nem a Resolução impediu que os contratos das operadoras de planos e seguros saúde tivesse preços diferentes por faixa etária. Ao contrário legitimou expressamente essa possibilidade (Resolução CONSU n. 6 em anexo). Apenas tolheu os abusos então praticados (tabela figueiredo) como vemos abaixo. Onde a verdadeira intenção de muitas operadoras era excluir o



idoso de qualquer tipo ou possibilidade de acesso ao sistema.

55. (parágrafo 107 e 108) Sobre a exigência de registro das operadoras e de seus produtos. Novamente há tentativa de esconder a verdade. As operadoras de planos e seguros saúde tiveram prazo para adaptar sua venda de produtos às exigências da Lei. Tiveram prazo, de novembro de 98 a janeiro de 99, para formatar seus contratos já com os novos dispositivos. Mesmo assim algumas postergaram seus procedimentos operacionais amparadas no desejo de que nem a Lei, nem seus regulamentos entrassem em vigor. Só que precisam vender seus produtos. Assim o governo, entendendo que era fundamental não interromper a venda, flexibilizou exigências burocráticas para registro de seus produtos.

56. No entanto, não se pode flexibilizar o direito do consumidor. Tal dispositivo visa garantir que, enquanto o contrato está sob análise - e registre-se que muitos ainda não os encaminharam para nosso julgamento - não haja prejuízo para o consumidor que comprou produto a partir de janeiro deste ano. O que foi acertado como forma de impedir a paralisia do mercado operador não pode ser usado como arma para perpetuar atentados à ordem legal e à vida.

57. (Parágrafos 109 a 115) Neste trecho fala-se do devido ressarcimento ao Sistema Único de Saúde (SUS). Pretendem os autores obstruir a verdade com o exposto. Na regulamentação da matéria (Resolução CONSU n. 9 em anexo) já permanece claro que o ressarcimento é devido dentro dos limites de cobertura contratuais. E significa somente que os estabelecimentos hospitalares com financiamento público poderão cobrir seus gastos com os eventos relacionados aos usuários de planos e seguros. Não se está falando de discriminação de usuários, ou de limitação de direitos de cidadania, estamos sim apontando a necessidade da empresa honrar seus compromissos consignados em contrato. Pois a cada vez que um consumidor se interna em um hospital público tendo adquirido um produto que dava direito a internação em hospital particular, podemos afirmar que estão acontecendo dois fenômenos: a operadora não honrou com seu compromisso contratual e não disponibilizou leito hospitalar em clínica privada, e todo o custo dessa internação desaparece da balança de pagamentos da empresa.

58. De forma mais direta: o consumidor é logrado e a empresa lucra de forma abusiva, mais uma vez. Trata-se, portanto, de fazer com que as operadoras apenas honrem seus compromissos, independentemente da natureza jurídica do prestador de serviço, se público ou privado. Certamente



a máxima de parte - cada vez menor, acreditamos - do empresário brasileiro que afirma: "o lucro é privado, e o prejuízo é do estado", no caso em tela se aplicaria de forma um pouco adaptada: "a receita é do empresário e a despesa do estado". Desta forma o ressarcimento ao SUS não apenas é justo socialmente, como se transformará em importante ferramenta de organização do sistema de saúde, pois a cada vez que ocorrer estará significando que alguma operadora deixou de prestar o serviço adequado (e contratado) a seus clientes.

59. (Parágrafos 116 a 118) Nestes parágrafos os querelantes apontam um possível estudo atuarial demonstrativo do impacto de custos. Lamentavelmente devemos apontar mais uma tentativa artilosa contida no documento. Porque esse trabalho não foi discutido na Câmara de Saúde Suplementar? O Ministério da Saúde mostrou seus estudos e ninguém apresentou documento técnico nenhum! Se limitaram, na legítima e verdadeira arena do debate, a muxoxos e lamúrias. E que não digam que não tiveram condições para tal, pois um mercado que já tem como âncora cálculo atuarial, certamente tinha condições de oferecer seus estudos à crítica de todos.

Ou será que apenas, e mais uma vez, a verdade foi abafada? De onde vieram estes números de 150% de aumento? Só se o caso considerar um plano que antes da Lei não garantia quase nenhuma cobertura. Aí sim, quando se exige coberturas básicas esse plano tende a ter seu preço aumentado, mas não com essa voracidade!. Ora, será que a situação atual de planos baratos e cobertura ridícula não é, na verdade, a cristalização de um verdadeiro atentado à economia popular? Nos parece que a argumentação é tão frágil que só pode estar em pauta para justificar possíveis propostas futuras de aumentos para os consumidores. O que certamente o governo terá de controlar, já que as operadoras apenas insinuam que detêm informações sem no entanto apresentá-las." (sic, fls. 397/417)

23. Respondo, de pronto, a afirmação da requerente, repetida em vários tópicos da peça inaugural, de que em verdade o Estado está transferindo para a iniciativa privada tarefa que lhe incumbe cumprir constitucionalmente (CF, artigo 196), fugindo assim ao dever imposto.



Como se sabe, trata-se de norma programática que se perfaz com as políticas públicas que são implementadas de acordo com as disponibilidades de custeios oficiais, sem deixar, todavia, de realizar-se também com a partilha dessa atribuição com a iniciativa privada.

24. Não me parece, por isso, correta a assertiva da inicial. O artigo seguinte - 197 do Texto Constitucional - é positivamente claro ao estabelecer que *"são de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao poder público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado."*

25. Ora, ao regulamentar a forma pela qual essa delegação se opera, por meio de lei, nela não se vislumbra nenhuma inconstitucionalidade em face do preceptivo que atribui ao Estado a observância ao princípio de que a saúde é *direito de todos e seu dever*.

26. Essa disposição, ao estabelecer que a execução desses serviços pode ser feita também por meio de terceiros, por pessoa física ou jurídica de direito privado, não deixa qualquer dúvida de que o Estado pode disciplinar sua realização.

27. As normas impugnadas, em consequência, se inserem em plena harmonia com a norma constitucional que obriga o ente público a esse encargo, sem comprometer o gerenciamento da ação privada, que os dois diplomas estão prometendo compatibilizar.





ADI 1.931-MC / DF

Não vejo, dessa forma, que essa outorga redunde em inconstitucionalidade.

28. Por outro lado, o inconformismo da requerente centra-se nas regras impostas pelas duas normas legais, que definem os parâmetros segundo os quais as operadoras de saúde devem comportar-se. Em vista disso, alega que houve desproporcionalidade e irrazoabilidade, a ponto de inviabilizar sua atividade, o que ensejaria violação ao princípio do devido processo legal.

29. Com efeito, como salientado nas informações, apesar da vedação de que essas sociedades continuassem a operar, **lograram contornar a proibição lançando na praça diversas modalidades de planos, rigorosamente sem qualquer respaldo legal.**

30. Buscaram, para isso, a abertura do sistema de seguro-saúde, com a permissão dada pelo artigo 135 do Decreto-Lei 73/66, segundo o qual poderiam as organizações sem fins lucrativos operar sistemas próprios de pré-pagamento, afastando-se, por conseqüência, do verdadeiro sentido da norma, de tal modo que continuaram a operá-los com o objetivo de lucro, sem o menor disciplinamento específico.

31. Ante as reações dos usuários, que, segundo as informações prestadas, iam atrás de tratamento para determinadas doenças não abrangidas pelos contratos e coberturas não atendidas, e à vista do dever constitucional do Estado relativamente à proteção da saúde, pretendeu-se, por meio dessa regulamentação, implementar condições para a eficaz atuação das operadoras de medicina de grupo.

32. Instituiu-se, a partir daí, sistema pelo qual a empresa pode celebrar seus planos, desde que compatibilizados com os



ADI 1.931-MC / DF

parâmetros definidos em lei. É o que se dá, no caso, à medida que tais contratos não podem mais se limitar a cobrir os serviços a gosto da operadora, para que não se repita o que ocorria no passado, possibilitando, assim, que todas as doenças sejam cobertas nas respectivas ofertas.

33. No sistema criado ficou de fora a opção que tinha o empresário de excepcionar alguns tipos de doença cujo tratamento importasse dispêndios mais elevados. Daí a definição constante do artigo 10 da lei, com as modificações posteriores, incluindo no plano-referência todas as enfermidades constantes da *CLASSIFICAÇÃO ESTATÍSTICA INTERNACIONAL DE DOENÇAS E PROBLEMAS RELACIONADOS COM SAÚDE, DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE*.

34. Desse rol a lei excluiu o tratamento clínico experimental; o destinado a fins estéticos; órteses e próteses com esse mesmo objetivo; inseminação artificial; práticas médicas de emagrecimento e rejuvenescimento estético; fornecimento de medicamentos importados; de próteses, órteses e seus acessórios não pertinentes ao ato cirúrgico; atos odontológicos, salvo os indispensáveis à prevenção da saúde básica dentária; tratamentos ilícitos, antiéticos, casos de cataclismos, guerras e comoções internas, quando declarado pela autoridade competente, exceções sujeitas à regulamentação a ser baixada pelo CONSELHO DE SAÚDE SUPLEMENTAR.

35. Impôs a regulamentação, por outro lado (artigo 12 da lei), de padrões de cobertura fora do plano-referência que está contemplado no artigo 10 já mencionado, como opção para os seus clientes.



ADI 1.931-MC / DF

Essa cobertura alternativa, que tais planos devem oferecer, inclui as espécies que vão do inciso I do artigo 12 da lei, com as suas modificações, até o IV, podendo as empresas que atuam no ramo celebrá-la ou não. Tais espécies são o atendimento ambulatorial, cujos serviços ali estão delimitados; internação hospitalar, sem limitação de prazo, com ou sem utilização de centro de terapia intensiva, ou similar, a critério médico, etc; internamento obstétrico e, finalmente, o tratamento odontológico, também restrito.

36. Como restou claro, as operadoras têm de disponibilizar um modelo geral de serviços médicos e hospitalares, sendo-lhes facultado oferecer ao cliente, além daquele, outras formas opcionais que possam ser de seu interesse.

37. Não vejo como se possa inquirir de inconstitucional regulação que a lei passou a impor para esse delicado setor social, ao estabelecer limites de atuação, tendo em vista que ao Estado (CF, artigo 197) compete legislar sobre o funcionamento, fiscalização e controle desses serviços, enquadrando, dessa forma, atividade que operava sem definição precisa.

38. A pretensão, que penso, deixa antever a inicial é a de que se busca o restabelecimento do regime anterior em que essas atividades eram exercidas sem a mínima fiscalização. Ora, que direito têm essas empresas de reclamar o devido processo legal, quando, atuando sem lei, só celebravam os contratos que eram de seu interesse?

39. Os pontos destacados da inicial, aos quais acima me referi, apontam como desarrazoadas certas disposições contidas nos



ADI 1.931-MC / DF

dois textos reclamados, de modo que não se harmonizam com o devido processo legal.

40. Da oportuna leitura das informações prestadas, verifiquei que, uma a uma, estão respondidas as formulações feitas, com explicações técnicas, que, pelo menos neste exame preliminar, em que pese acrimoniosa adjetivação, satisfazem-me.

41. Por outro lado, como o mecanismo de operação desse mercado tem por base o preço cobrado do usuário, o qual, segundo as mesmas informações, permite suficiente margem de lucro, fica difícil saber quem tem razão, notadamente porque as prestadoras de serviços podem ter esses preços revistos pelo chamado CONSELHO DE SAÚDE SUPLEMENTAR, órgão do Ministério da Saúde, de que participam diversos segmentos da sociedade, inclusive nele estando integrada a própria requerente (artigo 35-B, inciso II, letra g da MP 1908-18/99).

42. Queixa-se a requerente que a prevalecer as regras ora estipuladas e à medida que os preços encarecerem os planos de saúde ficarão restritos aos segmentos sociais mais bem aquinhoados, o que levará suas carteiras a uma diminuição substancial. Como se vê, a própria autora reconhece que os preços serão elevados, o que poderá restringir sua participação no mercado. Pior para o SUS, se verdadeira a afirmação, que terá mais gastos com o atendimento público.

43. A resposta a essa preocupação só poderá ser mensurada com o tempo. Ademais, as empresas não estão sendo compelidas a celebrar esse ou aquele contrato, somente o fazendo se, como negócio, as operações lhes forem convenientes.



44. Outra questão tida como contrária e ofensiva ao princípio da proporcionalidade seria o ressarcimento, de que trata o *caput* do artigo 32 da lei, ao Poder Público dos serviços de atendimento que a rede hospitalar de saúde pública prestar ao contratado do plano. Frise-se que esses serviços só atingem os atendimentos previstos em contrato e que forem prestados aos respectivos consumidores e seus dependentes por instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do SUS, como está explicitamente disciplinado no § 1º do artigo 32, na versão atual, *verbis*: "O ressarcimento a que se refere o **caput** será efetuado pelas operadoras à entidade prestadora de serviços, quando esta possuir personalidade jurídica própria, e ao Sistema Único de Saúde - SUS, mediante tabela de procedimento a ser aprovada pelo CONSU."

45. Não vejo atentado ao devido processo legal em disposição contratual que assegurou a cobertura desses serviços que, não atendidos pelas operadoras no momento de sua necessidade, foram prestados pela rede do SUS e por instituições conveniadas e, por isso, devem ser ressarcidos à Administração Pública, mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da CÂMARA DE SAÚDE COMPLEMENTAR. Observo que não há nada nos autos relativamente aos preços que serão fixados, se atendem ou não as expectativas da requerente. Tudo gira em torno de hipóteses.

46. Também nenhuma consistência tem a argumentação de que a instituição dessa modalidade de ressarcimento estaria a exigir lei complementar nos termos do artigo 195, § 4º da Constituição Federal, que remete sua implementação ao artigo 154, I da mesma Carta. Como resulta claro e expresso na norma, não impõe ela a criação de nenhum tributo, mas exige que o agente do plano restitua à Administração



ADI 1.931-MC / DF

Pública os gastos efetuados pelos consumidores com que lhe cumpre executar.

47. Mais uma vez cuida-se de matéria que implica o exame concreto da questão concernente aos preços para o ressarcimento dos serviços, que, agora penso, com a nova definição jurídica dos planos, deverão ser revistos, se porventura existentes, porque não mais ligados ao campo do seguro. Além do mais, a regulamentação do dispositivo foi remetida à resolução do CONSU, que não é objeto desta ação.

48. Tratando-se de segmento da maior sensibilidade social, pois envolve a saúde e a vida das pessoas, tenho que as normas impugnadas nesta parte da ação, em face da anômala condição em que os agentes da requerente operavam nesse mercado, não violam o devido processo legal, pelo que, neste exame cautelar, não vejo que esteja caracterizado o **periculum in mora**, recomendando-se, ao contrário, em virtude de boa dose de conveniência, que os textos atacados sejam mantidos até o julgamento final da ação.

São essas as razões pelas quais indefiro o pedido quanto a esta parte.

**VII - QUANTO À VIOLAÇÃO AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO  
PERFEITO**

49. As normas apontadas como violadoras desse princípio estariam contidas nos seguintes preceitos:

"Art. 10 ...  
(...)"



ADI 1.931-MC / DF

**§ 2º As empresas que comercializam produtos definidos no inciso I e no § 1º do art. 1º desta Lei oferecerão, obrigatoriamente, a partir de 3 de dezembro de 1999, o plano-referência de que trata este artigo a todos os seus atuais e futuros consumidores." (Redação dada pela MP 1908-18/99)."**

**"Art. 35 Aplicam-se as disposições desta Lei a todos os contratos celebrados a partir de sua vigência, assegurada ao consumidor com contrato já em curso a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema previsto nesta Lei, observado o prazo estabelecido no § 1º.**

**§ 1º A adaptação aos termos desta legislação de todos os contratos celebrados anteriormente à vigência desta Lei, bem como daqueles celebrados entre 2 de setembro e 30 de dezembro de 1998, dar-se-á no prazo máximo de quinze meses a partir da data da vigência desta Lei, sem prejuízo do disposto no art. 35-H.**

**§ 2º A adaptação dos contratos não implica nova contagem dos períodos de carência e dos prazos de aquisição dos benefícios previstos nos arts. 30 e 31 desta Lei, observados os limites de cobertura previstos no contrato original" (NR) (Redação de todo o artigo dada pela MP 1730-7/98.)**

50. As outras disposições impugnadas no que se refere ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito serão transcritas e examinadas mais adiante.

51. São as seguintes as razões sustentadas pela requerente quanto à violação aos mencionados princípios constitucionais:

**"a) o § 2º, do artigo 10, que dita estarem as operadoras obrigadas, a partir de 3 de dezembro de 1999, a ofertar o plano-referência "a todos os seus atuais e futuros consumidores". A inconstitucionalidade, por violência ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido se consubstancia na obrigatoriedade de oferta, por parte das operadoras, do plano-referência aos seus atuais**



consumidores. Ora, atuais consumidores são aqueles que, quando da edição da lei, já figuravam como parte em contratos celebrados com as operadoras. Exigir que se lhes ofereça o plano-referência é olvidar a força obrigatória dos contratos em curso. Em outras palavras, é atentar contra o ato jurídico perfeito e o direito adquirido. A lei, aqui, vale observar, está pretendendo atingir os efeitos de contratos precedentemente celebrados.

**b) o artigo 35 e seus §§ 1º e 2º.** O caput, porque assegura ao consumidor "com contrato já em curso" a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema da nova lei. O § 1º porque determina que a "adaptação aos termos desta legislação de todos os contratos celebrados anteriormente à vigência desta Lei, bem como daqueles celebrados entre 2 de setembro e 30 de dezembro de 1998, dar-se-á no prazo máximo de quinze meses a partir da data da vigência desta Lei(...)". Ao assim proceder, o legislador atingiu os contratos já em curso quando do advento da lei, pretendendo modificar-lhes os efeitos. Acentue-se que o fato de a lei ter concedido prazo para a adaptação dos contratos não ilide a retroatividade da norma. Na realidade, há retroatividade, em prejuízo do ato jurídico perfeito e do **direito** adquirido que deste surge, já que se pretende **atingir** os efeitos dos contratos precedentemente celebrados.

**c) o artigo 35-H e seus incisos I, II, III e IV e seu § 1º.** A inconstitucionalidade, *in casu*, reside no fato de que tal dispositivo legal, em seu caput, pretende alterar os contratos "celebrados anteriormente à vigência desta lei", a partir de 5 de junho do corrente ano, para que respeitem as inovações constantes dos incisos I, II, III e IV e do § 1º. Já o § 2º deixa claro o seguinte: de imediato, ou seja, desde 5/6/98, os contratos celebrados antes da lei são, por interferência expressa do Poder Público, alterados, na forma do artigo 35, "H", incisos e § 1º. Os demais artigos da lei, que criam novas obrigações e deveres para as operadoras, aplicam-se desde logo aos contratos novos e deverão ser aplicados aos pactos anteriores à vigência da lei, no prazo de quinze meses.

**d) o § 2º do artigo 35-H,** porque estabelece aplicação imediata da lei, a contratos anteriores à sua edição, sem prejuízo da obrigatoriedade de adaptação de todos os contratos - inclusive os celebrados antes da vigência da lei - a todas as disposições do diploma normativo impugnado em um prazo de quinze meses.





ADI 1.931-MC / DF

133. Ninguém pode duvidar, portanto, que os citados artigos violam o artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

(...)

137. Finalmente, ainda quanto ao princípio da irretroatividade, que não foi respeitado, saliente-se que o artigo 3º da Medida Provisória nº 1.730-7/98, atenta, de igual modo, contra o artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, ao determinar que entra em vigor em 5 de junho de 1998 o artigo 35-H da Lei 9.656/98."

52. A redação originária, objeto da impugnação, relativamente ao artigo 35, *caput* e seu parágrafo 1º da Lei 9656/98 e o parágrafo 2º nele introduzido pela MP 1730-7/98, foi substancialmente alterada diante da nova versão dada pela Medida Provisória 1908-17, de 27.8.99, o que torna a ação nesta parte prejudicada, como, aliás, a própria autora reconhece em seu último pedido de aditamento (fls. 445/447).

53. Passo ao exame do § 2º do artigo 10 da lei impugnada, com a redação dada pela Medida Provisória 1730-7/98, alterada pela de 1908-18/99.

Alega a autora que esse dispositivo vulnera o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, dado que incide sobre os contratos firmados antes da sua entrada em vigor, não sendo observado o princípio da irretroatividade das leis.

54. As empresas operadoras de planos de saúde, constituídas anteriormente às regras estabelecidas nas duas normas questionadas nesta ação, já atuavam no mercado como prestadoras de serviços de assistência à saúde e, por isso mesmo, ainda que não regulamentadas



ADI 1.931-MC / DF

especificamente suas atividades, funcionavam aos olhos da Administração Pública na forma da legislação civil. Portanto, do ponto de vista da sua constituição, não se trata de empresas que não possam ter suas atividades mercantis resguardadas pela lei.

55. Assim sendo, os contratos assinados com os consumidores antes da nova legislação não podem ser modificados pelas regras ora impostas, sob pena de violação ao princípio do direito adquirido e também ao ato jurídico perfeito - garantias protegidas pelo mandamento constitucional (CF, artigo 5º, inciso XXXVI).

56. Por isso, o § 2º do artigo 10 da Medida Provisória 1730/98, com as alterações introduzidas pela MP 1908-18/99, quando obriga os agentes da requerente, a partir de 3 de dezembro de 1999, a submeter **os atuais consumidores**, subscritores de contratos antigos, ao chamado plano-referência, viola o inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal.

Essas empresas estão obrigadas a oferecer aos seus futuros clientes o novo sistema, contudo não aos atuais.

Defiro, em conseqüência, o pedido liminar nesta parte, para excluir do texto a expressão **atuais e**, por entender violada a garantia do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, na esteira da jurisprudência do Tribunal, como adiante reportar-me-ei.

57. Prosseguindo, argúi a autora a inconstitucionalidade do artigo 35-H, *caput*, incisos I, II, III e IV, e §§ 1º e 2º, da Medida Provisória 1730-7/98, por ofensa aos mesmos princípios.



ADI 1.931-MC / DF

58. Verifico, entretanto, que os dispositivos impugnados foram transportados para o artigo 35-G da nova MP 1908-18/99, adaptada para excluir os planos de saúde e também para modificar a competência, antes da SUSEP, conferindo-a ao Ministério da Saúde.

59. Resta examinar a constitucionalidade do artigo 35-G, *caput*, incisos I a IV, dos parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, com a redação dada pela MP 1908-18, que estão assim redigidos:

"Art. 35-G. A partir de 5 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data de vigência desta Lei que:

I - qualquer variação na contraprestação pecuniária para consumidores com mais de sessenta anos de idade estará sujeita à autorização prévia do Ministério da Saúde, ouvido o Ministério da Fazenda;

II - a alegação de doença ou lesão preexistente estará sujeita à prévia regulamentação da matéria pelo CONSU;

III - é vedada a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato individual ou familiar de produtos definidos no inciso I e § 1º desta Lei por parte da operadora, salvo o disposto no inciso II do parágrafo único do art. 13 desta Lei;

IV - é vedada a interrupção de internação hospitalar em leito, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, salvo a critério do médico assistente.

§ 1º Os contratos anteriores à vigência desta Lei, que estabeleçam reajuste por mudança de faixa etária com idade inicial em sessenta anos ou mais, deverão ser adaptados, até 31 de outubro de 1999, para repactuação da cláusula de reajuste, observadas as seguintes disposições:

I - a repactuação será garantida aos consumidores de que trata o parágrafo único do art. 15, para as mudanças de faixa etária ocorridas após a vigência desta Lei, e limitar-se-á à diluição da aplicação do reajuste anteriormente previsto, em reajustes parciais anuais, com adoção do percentual fixo que, aplicado a cada ano, permita atingir o reajuste integral no início do último ano da faixa etária considerada;

ADI 1.931-MC / DF

II - para aplicação da fórmula de diluição, consideram-se de dez anos as faixas etárias que tenham sido estipuladas sem limite superior;

III - a nova cláusula, contendo a fórmula de aplicação do reajuste, deverá ser encaminhada aos consumidores, juntamente com o boleto ou título de cobrança, com a demonstração do valor originalmente contratado, do valor repactuado e do percentual de reajuste anual fixo, esclarecendo, ainda, que o seu pagamento formalizará esta repactuação;

IV - é vedada a interrupção de internação hospitalar em leito clínico, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, salvo a critério do médico assistente;

IV - a cláusula original de reajuste deverá ter sido previamente submetida ao Ministério da Saúde;

V - na falta de aprovação prévia, a operadora, para que possa aplicar reajuste por faixa etária a consumidores com sessenta anos ou mais de idade e dez anos ou mais de contrato, deverá submeter ao Ministério da Saúde as condições contratuais acompanhadas de nota técnica, para, uma vez aprovada a cláusula e o percentual de reajuste, adotar a diluição prevista neste parágrafo.

§ 2º Nos contratos individuais de produtos definidos no inciso I e § 1º do art. 1º desta Lei, independentemente da data de sua celebração, a aplicação de cláusula de reajuste das contraprestações pecuniárias, dependerá de prévia aprovação do Ministério da Saúde.

§ 3º. O disposto no art. 35 desta Lei aplica-se sem prejuízo do estabelecido neste artigo."

60. Nesse ponto, entendo patente e indébita a ingerência do Estado no pacto celebrado entre as partes. De fato, os dispositivos acima transcritos interferem na órbita do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, visto que criam regras completamente distintas daquelas que foram objeto da contratação.

61. A retroatividade determinada por esses preceitos faz incidir regras da legislação nova sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior, que, a



ADI 1.931-MC / DF

meu ver, afrontam o direito consolidado das partes, de tal modo que violam o princípio consagrado no inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal e põem-se em contraste com a jurisprudência desta Corte de que é exemplo o acórdão proferido na ADI 493-DF, Moreira Alves, publicado na RTJ 143/724. Do voto-condutor do referido julgamento extraio os seguintes fundamentos:

"(...) pouco importa que as normas impugnadas nesta ação direta sejam normas de ordem pública, tendo em vista o interesse público desse sistema, pois, como acentuei, exaustivamente, na parte inicial deste voto, também as normas de ordem pública e de direito público estão sujeitas à vedação constitucional do artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal: "A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". Apesar de impostas pela lei certas cláusulas como obrigatórias num contrato, uma vez apostas a ele passam a integrá-lo como fruto de ato de vontade inclusive da parte que a ele adere, e, conseqüentemente, **daí resulta que esse contrato, como ato jurídico perfeito, tem os seus efeitos futuros postos a salvo de modificações que lei nova faça com relação a tais cláusulas, as quais somente são imperativas para os contratos que vierem a celebrar-se depois de sua entrada em vigor.** Não há ato jurídico parcialmente perfeito, conforme suas cláusulas decorram da autonomia da vontade ou resultem de normas de ordem pública, para pretender-se que aquelas são infensas à retroatividade, ao passo que estas estão sujeitas à modificação imediata, que nada mais é - como já se viu - uma das espécies de retroatividade. Essa distinção, em última análise, volta ao problema da retroatividade das leis de ordem pública (ou seja, das leis cogentes), pois são leis dessa natureza que, em direito privado ou em direito público, impõem às partes contratantes a adoção de cláusulas contratuais imperativas. Nem por isso essas cláusulas deixam de integrar o contrato, que, como ato jurídico perfeito, está a salvo das modificações posteriores que outras leis de ordem pública venham impor na redação dessas cláusulas. Volto a repetir o que já demonstrei: a norma constitucional impede a retroatividade da lei nova em face do ato jurídico perfeito, que, por não poder ser modificado retroativamente, tem os seus efeitos



ADI 1.931-MC / DF

futuros resguardados da aplicação dessa lei." (RTJ 143/752-3)

Nessa assentada o eminente Ministro CELSO DE MELLO ressaltou:

"(...) Se é certo, de um lado, que, em face da prospectividade ordinária das leis, os fatos pretéritos escapam, naturalmente, ao domínio normativo desses atos estatais (RT 299/478), não é menos exato afirmar, de outro, que, para os efeitos da incidência da cláusula constitucional da irretroatividade em face de situações jurídicas definitivamente consolidadas, mostra-se irrelevante a distinção pertinente à natureza dos atos legislativos. Trate-se de leis de caráter meramente dispositivo, trata-se de leis de ordem pública, cogentes ou imperativas, todas essas espécies normativas subordinam-se, de modo pleno e indiscriminado, à eficácia condicionante e incontrastável do princípio constitucional assegurador da intangibilidade do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada em face da ação normativa superveniente do Poder Público (RTJ 106/314). (...)"

62. Se assim é, o artigo 35-G, *caput*, incisos I a IV, seus parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, das normas impugnadas, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99, são inconstitucionais. Registro que há dois incisos IV no artigo 35-G. Um deles é repetição do inciso IV do *caput* do citado artigo 35-G e o outro já teve declarada sua inconstitucionalidade. Cuida-se de indiscutível erro material que, contudo, não impede o resultado proposto.

63. Anoto que se impõe a declaração de inconstitucionalidade do § 1º e de seus incisos, visto que, embora não impugnados em seu todo, devem ter a mesma sorte do *caput* do artigo em face de sua correlação, dependência e conexão com este. É o que Canotilho chama



ADI 1.931-MC / DF

de inconstitucionalidade por arrastamento ou seqüencial: "a nulidade parcial implicará a nulidade total quando, em conseqüência da declaração de inconstitucionalidade de uma norma, se reconheça que as normas restantes, conforme à Constituição, deixam de ter qualquer significado autónomo (critério da dependência)" ("Direito Constitucional e Teoria da Constituição", 3ª edição, Almedina, pp. 910 e 955), princípio esse consagrado na jurisprudência do Tribunal, como se vê do julgamento das ADIS 491, Moreira Alves, RTJ 137/90; 1137, Ilmar, RTJ 158/479; e 279, Passarinho, RTJ 132/611.

64. A requerente impugna também o artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99, que dispõe:

*"Art. 3º. Os arts. 3º, 5º, 25, 27, 35-A, 35-B, 35-C, 35-E, 35-G da Lei nº 9.656, de 1988, entram em vigor em 5 de junho de 1998, resguardadas às pessoas jurídicas de que trata o art. 1º a data limite de 31 de dezembro de 1998 para adaptação ao que dispõem os arts. 14, 17, 30 e 31."*

65. Tendo em vista que declaro a inconstitucionalidade das disposições contidas no artigo 35-G da Lei 9656/88, com a redação dada pela MP 1908-18/99, **excluo da norma a expressão "artigo 35-G"**.

66. Ante o exposto e em conclusão, não conheço da ação quanto às inconstitucionalidades formais suscitadas.

Na parte relativa ao pedido de declaração de inconstitucionalidade por desrespeito ao devido processo legal, conheço da ação, mas indefiro o pedido cautelar.

Na parte concernente à violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, não conheço da ação quanto ao pedido de



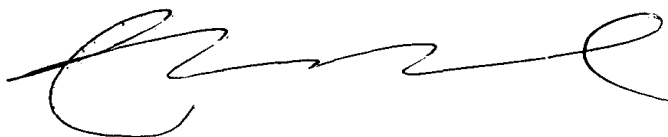
ADI 1.931-MC / DF

inconstitucionalidade do **caput** do artigo 35, e parágrafo 1º da lei impugnada, e do § 2º da Medida Provisória 1730-7/98, tendo em vista as substanciais alterações neles promovida.

Conheço, contudo, relativamente à alegada violação ao artigo 5º, XXXVI da Carta Federal, no que diz respeito ao artigo 35-G, *caput*, incisos I a IV, seus parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, das normas impugnadas, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação.

Conheço também da ação, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da lei impugnada, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/99, para suspender a eficácia apenas da expressão "**atuais e**", e em consequência a indefiro quanto à arguição de inconstitucionalidade dos demais dispositivos apontados como violadores do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

Em decorrência da declaração de inconstitucionalidade do artigo 35-G, *in totum*, suspendo a eficácia da expressão "artigo 35-G" contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99.





20/10/1999

TRIBUNAL PLENO

MED. CAUT. EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.931-8 DISTRITO FEDERAL

**RELATOR** : MIN. MAURÍCIO CORRÊA  
**REQUERENTE**: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - HOSPITAIS  
ESTABELECIMENTOS E SERVIÇOS - CNS  
**ADVOGADOS** : MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRA  
**REQUERIDO** : PRESIDENTE DA REPÚBLICA  
**REQUERIDO** : CONGRESSO NACIONAL

**VISTA**

O SENHOR MINISTRO NELSON JOHIM - Sr. Presidente, o § 2º do art. 10, na redação dada pela Medida Provisória nº 1.908, de 1999, foi declarado inconstitucional, tendo em vista o direito adquirido. Diz o art. 10 no seu § 2º que "As operadoras definidas nos incisos I e II do art. 1º oferecerão..."; aqui, a lei está estabelecendo, dentro das normas do art. 197, uma regra de transição entre o modelo não regulamentado, a partir de um modelo regulamentado.

Diz o art. 199 da Constituição Federal:

"Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1º As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público..."

Autoriza, no art. 197, a regulamentação por lei, tendo em vista a relevância do sistema. Aqui temos, nitidamente, uma regra

**ADI 1.931-MC / DF**

de transição para um momento em que se passou a regulamentar os planos de saúde, tendo em vista as circunstâncias que todos conhecem, e tenho dúvidas em relação a esse tema.

Há também uma outra decisão emanada pelo Relator, que diz respeito ao art. 35-G. Dispõe este artigo:

*"Art. 35-G. A partir de 5 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data da vigência desta Lei que:*

*I - qualquer variação na contraprestação pecuniária para consumidores com mais de sessenta anos de idade estará sujeita à autorização prévia do Ministério da Saúde, ouvido o Ministério da Fazenda:*

*II - a alegação de doença ou lesão preexistente estará sujeita à prévia regulamentação da matéria pelo CONSU;"*

Ou seja, no momento em que fosse gozar o benefício, a prestadora de saúde dissesse que a doença era preexistente, e a Lei diz que as doenças preexistentes que possam ter eficácia em relação ao contrato serão definidas pelos conselhos de saúde, para evitar o que aconteceu em grandes situações.

Continua o art. 35-G:


*"III - é vedada a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato individual ou familiar de produtos definidos no inciso I e § 1º desta Lei por parte da operadora, salvo o disposto..."*

Tendo em vista essas situações, em relação à possibilidade ou não de se dar a esses tratamentos, a esses contratos, uma característica exclusivamente de direito privado, sem a previsão de uma transição de um sistema a outro que possibilitaria - a juízo de especulação - uma eventual perda de todas as

ADI 1.931-MC / DF

contribuições feitas pelos consumidores do plano, gostaria de meditar sobre esse assunto.

Por isso, peço vista dos autos.



## PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1.931-8 - medida liminar

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. MAURÍCIO CORRÊA

REQTE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - HOSPITAIS  
ESTABELECIMENTOS E SERVIÇOS - CNS

ADVDS. : MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRA

REQDO. : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

REQDO. : CONGRESSO NACIONAL

**Decisão** : O Tribunal, por unanimidade, **reconheceu** a legitimidade ativa da autora. Votou o Presidente. Em seguida, após o voto do Senhor Ministro Maurício Corrêa (Relator), **não conhecendo** da ação quanto às inconstitucionalidades formais e, na parte relativa à violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, **também não conhecendo** da ação quanto ao pedido de inconstitucionalidade do **caput** do art. 35, e do § 1º da lei impugnada, e do § 2º da Medida Provisória nº 1.730-7/98, tendo em vista as substanciais alterações neles promovidas, e **deferindo, em parte**, a medida cautelar, tudo nos termos do voto do Relator, o julgamento foi **suspenso** em virtude do pedido de **vista** formulado pelo Senhor Ministro Nelson Jobim. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. Plenário, 20.10.99.

Presidência do Senhor Ministro Carlos Velloso. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Haroldo Ferraz da Nóbrega.

  
Luiz Tomimatsu  
Coordenador

21/08/2003

TRIBUNAL PLENO

MED. CAUT. EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.931-8 DISTRITO FEDERAL

## V O T O V I S T A

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM:

1. A INICIAL.

A L. 9.656, de 03.06.98,

*"Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde".*

Quando do ajuizamento da ação estava em vigor a MP 1.730-7, de 07.12.1998 (DOU, 08.12).

Até a sessão de 20.10.1999, em que o RELATOR proferiu VOTO, foram editadas sucessivas Medidas Provisórias.

Várias delas introduziram modificações nos textos das anteriores.

A última é a MP 2.177-44, de 24.08.2001.

Ela se encontra em vigor por força do art. 2º da EC n.º 32, de 11.11.2001<sup>(1)</sup>.

---

<sup>1</sup> EC 32/2001 (DOU, 12.11.2001):

Art. 2º As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

## 1.1. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL.

## 1.1.1. GERAL.

A CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA SAÚDE - HOSPITAIS, ESTABELECIMENTOS E SERVIÇOS (CNS) inicia com a impugnação de toda a Lei e de toda MP 1.730-7<sup>(2)</sup>, então em vigor.

Afirma que a matéria legislada é relativa a seguro-saúde.

Por isso, sustenta, teria que integrar a legislação do "Sistema Financeiro Nacional" (CF, art. 192, II).

Alega, assim, a necessidade de lei complementar.

## 1.1.2. ESPECÍFICAS.

Para a hipótese do Tribunal não acatar a alegação genérica, formula, ainda, pedido em ordem sucessiva (CPC, art. 289).

Alega vício formal, pelo mesmo fundamento, quanto a três grupos específicos de dispositivos.

O primeiro grupo engloba os dispositivos que tratam de **AUTORIZAÇÃO** das empresas operadoras de planos de saúde<sup>(3)</sup>.

---

<sup>2</sup> INICIAL: fls. 11/13, itens 28 a 35; e fls. 59, item 153 (Vol. 1).

<sup>3</sup> INICIAL: fls. 13, item 36; e fls. 59, item 154 (Vol. 1).

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

No segundo grupo, estão as normas que  
 "155. ... cuidam expressamente de **FUNCIONAMENTO** das  
 empresas ..."(4).

Por fim, o terceiro grupo diz com as regras que

"156. ...cuidam expressamente do **ÓRGÃO OFICIAL  
 FISCALIZADOR** das empresas em questão"(5).

**1.2. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL.**

Impugna, ainda, dispositivos específicos, sob o fundamento  
 de inconstitucionalidade material.

Nesse ponto, a inicial divide os dispositivos em três  
 grupos.

No primeiro grupo, arrola aqueles que teriam violado, em  
 conjunto, o

"....."

157. ... **DEVIDO PROCESSO LEGAL**, em sua acepção  
 substantiva e ... aos **ARTIGOS 196** - que estabelece ser do  
 Estado o dever de prover a saúde - e **199**, que dita ser livre à  
 iniciativa privada a assistência à saúde:  
 ....."(6).

No segundo grupo estão os preceitos que lesariam

"....."

---

<sup>4</sup> INICIAL: fls. 16, item 38; e fls. 60, item 155 (Vol. 1).

<sup>5</sup> INICIAL: fls. 14, item 37; e fls. 60 a 62, item 156 (Vol. 1).

<sup>6</sup> INICIAL: fls. 17/46, itens 40 a 118; e fls. 62/63, item 157 (Vol. 1).

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

158. ... **artigo 5º, XXXVI** (ato jurídico perfeito) ...

159. ...

....."(7)

E, no terceiro e último grupo estão os dispositivos que afirma serem contrários

"....."

150. ... **ao artigo 195, caput e § 4º** ...

....."(8)

**2. REEDIÇÕES DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS.**

Todas as reedições da MP foram trazidas aos autos.

A última foi a MP 2.177-44/2001.

A Inicial foi aditada a cada reedição.

**3. O VOTO DO RELATOR.**

Examino o VOTO de MAURÍCIO.

**3.1. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL GERAL.**

A Inicial sustentou a inconstitucionalidade formal da L. 9.656/98 e da MP 1.730-7/98, pois todo o tema deveria ser tratado por lei complementar (CF, art. 192, II).

---

<sup>7</sup> INICIAL: a) fls. 46/56, itens 119 a 136; e fls. 63/64, item 158 (Vol. 1);  
b) fls. 56, item 137, fls. 58, item 149; e fls. 64, item 159.

<sup>8</sup> INICIAL: fls. 64, item 160 (Vol. 1).



*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

Alegou que as "operadoras de planos de saúde" têm a mesma natureza jurídica das empresas seguradoras.

MAURÍCIO entendeu que

"....."

7. Da simples leitura dos dois textos em análise - (MAURÍCIO se refere à L. 9.656/98 e à MP 1.730-7/98)-, verifica-se que além de disporem a respeito de questões que possivelmente estariam relacionadas com o seguro propriamente dito, as demais versam sobre situações atreladas aos planos de saúde - de disciplinamento de suas atividades - que, isoladamente, nada têm a ver com o que poderia estar adstrito à exigência de lei complementar.

....." (VOTO, fls. 15)

MAURÍCIO menciona, após, a MP 1.908-18, de 24.09.1999, que se encontrava em vigor quando do VOTO, para afirmar que ela

"....."

... deu nova estrutura jurídica às empresas de medicina de grupo, desatrelando-as das normas de seguro, ...

III - ..... " (VOTO, fls. 16)

Não conheceu, nesta parte, a ação.

Observo que a própria AUTORA reconheceu esse fato na petição de aditamento, decorrente da edição da MP 1.908-18/1999.

Leio, na petição:

"....."

2. ... deve-se salientar que a MP nº 1.908-18 alterou, substancialmente, a medida anterior .... **fica prejudicado o pedido** de declaração de inconstitucionalidade de toda a lei por violência ao citado art. 192, II, ..., sendo

ADI 1.931-MC / DF

certo que tal impugnação só poderá ser feita, novamente, por meio de outra ação direta de inconstitucionalidade.

....." (9)

Estou de acordo.

A ação, nessa parte, está prejudicada.

### 3.2. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL ESPECÍFICA.

MAURÍCIO examina, a seguir, em conjunto, as alegações de inconstitucionalidade dos dispositivos relativos à **AUTORIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO e ÓRGÃO FISCALIZADOR.**

Diz MAURÍCIO, após reproduzir os artigos atacados:

".....

13. Pondo-me de acordo com as razões do pedido, neste ponto, é de ver-se que muitas das normas objeto do pedido, relativas a eventual inconstitucionalidade formal quanto à autorização, funcionamento e fiscalização das empresas de planos de saúde, **poderiam ter procedência não fossem as profundas alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória n.º 1.908-18/99, que mudaram completamente a natureza jurídicas dessas empresas.**

14. De fato, na versão inicial, tanto a lei quanto a medida provisória, para ajustar a situação de funcionamento das operadoras de planos de saúde, modificaram regras contidas no Decreto-Lei n.º 73, de 21 de novembro de 1966, que 'dispõe sobre o Sistema Nacional de Seguros Privados, Regula as Operações de Seguros e Resseguros ...'. A meu juízo - diz MAURÍCIO -, esse decreto-lei for recepcionado como lei complementar e, assim, somente por essa modalidade legislativa poderia ser alterado.

.....

---

<sup>9</sup> PETIÇÃO: datada de 28.09.1999, fls. 453/454.

ADI 1.931-MC / DF

15. Com o advento da última Medida Provisória nº 1.908-18/99, -(situação não alterada com o MP 2.177-44/2001) - contudo, **as operadoras de planos de saúde não guardam mais mínima semelhança jurídica com os seguros de saúde**, dado que instituiu regras que submetem ao Ministério das Saúde, particularmente ao recriado Conselho de Saúde Suplementar a ele hierarquizado, a autorização, funcionamento e controle dessas empresas.

16. Essa modificação radical do sistema dos planos de medicina de grupo, desligando-os geneticamente da definição de seguro, fê-los perder a pretendida identificação, pela mesma natureza jurídica, porque o novo conceito harmoniza-se com o disposto no art. 197 da Carta Federal, mediante o qual 'são de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao poder público dispor, **nos termos da lei**, sob sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado'.

17. Com essa inovação não há mais como buscar fundamento no pressuposto de lei complementar, visto que as normas objeto desta parte do pedido, em face da última edição da medida provisória - situação que se mantém - encontram pleno respaldo no artigo 197 ....

....." (VOTO, fls. 30)

MAURÍCIO não conheceu, também, essa parte da ação.

Estou de acordo, mas faço uma observação.

O art. 192 da CF, que trata do "Sistema Financeiro Nacional", determinou que sua regulamentação dar-se-ia por lei complementar.

O inciso II desse art. 192, na redação original, determinava que a lei - que não precisa ser uma só lei, como se divulgou erradamente - disporia sobre:

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

II - autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador e do órgão oficial ressegurador;

A EC n.º 13, de 21.08.1996, deu nova redação a esse inciso II.

A nova redação passou a incluir, no âmbito da legislação sobre o sistema financeiro, o "resseguro", com a exclusão do "órgão oficial ressegurador".

Eis a nova redação:

"Art. 192. ....  
....."

II - autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, **resseguro**, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador."

Hoje esse texto desapareceu.

A EC n.º 40, de 29 de maio de 2.003, revogou todos os incisos, alíneas e parágrafos do art. 192 e deu nova redação ao caput:

"Art 192. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram."

Faço uma observação lateral.

ADI 1.931-MC / DF

A redação dada pela Emenda 40/2003 introduz uma dificuldade que poderá causar problemas futuros, que não é o caso presente.

O novo texto não define o que tem como abrangido pela expressão "*sistema financeiro nacional*".

E, ao mesmo tempo, exige leis complementares para regulá-lo.

Isso vai ser um belo filão para os nossos intérpretes "essencialistas".

Teremos, provavelmente, uma curiosa corrida atrás do conceito "ontológico" de "*sistema financeiro nacional*".

Muitos - não todos - desses "arqueólogos do mundo jurídico", trabalharam com esse conceito, que acreditam "real", conforme o objetivo visado.

Uns jogaram com um conceito "ontológico" amplo para exigir lei complementar para certas e específicas matérias.

Outros, um conceito menos abrangente, para viabilizar o trato do mesmo tema por lei ordinária.

Ao fim e ao cabo, será a necessidade da maioria absoluta ou da maioria relativa parlamentar a fonte efetiva do conceito de uns e de outros.

Mas, esta específica "questão definitiva" não se põe para o tema desta ADIN.

ADI 1.931-MC / DF

Justifico.

O **art. 197** da CF, não modificado por qualquer emenda, no que interessa, determina caber ao poder público, quanto às **"ações e serviços de saúde"**,

*"Art. 197. ... dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado."*

Fica, assim, claro que a Constituição Federal deslocou para a área exclusiva da "Saúde" os planos privados de prestação desses serviços - de saúde.

Por força desse regramento constitucional de 1.988, aquilo que se denominava "seguro-saúde" deixou de integrar as regras relativas ao que se possa entender como "Sistema Financeiro Nacional".

Antes da Emenda 40/2003, remanesciam, por força da própria regra constitucional anterior, como integrantes do sistema financeiro e sujeitas ao regramento por leis complementares, todas as modalidades de seguro, resseguro, previdência e capitalização, exceto aquelas modalidades que eram abrangidas pela expressão "seguro-saúde" e que, após 1988, passaram a se constituir em "serviços privados de saúde".

Entendo, por isso, que a matéria disciplinada pela L. 9.656/98, desde sua edição original - porque trata de planos privados de saúde - não estava sujeita à lei complementar.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

Foi a CF que, já na redação original, fez a diferença.

Tenho que as mudanças introduzidas pela MP 1.908-18/99, nesse ponto, foram restritas ao aprimoramento técnico.

Usando a mesma linguagem de MAURÍCIO, digo eu que foi o art. 197 da CF, em 1.988, antes mesmo da MP 1.908-18/99, que procedeu uma mudança radical nos planos privados de saúde

"..., desligando-os geneticamente da definição de seguro ..."

Os planos privados de saúde não integram o que, em 1.988, a Constituição fazia englobar dentro da expressão "*sistema financeiro nacional*".

Os Planos Privados de Saúde e, por consequência, as empresas que prestam esses serviços, integram, desde 1.988, isto sim, as "**ações e serviços de saúde**", definidos em título próprio da Constituição (Título VIII, Capítulo II, Seção II - "**DA SAÚDE**").

Com estes esclarecimentos, acompanho MAURÍCIO.

Aliás, a própria AUTORA, tal como se passou com o pedido de inconstitucionalidade genérico, é da mesma posição de MAURÍCIO.

Está expresso na petição de aditamento, decorrente da edição da MP 1.908-18/1999, já referida.

Leio:

ADI 1.931-MC / DF

".....  
 2. ... deve-se salientar que a MP nº 1.908-18 alterou, substancialmente, a medida anterior, no que se refere à autorização, funcionamento e órgão fiscalizador das empresas regidas pelo diploma legal em apreço. Assim sendo, só mediante nova argumentação, a ser expedida, se [for] o caso, em nova ação direta ..., é que poderá impugnar **os dispositivos indicados nos itens 154, 155 e 156 da petição inicial, ...** Fica prejudicado o pedido quanto aos dispositivos indicados. ...  
 ....."(10)

### 3.3. A INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL.

#### 3.3.1. POR VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E ARTS. 196 E 199.

MAURÍCIO examina, após, a alegação de inconstitucionalidade por violação ao devido processo legal e aos artigos 196 e 199.

Reproduz os preceitos atacados.

Em linhas gerais, eles tratam do chamado "plano-referência" (art. 10).

Esclareço.

O art. 10 institui e fixa o âmbito de cobertura desse "plano-referência".

---

<sup>10</sup> PETIÇÃO: datada de 28.09.1999, fls. 453.



*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

Ele - "plano-referência" - se constituiu no padrão mínimo de cobertura que qualquer plano privado de saúde deve oferecer.

(Não examino, agora, o §2º do art. 10).

Passo, logo, ao art. 11.

O **art. 11** veda "a exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data" do contrato, após 24 meses de sua vigência, e impõe à operadora o ônus da prova do prévio conhecimento do consumidor.

O **art. 12** faculta a oferta, a contratação e a vigência de "produtos" com cobertura mais ampla que o "plano-referência".

Estabelece, ainda, cobertura mínima para cada "segmentação" de produtos (incisos do art. 12).

O **parágrafo único do art. 15** veda a "variação das contraprestações pecuniárias" relativas aos "contratos de produtos" para maiores de sessenta anos, que já participem dos produtos há mais de dez anos.

O **art. 32** determina o ressarcimento, pelas operadoras, dos serviços de atendimento prestados por instituições integrantes do SUS.

Como pode se observar, as normas legais são fortemente intervencionistas no mercado da assistência privada à saúde.

Como diz a própria inicial, reproduzida por MAURÍCIO:

ADI 1.931-MC / DF

"....."

66. ... as operadoras ... não podem oferecer ...  
plano algum, a não ser aquele imposto pela lei ...

....." (VOTO, fls. 37)

A inicial analisa as novas exigências e sustenta

"....."

81. ... a falta de razoabilidade da lei ...

....."

MAURÍCIO reproduz os esclarecimentos técnicos do Dr. JOÃO LUIZ BARROUCA DE ANDRÉA, então Diretor do Departamento de Saúde Suplementar do Ministério da Saúde, hoje Diretor de Produtos da Agência Nacional de Saúde (VOTO, item 22, fls. 47).

Afasta por completo as alegações da Inicial.

Quanto à pretensa violação dos arts. 196 e 199, diz MAURÍCIO, quanto à regra do art. 197, pela qual os serviços de saúde serão executados diretamente, pelo Estado, ou por terceiro:

"....."

25. Ora, ao regulamentar a forma pela qual essa delegação se opera, por meio de lei, nela não se vislumbra nenhuma inconstitucionalidade em face do preceptivo que atribui ao Estado a observância ao princípio de que a saúde é direito de todos e seu dever.

26. Essa disposição, ao estabelecer que a execução desses serviços pode ser feita também por meio de terceiros, ... não deixa qualquer dúvida de que o Estado pode disciplinar sua realização.

27. As normas impugnadas, em consequência, se inserem em plena harmonia com a norma constitucional que obriga o ente

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

público a esse encargo, sem comprometer o gerenciamento da ação privada, que os dois diplomas estão prometendo compatibilizar.

....." (VOTO, fls. 57)

MAURÍCIO examina a alegação de lesão ao **DEVIDO PROCESSO LEGAL SUBSTANCIAL**.

Leio:

"....."

28. ... o inconformismo ... centra-se nas regras impostas pelas duas normas legais, que definem os parâmetros segundo os quais as operadoras de saúde devem comportar-se. Em vista disso, alega que houve desproporcionalidade e irrazoabilidade ...

29. Com efeito, ..., apesar da vedação de que essas sociedades continuassem a operar, **lograram contornar a proibição lançando na praça diversas modalidades de planos, rigorosamente sem qualquer respaldo legal.**

Continua MAURÍCIO.

30. Buscaram, para isso, a abertura do sistema de seguro-saúde, com a permissão dada pelo artigo 135 do Decreto-Lei n.º 73/77, segundo o qual poderiam as organizações sem fins lucrativos operar sistemas próprios de pré-pagamento, afastando-se, por consequência, do verdadeiro sentido da norma, de tal modo que continuaram a operá-los com o objetivo de lucro, sem o menor disciplinamento específico.

31. Antes as reações dos usuários, ... pretendeu-se, por meio dessa regulamentação, implementar condições para a eficaz atuação das operadoras de medicina de grupo.

32. Institui-se, a partir daí, sistema pelo qual a empresa pode celebrar seus planos, desde que compatibilizados com os parâmetros definidos em lei. ...

....." (VOTO, fls. 58/59)

ADI 1.931-MC / DF

MAURÍCIO prossegue descrevendo as linhas gerais do modelo e, após, afirma:

"....."

37. Não vejo como se possa inquirir de inconstitucional regulação que a lei passou a impor para esse delicado setor social, ao estabelecer limites de atuação, tendo em vista que ao Estado (CF, artigo 197) compete legislar sobre o funcionamento, fiscalização e controle desses serviços, enquadrando, dessa forma, atividade que operava sem definição precisa.

38. A pretensão, que penso, deixa antever a inicial é a de que se busca o restabelecimento do regime anterior em que essas atividades eram exercidas sem a mínima fiscalização. Ora, que direito tem essas empresas de reclamar o devido processo legal, quando, atuando sem lei, só celebravam os contratos que eram de seu interesse?

....." (VOTO, fls. 60).

Estou de acordo.

De restó, as regras são absolutamente razoáveis.

São conseqüência, como referiu MAURÍCIO, da forma como essas empresas operaram quando do regime de liberdade absoluta de mercado.

Aliás, isto tudo me faz lembrar a intervenção, no sistema de previdência privada, através da L. 6.435, de 17.07.1977.

Os colegas estão lembrados que, naquele momento, havia uma desordem no mercado de mutualismo privado, com oferta de planos mirabolantes.

ADI 1.931-MC / DF

Aquela legislação representou forte intervenção naquele mercado para proteger os participantes dos planos de benefícios<sup>(11)</sup>.

O mesmo se passa, agora, com os planos de saúde.

Acompanho MAURÍCIO.

### 3.3.2. POR VIOLAÇÃO AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO.

Examino, agora, as normas que a inicial alega terem violado o art. 5º, XXXVI, da CF (Direito adquirido e ato jurídico perfeito).

#### 1) ART. 35, §1º E §2º.

Início pelo art. 35 e seus parágrafos.

Ele trata da transição para todo o novo regime legal, salvo quanto ao "plano-referência", para o qual há regra própria (art. 10, §2º).

---

<sup>11</sup> L. 6.435, de 17.07.1977:

Art. 3º A ação do poder público será exercida com o objetivo de:

I - proteger os interesses dos participantes dos planos de benefícios;

II - determinar padrões mínimos adequados de segurança econômico-financeira, para preservação da liquidez e da solvência dos planos de benefícios, isoladamente, e da entidade de previdência privada, em seu conjunto;

III - disciplinar a expansão dos planos de benefícios, propiciando condições para sua integração no processo econômico e social do País;

IV - coordenar as atividades reguladas por esta Lei com as políticas de desenvolvimento social e econômico-financeira do Governo Federal.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

(A evolução da redação do Art. 35 e §§, nas diversas Medidas Provisória que foram se sucedendo, está no ANEXO I, que integra este VOTO).

**(1) Versão original.**

Sintetizo as regras do art. 35<sup>(12)</sup>, na sua redação original, de junho de 1998.

Ele determinou sua aplicação

"... a todos os contratos **celebrados a partir de sua vigência** ...". (Art. 35, caput)

Facultou

"... ao consumidor com contrato **já em curso** a possibilidade de **optar pelo sistema previsto** ..." na lei (art. 35, caput).

Obrigou às "operadoras" que, no prazo de 90 dias da obtenção da autorização de funcionamento referida pelo art. 19<sup>(13)</sup>, **adaptassem**

<sup>12</sup> L. 9.656, 03.06.1998 (redação original):

**Art. 35.** Aplicam-se as disposições desta Lei a todos os contratos celebrados a partir de sua vigência, assegurada ao consumidor com contrato já em curso a possibilidade de optar pelo sistema previsto nesta Lei.

§ 1º No prazo de até noventa dias a partir da obtenção da autorização de funcionamento prevista no art. 19, as operadoras de planos e seguros privados de assistência à saúde adaptarão aos termos desta legislação todos os contratos celebrados com seus consumidores.

§ 2º A adaptação dos contratos a que se refere o parágrafo anterior não implica prejuízo ao consumidor no que concerne à contagem dos períodos de carência, dos prazos para atendimento de doenças preexistentes e dos prazos de aquisição dos benefícios previstos nos arts. 30 e 31 desta Lei, observados os limites de cobertura previstos no contrato original.

<sup>13</sup> L. 9.656, 03.06.1998 (redação original):

**Art. 19.** As pessoas jurídicas que, na data de vigência desta Lei, já atuavam como operadoras de planos ou seguros privados de assistência à saúde terão

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

"... aos termos desta legislação todos os contratos celebrados com seus consumidores" (art. 35, § 1º).

Assegurou, por fim, que tal adaptação dos contratos não prejudicaria os consumidores quanto à contagem:

- a) "dos períodos de carência";
- b) "dos prazos para atendimento de doenças preexistentes; e
- c) "dos prazos de aquisição dos benefícios previstos nos arts. 30 e 32" (Art. 35, §2º).

Em todos esses casos a lei determinou a observação dos

"... limites de cobertura previstos no contrato original" (art. 35, §2º).

(2) MP 1.665, de 04.06.1998.

O art. 35 e seus parágrafos começou a sofrer alterações a partir da MP 1.665, de 04.06.1998<sup>14</sup>), editada antes da entrada em vigor da L. 9.656/98 (02.09.1998).

o prazo de cento e oitenta dias, contado da expedição das normas pelo CNSP, para requererem a sua autorização de funcionamento.

**Parágrafo único.** O não cumprimento do disposto no caput deste artigo implica o pagamento de multa diária fixada pelo CNSP e aplicada pela SUSEP às operadoras de planos e seguros de que trata esta Lei.

<sup>14</sup> L. 9.656, 03.06.1998 (redação da MP 1.665, 04.06.1998):

**Art. 35.** Aplicam-se as disposições desta Lei a todos os contratos celebrados a partir de sua vigência, assegurada ao consumidor com contrato já em curso a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema previsto nesta Lei, observado o prazo estabelecido no § 1º. (texto em negrito acrescentado por essa MP)

§ 1º A adaptação aos termos desta legislação de todos os contratos celebrados anteriormente à vigência desta Lei dar-se-á no prazo máximo de quinze meses a partir da data da vigência desta Lei, sem prejuízo do disposto no art. 35-H. (nova redação dada por essa MP)

§ 2º A adaptação dos contratos não implica nova contagem dos períodos de carência e dos prazos de aquisição dos benefícios previstos nos arts.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

A MP 1.665, tal qual a redação original da L. 9.656/98, manteve a aplicação das disposições da lei

"... aos contratos celebrados a partir de sua vigência, ..." (art. 35, caput; Vigência da lei: 02.09.1998, art. 36).

Manteve, também, a possibilidade do

"... consumidor com contrato já em curso ... optar pela adaptação ao sistema previsto ... [na] lei."

No entanto, a MP determinou, expressamente, que, para a adaptação, fosse

"... observado o prazo estabelecido no §1º" (parte final do caput do art. 35, acrescido pela MP 1.665).

O texto original desse §1º, como dito acima, obrigara as "operadoras", no prazo de 90 dias da obtenção da autorização mencionada, a adaptarem

"... aos termos ... desta legislação todos os contratos celebrados com seus consumidores" (art. 35, § 1º).

A MP 1.665 alterou esse §1º da lei.

Determinou que os contratos anteriores à vigência da lei deveriam ser adaptados

"... no prazo máximo de quinze meses a partir da data da vigência ... [da] Lei, ...".

---

30 e 31 desta Lei, observados os limites de cobertura previstos no contrato original. (nova redação dada por essa MP. Suprimiu a referência à "dos prazos para atendimento de doenças preexistentes")



*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

Houve, assim, mudança de prazo para a adaptação dos contratos anteriores à lei.

A lei dera o prazo de

"... até noventa dias a partir ... da autorização de funcionamento ..." de cada operadora.

A MP fixou, para a adaptação, o prazo máximo de

"... quinze meses a partir da data de vigência ... [da] lei".

Com isso, o prazo de adaptação terminaria no dia 02.12.1999<sup>(15)</sup>.

Mas a MP 1.665/98, quanto ao tratamento dos contratos anteriores, foi mais longe.

Introduziu o **art. 35-H**, que examinarei mais à frente.

Adianto que esse artigo determinou que os contratos celebrados antes da lei passariam a gozar, a partir de 05 de junho - data imediatamente posterior à edição da MP - e, antes mesmo do prazo de adaptação do §1º do art. 35, de certas garantias nele referidas<sup>(16)</sup>.

---

<sup>15</sup> A vigência foi fixada para noventa dias após a data de sua publicação (L. 9.656/98, art. 36).

<sup>16</sup> L. 9.656/98 (artigo introduzido pela MP. 1.665, 04.06.1998):

**Art. 35-H.** A partir de 5 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data de vigência desta Lei que:

I - qualquer variação na contraprestação pecuniária para consumidores com mais de sessenta anos de idade estará sujeita à autorização prévia da SUSEP;

II - a alegação de doença ou lesão preexistente estará sujeita à prévia regulamentação da matéria pelo CONSU;

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

(3) Art. 35 e §§ e a MP 1.665-5, 27.10.1998.

Na seqüência de reedições, veio a MP. 1.665-5, de 27.10.1998.

Lembro que a L. 9.656/98 entrara em vigor no dia 02.09.1998.

Fez a nova MP modificações no art. 35<sup>(17)</sup>.

Acrescentou um §3º que teve pouca duração.

III - é vedada a suspensão ou denúncia unilateral do contrato por parte da operadora, salvo o disposto no inciso II do parágrafo único do art. 13 desta Lei;

IV - é vedada a interrupção de internação hospitalar em leito clínico, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, salvo a critério do médico assistente.

§ 1º Nos contratos individuais de planos ou seguros de saúde, independentemente da data de sua celebração, e pelo prazo estabelecido no § 1º do art. 35 desta Lei, a aplicação de cláusula de reajuste das contraprestações pecuniárias, vinculadas à sinistralidade ou à variação de custos, dependerá de prévia aprovação da SUSEP.

§ 2º O disposto no art. 35 desta Lei aplica-se sem prejuízo do estabelecido neste artigo. (NR)

<sup>17</sup> L. 9.656, 03.06.1998 (redação da MP 1.665-5, 27.10.1998):

**Art. 35.** Aplicam-se as disposições desta Lei a todos os contratos celebrados a partir de sua vigência, assegurada ao consumidor com contrato já em curso a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema previsto nesta Lei, observado o prazo estabelecido no § 1º. (redação da MP 1.665/98)

§ 1º A adaptação aos termos desta legislação de todos os contratos celebrados anteriormente à vigência desta Lei, **bem como daqueles celebrados entre 2 de setembro e 30 de dezembro de 1998**, dar-se-á no prazo máximo de quinze meses a partir da data da vigência desta Lei, sem prejuízo do disposto no art. 35-H. (a parte em negrito foi acrescentada por essa MP)

§ 2º A adaptação dos contratos não implica nova contagem dos períodos de carência e dos prazos de aquisição dos benefícios previstos nos arts. 30 e 31 desta Lei, observados os limites de cobertura previstos no contrato original. (redação da MP 1.665/98)

§ 3º O CNSP e o CONSU farão publicar as normas regulamentadoras desta Lei até sessenta dias após a sua vigência." (§ acrescentado por essa MP. Esse §3º só foi reeditado uma vez - MP 1.665-6, 25.11.1998. Desapareceu na MP 1.730-7, 07.12.1998)

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

Foi reeditado pela MP 1.665-6, de 25.11.1998, e foi suprimido na MP 1.730-7, de 07.12.1998.

No que interessa, a MP alterou, novamente, o §1º do art. 35.

A nova redação do §1º veio para determinar que o prazo de adaptação dos contratos à nova legislação, incluía os

*"... celebrados entre 2 de setembro e 30 de dezembro de 1998 ..."*

Até então, com a redação da MP 1.665, o prazo "máximo de quinze meses" para a adaptação ao novo sistema somente se aplicava aos contratos celebrados antes da vigência da lei, ou seja, 01.09.1998, inclusive.

Com a nova redação, os contratos celebrados entre 02 de setembro e 30 de dezembro de 1998 - lapso de tempo este posterior à entrada em vigor da lei - também seriam adaptados no prazo de quinze meses.

Isso significava que, para os contratos firmados nesses período - 02.09 a 30.12.1998 -, já em vigor a lei, o novo sistema somente passaria a se aplicar após a fluência do prazo de adaptação, que terminaria no dia 02.12.1999 (= quinze meses após 02.09.1998, data da vigência da lei).

ADI 1.931-MC / DF

(4) MP 1.730-7, 07.12.1998.

Prosseguindo nas reedições, detenho-me na MP 1.730-7, de 07.12.1998.

Tal MP 1.730-7/98, quanto ao art. 35<sup>(18)</sup>,

a) manteve a redação do *caput*, que havia sido dada pela primeira MP (n.º 1.665, de 04.06.1998);

b) manteve a redação do §1º, que havia sido dada pela MP 1.665-5, de 26.10.1998, que, por sua vez, alterara a redação dada pela MP 1.665; e

c) manteve a redação do §2º, que havia sido dada pela primeira MP (n.º 1.665, de 04.06.1998).

Essa MP 1.730-7/98, quanto ao art. 35, a única coisa que fez foi não reeditar o §3º que havia sido introduzido pela MP 1.685-5/98.

No mais, manteve íntegros os textos anteriores.

A CNS ajuizou esta ação no dia 10.12.1998.

---

<sup>18</sup> L. 9.656, 03.06.1998 (redação da MP 1.730-7, 07.12.1998):

**Art. 35.** Aplicam-se as disposições desta Lei a todos os contratos celebrados a partir de sua vigência, assegurada ao consumidor com contrato já em curso a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema previsto nesta Lei, observado o prazo estabelecido no § 1º. (redação da MP 1.665, 04.06.1998)

§ 1º A adaptação aos termos desta legislação de todos os contratos celebrados anteriormente à vigência desta Lei, bem como daqueles celebrados entre 2 de setembro e 30 de dezembro de 1998, dar-se-á no prazo máximo de quinze meses a partir da data da vigência desta Lei, sem prejuízo do disposto no art. 35-H. (redação da MP 1.665-5, 26.10.1998)

§ 2º A adaptação dos contratos não implica nova contagem dos períodos de carência e dos prazos de aquisição dos benefícios previstos nos arts. 30 e 31 desta Lei, observados os limites de cobertura previstos no contrato original. (redação da MP 1.665, 04.06.1998).

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

O ajuizamento se deu três dias após a edição da MP 1.730-7, que é de 07.12.1998.

[Não se imagine que a CNS, por isso, teria sido diligente. Na verdade, a redação do *caput* do art. 35 e de seu §2º remontava a 04.06 (MP 1.665, inicial) e a redação do §1º era de 26.10 (MP 1.665-5). Assim, a redação integral do art. 35, pela MP 1.730-7, estava configurada em 26.10].

A INICIAL sustenta a inconstitucionalidade desses dispositivos com a redação consolidada pela MP 1.170-7, porque

"132. ....  
.....

b) ... o legislador atingiu os contratos já em curso quando do advento da lei, pretendendo modificar-lhes os efeitos. ...

....." (19)

Tudo porque, diz a INICIAL, :

(a) "... O **caput**, porque assegura ao consumidor 'com contrato já em curso' a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema da nova lei. ..."

(b) e "... O § 1º porque determina que a 'adaptação ... de todos os contratos celebrados anteriormente ..., bem como aqueles celebrados entre 2 de setembro e 30 de dezembro de 1998, dar-se-á no prazo máximo de quinze meses a partir da data da vigência desta lei ...'" (20)

---

<sup>19</sup> INICIAL: fls. 54, item 132, alínea b.

<sup>20</sup> INICIAL: fls. 54, item 132, alíneas b.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

(A inicial menciona, ainda, o §2º do art. 35, mas não produz nenhum argumento<sup>21</sup>).

(5) MP 1.908-17, 27.08.1999, e o voto do RELATOR.

Vou, agora, à redação dada ao art. 35<sup>(22)</sup> pela MP 1.908-17, de 27.08.1999.

<sup>21</sup> INICIAL: fls. 54, item 132, alíneas b.

<sup>22</sup> L. 9.656, 03.06.1998 (redação da MP 1.908-17, 27.08.1999):

**Art. 35.** Aplicam-se as disposições desta Lei a todos os contratos celebrados a partir de sua vigência, bem como àqueles celebrados entre 2 de setembro de 1998 e 1º de janeiro de 1999, assegurada aos titulares desses contratos a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema previsto nesta Lei.

§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 35-H, a adaptação dos contratos de que trata este artigo deverá ser formalizada em termo próprio, assinado pelos contratantes, de acordo com as normas a serem definidas pelo CONSU. (Nova Redação)

§ 2º Quando a adaptação dos contratos incluir aumento de contraprestação pecuniária, a composição da base de cálculo deverá ficar restrita aos itens correspondentes ao aumento de cobertura, e ficará disponível para verificação pela SUSEP, que poderá determinar sua alteração quando o novo valor não estiver devidamente justificado. (esse texto foi incluído como §2º por essa MP. O tema tratado pelo então §2º do texto original da lei passou, com essa MP, a ser §3º com nova redação)

§ 3º A adaptação dos contratos não implica nova contagem dos períodos de carência e dos prazos de aquisição dos benefícios previstos nos arts. 30 e 31 desta Lei, observados, quanto aos últimos, os limites de cobertura previstos no contrato original. (nova redação ao que fora o §2º da lei)

§ 4º Nenhum contrato poderá ser adaptado por decisão unilateral da empresa operadora. (parágrafo acrescentado por essa MP)

§ 5º A manutenção dos contratos originais pelos consumidores não optantes tem caráter personalíssimo, devendo ser garantida somente ao titular e a seus dependentes já inscritos, permitida inclusão apenas de novo cônjuge e filhos, vedada a transferência da sua titularidade, sob qualquer pretexto, a terceiros. (parágrafo acrescentado por essa MP)

§ 6º Os planos e seguros de assistência à saúde contratados até 1º de janeiro de 1999, deverão permanecer em operação, por tempo indeterminado, apenas para os consumidores que não optarem pela adaptação às novas regras, sendo considerados extintos para fim de comercialização. (parágrafo acrescentado por essa MP)

§ 7º O CONSU definirá, em norma própria, os procedimentos que deverão ser adotados pelas empresas para a adaptação dos contratos de que trata este artigo. (parágrafo acrescentado por essa MP)

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

A CNS, como fizera antes, aditou a inicial após a edição dessa MP.

No aditamento, a CNS afirmou que a MP 1.908-17/99

".....  
... alterou, substancialmente, o art. 35, caput, e parágrafos a este vinculados, tendo em vista a sua redação anterior ...  
.....".<sup>(23)</sup>

Entendeu, por isso, que a ação, exclusivamente nesta parte (art. 35), e em outra, ora irrelevante (art. 35-G), estava prejudicada<sup>(24)</sup>.

O RELATOR acolheu a alegação e entendeu prejudicada a ação quanto ao art. 35<sup>(25)</sup>.

Examino o prejuízo tópico da ação.

Lembro, no que interessa, o que o expus acima.

O *caput* do art. 35, na redação original da L. 9.656/98, como nas alterações subseqüentes, passando pela MP 1.730-7, de 07.12.1998, vigente quando do ajuizamento da ação, e chegando à MP 1.908-16, de 28.07.1999,

a) assegurava a aplicação da nova lei "a todos os contratos celebrados a partir de sua vigência";

---

<sup>23</sup> PETIÇÃO: de 02.09.1999, fls. 445, último parágrafo.

<sup>24</sup> PETIÇÃO: de 02.09.1999; fls. 446, primeiro parágrafo.

<sup>25</sup> VOTO, fls. 66/67, item 52.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

b) e, assegurava "... ao consumidor com **contrato já em curso**<sup>(26)</sup> a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema previsto ... [na] lei"<sup>(27)</sup>.

Em um primeiro momento - desde a redação original da lei até à MP 1.665-4, de 25.09.1998 - havia um só prazo para tal adaptação, englobando ambos os casos,:

a) primeiro, **90 dias** após a obtenção de autorização de funcionamento pelas operadoras (redação original);

b) depois, **15 meses** após a vigência da lei (Art. 35, §1º - MP 1.665/98, publicada em 05.06.98).

(Na verdade, o primeiro prazo durou um dia, pois a MP 1.665 foi publicada no dia seguinte à publicação da L. 9.656).

Com a MP 1.665-5, de 26.10.1998, houve modificação nesse prazo.

Somente aos contratos **(a)** anteriores à vigência da lei (firmados até 01.09.1998, inclusive) e aos **(b)** "celebrados entre 2 de setembro e 30 de dezembro de 1998" ficou assegurado o prazo de 15 meses, a partir da vigência da lei, para a adaptação às novas regras.

Os demais - firmados após 30 de dezembro de 1998, exclusive -, não teriam prazo de adaptação.

---

<sup>26</sup> Obs.: "contrato já em curso" significa "contrato firmado antes da entrada em vigência da lei".

<sup>27</sup> Redação introduzida pela MP 1.665, 04.06.1998 e mantida até à MP 1.908-16, 28.07.1999.



*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

Mas, a MP 1.908-17, de 17.08.1999, deixou de fazer referência, no *caput* do art. 35, aos contratos em curso.

A nova redação excluiu, das novas regras, os contratos "em curso".

Assegurou, pura e simplesmente, aos "titulares" de contratos

*"... celebrados a partir ... [da] vigência [da lei], bem como aqueles celebrados entre 2 de setembro de 1998 e 1º de janeiro de 1999, ... a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema previsto ... [na] lei."*

Por outro lado, deixou de fixar prazo de adaptação para esse contratos.

Estabeleceu que tal adaptação dar-se-ia de acordo com normas que seriam editadas pelo CONSELHO DE SAÚDE COMPLEMENTAR - CONSU (art. 35, §1º, redação da MP 1.908-17/1999).

Tem razão MAURÍCIO - com a Autora - que a redação do art. 35 e seus parágrafos, objeto da ação,

"....."

*52. ... foi substancialmente alterada diante da nova versão dada pela Medida Provisória nº 1.908-17 ...  
....." (28)*

O novo preceito não atingia os contratos anteriores à vigência da lei.

---

<sup>28</sup> VOTO: fls. 66/67, nº. 52.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

Por isso, MAURÍCIO, atendendo às próprias ponderações da Autora<sup>(29)</sup> e tendo em vista a redação da MP 1.908-17, entendeu

".....

52 ... a ação nessa parte prejudicada ...  
....." <sup>(30)</sup>

No entanto, temos uma questão.

A subsequente **MP 1.908-18**, de 24.09.1999, modificou, novamente, o art. 35<sup>(31)</sup>.

<sup>29</sup> PETIÇÃO de aditamento: fls. 446, primeiro parágrafo.

<sup>30</sup> VOTO, fls. 67, n. 52.

<sup>31</sup> L. 9.656, 03.06.1998 (redação da MP 1.908-18, 24.09.1999):

Art. 35. Aplicam-se as disposições desta Lei a todos os contratos celebrados a partir de sua vigência, assegurada aos consumidores com contratos anteriores, bem como àqueles com contratos celebrados entre 2 de setembro de 1998 e 1º de janeiro de 1999, a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema previsto nesta Lei. (Nova redação)

§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 35-G, a adaptação dos contratos de que trata este artigo, deverá ser formalizada em termo próprio, assinado pelos contratantes, de acordo com as normas a serem definidas pelo CONSU. (redação da MP 1.908-17)

§ 2º Quando a adaptação dos contratos incluir aumento de contraprestação pecuniária, a composição da base de cálculo deverá ficar restrita aos itens correspondentes ao aumento de cobertura, e ficará disponível para verificação pelo Ministério da Saúde, que poderá determinar sua alteração quando o novo valor não estiver devidamente justificado. (Nova redação, só na parte em negrito. A MP 1.908-17 referia-se a SUSEP)

§ 3º A adaptação dos contratos não implica nova contagem dos períodos de carência e dos prazos de aquisição dos benefícios previstos nos arts. 30 e 31 desta Lei, observados, quanto aos últimos, os limites de cobertura previstos no contrato original. (redação da MP 1.908-17. Essa redação, modificada, vem da MP 1.665/1998)

§ 4º Nenhum contrato poderá ser adaptado por decisão unilateral da empresa operadora. (redação da MP 1.908-17/1999)

§ 5º A manutenção dos contratos originais pelos consumidores não-optantes tem caráter personalíssimo, devendo ser garantida somente ao titular e a seus dependentes já inscritos, permitida a inclusão apenas de novo cônjuge e filhos, e vedada a transferência da sua titularidade, sob qualquer pretexto, a terceiros. (redação da MP 1.908-17/1999)

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

No que interessa, voltou a assegurar

"... aos consumidores com **contratos anteriores**, ..., a possibilidade de optar pela adaptação ao sistema ... [da lei". (Art. 35, caput).

A AUTORA, na petição de aditamento protocolada em 28.09.1998<sup>(32)</sup>, não faz qualquer referência a essa modificação substancial do art. 35 - reintrodução da retroatividade.

Na petição anterior de aditamento, diante da modificação do art. 35, introduzida pela MP 1.908-17, disse a AUTORA:

".....

... deve-se salientar que a **MP n° 1.908-17** alterou, substancialmente, o artigo 35, caput e parágrafos a este vinculados, tendo em vista a sua redação anterior. ...

A presente demanda impugna, entre outros, o artigo 35 caput e §§1° e 2° ..., consoante se pode verificar da inicial. Tendo em conta tais alterações, é de se acentuar que a **presente ação direta, em relação, EXCLUSIVAMENTE, aos artigo 35, caput e seus parágrafos 1° e 2° da Lei 9.656/98, com as alterações impostas, originalmente, pelo artigo 1° da MP 1730-7/98 ... está prejudicada.** (o original está em negrito)

....." <sup>(33)</sup>

§ 6º Os produtos definidos no inciso I e no § 1º do art. 1º desta Lei, contratados até 1º de janeiro de 1999, deverão permanecer em operação, por tempo indeterminado, apenas para os consumidores que não optarem pela adaptação às novas regras, sendo considerados extintos para fim de comercialização. (Nova redação, cuja novidade não é de conteúdo em relação ao texto da A MP 1.908-17/1999)

§ 7º O CONSU definirá, em norma própria, os procedimentos formais que deverão ser adotados pelas empresas para a adaptação dos contratos de que trata este artigo." (essa MP somente introduziu a parte negritada à redação da MP 1.908-17/1999)

<sup>32</sup> PETIÇÃO, fls. 453/459, Vol. 2.

<sup>33</sup> PETIÇÃO, fls. 445/446, Vol. 2.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

Observo que a redação dada ao art. 35, pela MP 1.908-18, está mantida na última das MP's - a MP 2.177-44, de 24.08.2001, que se conserva íntegra até hoje.

Esse fato produz algumas indagações quanto à ação, nesta parte do art. 35.

São elas:

a) ¿Era exigível da AUTORA que voltasse a proceder - digamos - um "readitamento" da Inicial, a fim de voltar a impugnar o art. 35, tendo em vista a redação dada pela superveniente MP 1.908-18?

b) ¿Poderá o Tribunal, no caso, conhecer da impugnação ao art. 35, na versão da MP. 1.908-18 e conservada até o final, sem que a AUTORA tenha, sobre tal, se manifestado? e

c) ¿A superveniente redação do art. 35, dada pela MP 1.908-18, teria o efeito de desconstituir a prejudicialidade parcial decorrente da MP 1.908-17 e reconhecida por MAURÍCIO?

Enfrento a questão.

O Tribunal iniciou entendendo, na hipótese de reedição, prejudicada a ADIN aforada contra a edição anterior (ADIN 1.078 QO, NERI DA SILVEIRA, 31.08.1994)

O Tribunal reexaminou a posição na Questão da Ordem na ADIN 1.129-4 DF (Relator REZEK).

*Supremo Tribunal Federal***ADI 1.931-MC / DF**

Recordo que o SENHOR PRESIDENTE DA REPÚBLICA havia editado MP sobre mensalidades escolares.

Fora ajuizada a ADIN 1.117 (RELATOR, PAULO BROSSARD).

Com a reedição da MP, a então autora ajuizou nova ADIN, que levou o número 1.129-4 DF, distribuída ao Ministro REZEK.

REZEK propôs que a segunda ADIN fosse tratada como aditamento à primeira.

O Tribunal, em 14 de setembro de 1.994, por maioria, acolheu a Questão de Ordem e recebeu o

"... pedido como aditamento da ação anteriormente aforada. ..." (ADIN 1.129, Ementa).

MARCO AURÉLIO, naquele momento, entendia que deveria ser considerada nova ação a ser distribuída por prevenção.

O procedimento consolidou-se.

O aditamento, no caso de reedição da MP, passou a ser requisito para o conhecimento da ação<sup>(34)</sup>.

PERTENCE, na ADIN 1.753-2 DF (17.09.1998), rememora os passos do TRIBUNAL e adverte que

---

<sup>34</sup> ADIN 1.387, VELLOSO; ADIN 1.520, GALLOTTI; ADIN 1.665, MOREIRA ALVES; ADIN 1.952, MOREIRA ALVES; ADIN 1.849, MARCO AURÉLIO; ADIN 2.162, MOREIRA ALVES; ADIN 1.830, MOREIRA ALVES; ADIN 1.892, ILMAR GALVÃO e ADIN 1.874, MAURÍCIO CORRÊA, dentre outras.

ADI 1.931-MC / DF

"....."

... a admissão do aditamento tem por pressuposto necessário a identidade substancial da norma reeditada em relação à constante da medida provisória em vigor, quando da propositura da ação direta.

"....."

No caso, a AUTORA, quando do aditamento relativo à edição da MP 1.908-17, enunciou, advertiu e provocou o prejuízo parcial do pedido.

Já no aditamento subsequente à MP 1.908-18 deixou de fazer qualquer menção quanto ao retorno à situação anterior.

A provocação anterior e a omissão posterior da AUTORA levaram o RELATOR ao juízo de prejudicialidade.

Entendo que era exigível, **neste caso e na forma como se pôs**, que o aditamento subsequente recolocasse a questão.

(Grifo a expressão "**neste caso e na forma como se pôs**" para deixar claro a minha posição minimalista.

O juízo ora enunciado é ajustável ao caso concreto.

Não se extraia, daí, regra abstrata, aplicável a todo e qualquer caso).

Assim, essa parte da ação ficou prejudicada.

Acompanho o relator.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

2) Art. 35-E (anterior 35-H e 35-G).

Esse artigo teve variações em sua numeração.

(A evolução desse artigo está no ANEXO II, que integra este VOTO).

Iniciou como art. 35-H (MP. 1.665, 04.06.1998).

Depois passou a ser art. 35-G (MP 1.908-18, 24.09.1999).

Finalmente, consolidou-se como art. 35-E (MP 1.908-19, 26.10.1999, e MP 2.177-44, de 24.08.2001).

Quando do ajuizamento da ação estava em vigor a MP 1.730-7, de 07.12.1998.

Ela mantinha, com modificações, o art. 35-H<sup>35</sup>, que havia sido introduzido na L. 9.656/98, pela MP 1.665, de 04.06.1998.

---

<sup>35</sup> L. 9.656/98, redação da MP. 1.730-7, 07.12.1998:

Art. 35-H. A partir de 5 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data de vigência desta Lei que:

I - qualquer variação na contraprestação pecuniária para consumidores com mais de sessenta anos de idade estará sujeita à autorização prévia da SUSEP;

II - a alegação de doença ou lesão preexistente estará sujeita à prévia regulamentação da matéria pelo CONSU;

III - é vedada a suspensão ou denúncia unilateral de contrato individual ou familiar de plano ou seguro de assistência à saúde por parte da operadora, salvo o disposto no inciso II do parágrafo único do art. 13 desta Lei;

IV - é vedada a interrupção de internação hospitalar em leito clínico, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, salvo a critério do médico assistente.

§ 1º Nos contratos individuais de planos ou seguros de saúde, independentemente da data de sua celebração, e pelo prazo estabelecido no § 1º do art. 35, a aplicação de cláusula de reajuste das contraprestações pecuniárias, vinculadas à sinistralidade ou à variação de custos, dependerá de prévia aprovação da SUSEP.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

Quando do VOTO de MAURÍCIO estava em vigor a versão da MP 1.908-18, de 24.09.1999.

A numeração tinha passado a ser de **art. 35-G**, com redação modificada em relação às medidas anteriores<sup>(36)</sup>.

§ 2º O disposto no art. 35 desta Lei aplica-se sem prejuízo do estabelecido neste artigo." (NR)

<sup>36</sup> L. 9.656/98, redação da MP. 1.908-18, 24.09.1999:

**Art. 35-G.** A partir de 5 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data de vigência desta Lei que:

I - qualquer variação na contraprestação pecuniária para consumidores com mais de sessenta anos de idade estará sujeita à autorização prévia do Ministério da Saúde, ouvido o Ministério da Fazenda;

II - a alegação de doença ou lesão preexistente estará sujeita à prévia regulamentação da matéria pelo CONSU;

III - é vedada a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato individual ou familiar de produtos definidos no inciso I e § 1º do art. 1º desta Lei por parte da operadora, salvo o disposto no inciso II do parágrafo único do art. 13 desta Lei;

IV - é vedada a interrupção de internação hospitalar em leito clínico, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, salvo a critério do médico assistente.

§ 1º Os contratos anteriores à vigência desta Lei, que estabeleçam reajuste por mudança de faixa etária com idade inicial em sessenta anos ou mais, deverão ser adaptados, até 31 de outubro de 1999, para repactuação da cláusula de reajuste, observadas as seguintes disposições:

I - a repactuação será garantida aos consumidores de que trata o parágrafo único do art. 15, para as mudanças de faixa etária ocorridas após a vigência desta Lei, e limitar-se-á à diluição da aplicação do reajuste anteriormente previsto, em reajustes parciais anuais, com adoção de percentual fixo que, aplicado a cada ano, permita atingir o reajuste integral no início do último ano da faixa etária considerada;

II - para aplicação da fórmula de diluição, consideram-se de dez anos as faixas etárias que tenham sido estipuladas sem limite superior;

III - a nova cláusula, contendo a fórmula de aplicação do reajuste, deverá ser encaminhada aos consumidores, juntamente com o boleto ou título de cobrança, com a demonstração do valor originalmente contratado, do valor repactuado e do percentual de reajuste anual fixo, esclarecendo, ainda, que o seu pagamento formalizará esta repactuação;

IV - é vedada a interrupção de internação hospitalar em leito clínico, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, salvo a critério do médico assistente.

IV - a cláusula original de reajuste deverá ter sido previamente submetida ao Ministério da Saúde;

V - Na falta de aprovação prévia, a operadora, para que possa aplicar reajuste por faixa etária a consumidores com sessenta anos ou mais de



*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

Hoje, com a MP 2.177-44, de 24.08.2001, a numeração é de art. 35-E<sup>(37)</sup>.

idade e dez anos ou mais de contrato, deverá submeter ao Ministério da Saúde as condições contratuais acompanhadas de nota técnica, para, uma vez aprovada a cláusula e o percentual de reajuste, adotar a diluição prevista neste parágrafo.

§ 2º Nos contratos individuais de produtos definidos no inciso I e § 1º do art. 1º desta Lei, independentemente da data de sua celebração, a aplicação de cláusula de reajuste das contraprestações pecuniárias, dependerá de prévia aprovação do Ministério da Saúde.

§ 3º O disposto no art. 35 desta Lei aplica-se sem prejuízo do estabelecido neste artigo.

<sup>37</sup> L. 9.656/98, redação da MP. 2.177-44, 24.08.2001:

**Art. 35-E** A partir de 5 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data de vigência desta Lei que:

I - qualquer variação na contraprestação pecuniária para consumidores com mais de sessenta anos de idade estará sujeita à autorização prévia da ANS;

II - a alegação de doença ou lesão preexistente estará sujeita à prévia regulamentação da matéria pela ANS;

III - é vedada a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato individual ou familiar de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei por parte da operadora, salvo o disposto no inciso II do parágrafo único do art. 13 desta Lei;

IV - é vedada a interrupção de internação hospitalar em leito clínico, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, salvo a critério do médico assistente.

§ 1º Os contratos anteriores à vigência desta Lei, que estabeleçam reajuste por mudança de faixa etária com idade inicial em sessenta anos ou mais, deverão ser adaptados, até 31 de outubro de 1999, para repactuação da cláusula de reajuste, observadas as seguintes disposições:

I - a repactuação será garantida aos consumidores de que trata o parágrafo único do art. 15, para as mudanças de faixa etária ocorridas após a vigência desta Lei, e limitar-se-á à diluição da aplicação do reajuste anteriormente previsto, em reajustes parciais anuais, com adoção de percentual fixo que, aplicado a cada ano, permita atingir o reajuste integral no início do último ano da faixa etária considerada;

II - para aplicação da fórmula de diluição, consideram-se de dez anos as faixas etárias que tenham sido estipuladas sem limite superior;

III - a nova cláusula, contendo a fórmula de aplicação do reajuste, deverá ser encaminhada aos consumidores, juntamente com o boleto ou título de cobrança, com a demonstração do valor originalmente contratado, do valor repactuado e do percentual de reajuste anual fixo, esclarecendo, ainda, que o seu pagamento formalizará esta repactuação;

IV - a cláusula original de reajuste deverá ter sido previamente submetida à ANS;

V - na falta de aprovação prévia, a operadora, para que possa aplicar reajuste por faixa etária a consumidores com sessenta anos ou mais de idade e dez anos ou mais de contrato, deverá submeter à ANS as condições

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

Houve, por parte, da AUTORA, nesse ponto, os necessários aditamentos.

Esse art. 35-E tem por objeto

"... os contratos celebrados anteriormente à data da de vigência ..." da lei (caput do art. 35-E).

Ou seja, antes de 02.09.1998.

O texto inicial dessa regra remonta à MP 1.665, de 04.06.1998.

O texto permaneceu nas MP's subseqüentes, com algumas modificações não substanciais, principalmente quanto aos órgãos competentes para os atos nele previstos.

Faz uma série de determinações a serem obedecidas a partir de 05 de junho de 1998 - data da publicação da primeira MP (n.º 1.665) -, pelos contratos "celebrados" antes de 02.06.1998.

São elas:

(1) submete:

---

contratuais acompanhadas de nota técnica, para, uma vez aprovada a cláusula e o percentual de reajuste, adotar a diluição prevista neste parágrafo.

§ 2º Nos contratos individuais de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, independentemente da data de sua celebração, a aplicação de cláusula de reajuste das contraprestações pecuniárias dependerá de prévia aprovação da ANS.

§ 3º O disposto no art. 35 desta Lei aplica-se sem prejuízo do estabelecido neste artigo." (NR)

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

(a) à autorização prévia da ANS "qualquer variação nas contraprestações ... dos consumidores com mais de sessenta anos ..." (art. 35-E, I);

(b) à regulamentação prévia da ANS "a alegação de doença ou lesão preexistente ..." (art. 35-E, II);

(c) à apreciação prévia da ANS "a cláusula original de reajuste" (art. 35-E, §1º, IV);

(d) à prévia aprovação da ANS "aplicação de cláusulas de reajuste das contraprestações ..." (art. 35-E, §2º)

(2) veda

(a) "a suspensão ou rescisão unilateral do contrato ... por parte da operadora, salvo ..." (art. 35-E, III) "... por fraude ou não-pagamento da mensalidade por período superior a sessenta dias, ..., nos últimos doze meses de vigência do contrato, desde que o consumidor seja comprovadamente notificado até o quinquagésimo dia de inadimplência" (art. 13, § único, II);

(b) "... a interrupção de internação hospitalar ..., salvo a critério do médico assistente" (art. 35-E, IV).

(3) determina adaptação, até 31 de outubro de 1.999, dos contratos anteriores à lei, "... que estabeleçam reajuste por mudança de faixa etária com idade inicial em sessenta anos ou mais, ... para repactuação da cláusula de reajuste ..." e estabelece critérios para tal repactuação (art. 35-E, §1º).

O RELATOR, sobre esse artigo entende (o art. era numerado como 35-G)

"....."

60. ... patente e indébita a ingerência do Estado no pacto celebrado entre as partes. De fato, os dispositivos acima transcritos interferem na órbita do direito adquirido e

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

do ato jurídico perfeito, visto que criam regras completamente distintas daquelas que foram objeto da contratação.

61. A retroatividade determinada por esses preceitos faz incidir regras da legislação nova sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior, que, a meu ver, afrontam o direito consolidado das partes, de tal modo que violam o princípio consagrado no inciso XXXVI do artigo 5º da [CF] e põem-se em contraste com a jurisprudência desta Corte de que é exemplo o acórdão proferido na ADI nº 493-DF ... (fls. 70)

.....

62. ... o artigo 35-G, caput, incisos I a IV, seus parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, das normas impugnadas, com a nova versão dada pela [MP 1908-18/99], são inconstitucionais. Registro que há dois incisos IV no artigo 35-G<sup>(38)</sup>. Um deles é repetição do inciso IV do caput do citado artigo 35-G e o outro já teve declarada sua inconstitucionalidade. Cuida-se de indiscutível erro material que ... não impede o resultado proposto.

63. ... se impõe a declaração de inconstitucionalidade do §1º e de seus incisos, visto que, embora não impugnados em seu todo, devem ter a mesma sorte do caput do artigo em face de sua correlação, dependência e conexão com este ... (fls. 70)

....."

De acordo.

Lembro, unicamente, que, nos casos concretos, as situações previstas nas normas ora reconhecidas como inconstitucionais poderão estar tratadas, validamente, a partir de outras normas eventualmente aplicáveis, como o Código de Defesa do Consumidor, por exemplo.

---

<sup>38</sup> A MP 1.908-18, de 24.09.1999, repetia o texto do inciso IV do caput do então art. 35-E como inciso IV do §1º do mesmo artigo. Esse defeito material foi corrigido na MP 1.908-20, de 25.11.1999

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

## 3) ART. 10, §2º.

Examino, por último, o §2º do art. 10.

(A evolução da redação do art. 10, *caput* e parágrafos, nas sucessivas MPs, está retratado no ANEXO III, que integra este VOTO).

A L. 9.656 é de 03 de junho de 1.998.

O art. 36 determinou sua **vigência** dentro de noventa dias após a data da publicação - ou seja, **09 de setembro de 1.998**.

Consoante já vimos, o art.10 da lei instituiu o que hoje é denominado de "**plano-referência de assistência à saúde**"<sup>(39)</sup>.

Esse "**plano-referência**" nada mais é do que a moldura mínima para os planos de saúde.

Fixa a "**cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar**" básica de qualquer plano.

Aquém dessa cobertura básica não são admitidos planos de saúde.

A lei, na sua redação original, dispôs:

"Art. 10. ....

---

<sup>39</sup> L. 9.656/98, na redação original, denominava de "**plano ou seguro-referência de assistência à saúde**" (art. 10. *caput*). Foi a MP. 1.908-18, de 24.09.1999, que passou a denominar de "**plano-referência de assistência à saúde**". Essa denominação ficou mantida nas sucessivas MPs., inclusive na última delas - a MP. 2.144-44/2001.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

.....

§ 2º As operadoras definidas nos incisos I e II do §1º do art. 1º **oferecerão**, obrigatoriamente, o **plano** ou seguro-referência de que trata este artigo a todos os seus atuais e futuros consumidores."

No entanto, a Lei fixou a sua data de vigência "noventa dias após a sua publicação" (art. 36), ou seja:

- 02 de setembro de 1.998.

Assim, a oferta do "plano-referência" tornou-se obrigatória, "a todos os ... atuais e futuros consumidores", no dia da vigência da lei (02.09.1998).

Após essa data - já em vigor a L. 9.656 -, a MP 1.730-7, de 07.12.1998, alterou esse §2º do art. 10.

A MP fixou uma data a partir da qual o oferecimento do "plano-referência" passaria a ser obrigatório:

- 03 de dezembro de 1.999<sup>(40)</sup>.

Assim, a oferta obrigatória do "plano-referência" passou do dia 02 de setembro de 1.998 para o dia 03 de dezembro de 1.999.

---

<sup>40</sup> L. 9.656/98, redação da MP. 1.730-7, 07.12.1998:

Art. 10. ....

.....

§2º As operadoras definidas nos incisos I e II do §1º do art. 1º oferecerão, obrigatoriamente, a partir de 03 de dezembro de 1.999, o plano ou seguro-referência de que trata este artigo a todos os seus atuais e futuros consumidores.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

(Observo que esta ADIN foi ajuizada no dia 10.12.1998, três dias após a edição da MP. 1.730-7, que é do dia 07.12).

Diante dessas regras, que obrigaram a oferta do "plano-referência" para os "atuais e futuros consumidores", entende MAURÍCIO que

"....."

55. ...., os **contratos assinados** com os consumidores **antes da nova legislação** não podem ser modificados pelas regras ora impostas, sob pena de violação ao princípio do direito adquirido e também ao ato jurídico perfeito - ...

56. Por isso, o §2º do artigo 10 da Medida Provisória n.º 1.730/98, com as alterações introduzidas pela MP nº 1.908-18/99<sup>[41]</sup>, quando obriga os agentes da requerente, a partir de 3 de dezembro de 1999, a submeter o **atuais consumidores**, subscritores de contratos antigos, ao chamado plano-referência, viola o inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal.

Essas empresas - diz MAURÍCIO - estão obrigadas a oferecer aos seus futuros clientes o novo sistema, contudo não aos atuais.

....." (VOTO, fls. 67/68).

Por tudo isso defere MAURÍCIO o pedido

---

<sup>41</sup> Observo que a MP 1.908-18, 24.09.1999, alterou somente o enunciado, sem fazer modificações no preceito da MP 1.730-7, de 07.12.1998 (ver a partes em negrito):

MP. 1.908-18/99:

Art. 10. ....

§2º As **empresas** que comercializam produtos definidos no inciso I e no §1º do art. 1º desta lei oferecerão, obrigatoriamente, a partir de 03 de dezembro de 1.999, o plano-referência de que trata este artigo a todos os seus atuais e futuros consumidores.

Após, a MP 1.908-20, 25.11.1999, fez nova alteração, também de redação (substituiu a expressão "**definidos no**" pela expressão "**de que tratam**").

Por fim, a MP 2.177-43, de 27.07.2001, substituiu a expressão "**empresas**" pela expressão "**pessoas jurídicas**", assim permanecendo até agora.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

".....

66. ....

.....

... para suspender a eficácia apenas da expressão  
'atuais e', ...

....." (VOTO, fls. 74).

Estou, também, de acordo com MAURÍCIO.

A obrigatoriedade de oferta do "plano-referência" para os denominados "atuais consumidores" importa em atingir atos jurídicos perfeitos.

No entanto, face às peculiares do caso, entendo que se faz necessário alguns esclarecimentos para tornar a decisão precisa e insuscetível de dúvidas.

Para tanto fixo os seguintes pontos decorrentes dos atos legislativos:

a) o "plano-referência" foi instituído a partir de **04 de junho de 1.998**, inclusive - data da publicação da L. 9.656, de 03.06.1998;

b) A oferta desse "plano-referência ... a todos os seus atuais e futuros consumidores" passou a ser obrigatória, em um primeiro momento, a partir de **02 de setembro de 1.998**, inclusive - data de entrada em vigor da L. 9.656/98 (art. 32).

Observo que a lei não possuía, na sua redação original, regra de transição específica para o art. 10 - para a obrigatoriedade do "plano referência". Tudo entraria em vigor a partir de 02 de setembro de 1.998.

c) Posteriormente, a MP. 1.730-7, de 07.12.1998, publicada no dia seguinte (08.12.1998), dilatou a oferta



*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

obrigatória do "plano-referência" para "a partir de 03 de dezembro de 1.999".

Tendo em vista essas diversas datas, entendo que devemos precisar as situações contratuais.

Faço, primeiro, uma divisão dos contratos levando em conta a relação entre,

a) de um lado, as datas de edição, publicação e vigência dos atos e preceitos legislativos;

b) e, de outro lado, o momento em que os contratos de planos de saúde, firmados entre as empresas operadoras e os consumidores, se tornaram "atos jurídicos perfeitos".

Por esse critério, teremos contratos cujo **aperfeiçoamento se deu** como atos jurídicos:

(a) antes da publicação da L. 9.656/98, ou seja,

- até o dia 03.06.1998, inclusive;

(b) entre a data de publicação da lei (04.06.1998), inclusive, e o dia imediatamente anterior à data da vigência da própria Lei (01.09.1998), ou seja,

- entre os dias 04.06.1998 e 01.09.1998, inclusive (o 'inclusive' é para ambas as datas);

(c) entre a data de vigência da lei (02.09.1998), inclusive, e o dia da edição da MP 1.730-7 (07.12.1998), que é o dia imediatamente anterior sua publicação, ou seja,

- entre os dias 02.09.1998 e 07.12.1998, inclusive (o 'inclusive' é para ambas as datas);

(d) entre a data da publicação da MP 1.730-7 (08.12.1998) e a data imediatamente anterior àquela por ela fixada para a obrigatoriedade de oferta do "plano-referência" (02.12.1999), ou seja,

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

- entre os dias 08.12.1998 e 02.12.1999, inclusive (o 'inclusive' é para ambas as datas);

(e) e, finalmente, os contratos com aperfeiçoamento jurídico a partir da data fixada na MP 1.730-7/98 (03.12.1999) e mantida sucessivamente até a última MP (2.177-43/2001), ou seja.

- posterior a 03.12.1999, inclusive.

Examino cada uma dessas situações.

(1) Contratos até o dia 03.06.1998, inclusive.

Os contratos integralmente aperfeiçoados até o dia 03 de junho de 1.998 - dia imediatamente anterior à publicação da L. 9.656/98 - não oferecem dificuldades.

A eles não se aplicam as regras do "plano-referência".

Os direitos e as obrigações serão aqueles decorrentes exclusivamente das cláusulas contratuais.

Para esse efeito, é irrelevante, como já decidiu o TRIBUNAL, se as normas em questão são, ou não, de ordem pública.

A esses contratos se aplica, sem restrições, a jurisprudência do TRIBUNAL, expressada no voto de MOREIRA ALVES, na ADIN 493-DF, citado por MAURÍCIO (VOTO, Fls. 70), onde aparece a irrelevância da distinção entre normas cogentes - de direito público - e normas dispositivas - de direito privado.

Leio MOREIRA ALVES:

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

".....  
... Apesar de impostas pela lei certas cláusulas como obrigatórias num contrato, uma vez apostas a ele passam a integrá-lo como fruto de ato de vontade inclusive da parte que a ele adere, e, conseqüentemente, daí resulta que esse contrato, como ato jurídico perfeito, tem os seus efeitos futuros postos a salvo de modificações que lei nova faça com relação a tais cláusulas, ..." (voto, fls. 71, RTJ 143/752-3)

Assim, os contratos aperfeiçoados até o dia 03 de junho de 1.998 são regidos pelas suas próprias cláusulas.

A eles não se aplicam os preceitos relativos ao "plano-referência".

**(2) Contratos entre os dias 04.06 e 01.09.1998.**

Vejamos, agora, os contratos aperfeiçoados entre 04 de junho de 1.998 - data da publicação da lei - e 01 de setembro de 1.998 - data de sua entrada em vigor.

Refiro-me aos contratos aperfeiçoados no período da "vacatio legis".

A decisão para essa hipótese depende da solução que se der a uma questão prévia.

Situo essa questão.

No dia 04 de junho de 1.998 - data da publicação da lei - passou a ser assente que as pessoas jurídicas, que comercializavam

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

planos de saúde, teriam de, a partir do dia **02 de setembro de 1.998**, inclusive - data de vigência da lei -, oferecer, obrigatoriamente, o "plano-referência".

Pergunto:

¿Não obstante esse fato, as partes poderiam, legitimamente, firmar contratos em relação aos quais não houvesse a obrigação de, a partir de 02.09.1998, cumprir as condições do "plano-referência", impostas pela lei?

¿Teriam esses contratos o mesmo tratamento daqueles aperfeiçoados antes da publicação da lei?

A partir do voto de MOREIRA ALVES, na ADIN 493-DF, a resposta é positiva.

Lá, disse MOREIRA ALVES:

"....."

*... esse contrato, como ato jurídico perfeito, tem os seus efeitos futuros postos a salvo de modificações que lei nova faça com relação a tais cláusulas, **as quais somente são imperativas para os contratos que vierem a celebrar-se depois de sua entrada em vigor. ...**" (voto, fls. 71, RTJ 143/752-3)*

No entanto, há um ponto para a definição do âmbito de abrangência desse voto.

No caso da ADIN 493, tratava-se da L. 8.177/1991, que convertera a MP. 294, de 01.02.1991.

Aquela legislação havia alterado o modo de atualização do valor dos saldos devedores das prestações, a partir de fevereiro de

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

1991, nos contratos celebrados entre as entidades do então sistema financeiro da habitação e particulares.

Tanto a MP 294/1991, como a Lei 8.177/1991, não tinham regras de "vacatio legis".

O Tribunal, com MOREIRA ALVES, na ADIN 493, enfrentava questão em que a intercorrência de "vacatio legis" não se punha.

Por isso, temos que examinar se aquela decisão se aplica, ou não, à hipótese ora posta, em que ocorre a peculiaridade da "vacatio legis".

Quando MOREIRA ALVES afirmou que as novas regras legais

**"... somente são imperativas para os contratos que vierem a celebrar-se depois de sua entrada em vigor. ..."**

tinha em vista o caso concreto, em que a "vacatio" não estava em questão, pois inexistente.

Enfrento o problema.

Temos o fato de que, em 04 de junho de 1.998 - data da publicação da lei -, estava definido que, a partir do dia **02 de setembro de 1.998**, inclusive - data de vigência da lei -, o oferecimento do "plano-referência" passaria a ser obrigatório.

Num primeiro momento esse fato pode impressionar.

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

Poder-se-ia afirmar que, a partir de 04 de junho, não se poderia falar em "surpresa" por parte das pessoas jurídicas que comercializavam planos de saúde.

Poder-se-ia afirmar, também, que, no dia 04 de junho de 1.998, as pessoas jurídicas que comercializavam planos de saúde tiveram ciência da obrigação legal de oferecer, aos seus consumidores, a partir do dia **02 de setembro de 1.998**, inclusive, o "plano-referência".

No entanto - e aqui está o ponto relevante -, antes de 02 de setembro não havia obrigação alguma por parte das operadoras dos planos e, também, dos consumidores, de pactuarem nos moldes do "plano-referência".

Este - o "plano de referência" - só se tornaria obrigatório, para os contratantes, a partir de 02 de setembro.

Antes desta data, os ajustes contratuais estavam sob a égide exclusiva da vontade das partes.

Por isso, entendo que a solução, para a hipótese, é a mesma da adotada para os contratos aperfeiçoados até 03 de junho de 1998 - dia imediatamente anterior à publicação da L. 9.656/98.

Os contratos aperfeiçoados entre os dias 04 de junho e 1º de setembro de 1.998 estão sujeitos às suas próprias regras, sendo-lhes inaplicável os preceitos do "plano-referência".

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

**(3) Contratos entre os dias 02.09 e 07.12.1998.**

Situação diversa se passa com os contratos aperfeiçoados entre os dias 02 de setembro - data da entrada em vigor da lei - e 07 de dezembro de 1.998 - data da edição da MP. 1.730-7.

Nesse período, estiveram em vigor, plenamente, todos os preceitos da L. 9.656/98, em especial o seu art. 10, §2º.

Na linguagem da lei, então em vigor, as *operadoras*", nesse período, tinham a obrigação de oferecer o "*plano-referência*".

Assim, para os contratos ajustados entre 02.09 e 07.12.1998 e até o seu término, as pessoas jurídicas tem a obrigação de prestar toda a "*cobertura assistencial*" abrangida pelo "*plano-referência*", definido no art. 10 da L. 9.656/98.

**(4) Contratos entre os dias 08.12.1998 e 02.12.1999.**

A situação já é outra para os contratos aperfeiçoados entre os dias 08 de dezembro de 1.998 e 02 de dezembro de 1.999.

Lembro que, no dia 08 de dezembro de 1.998, foi publicada a MP. 1.730-7, a qual alterou o §2º do art. 10 da lei.

Essa MP, mantida nessa parte pelas reedições subseqüentes, suspendeu a obrigatoriedade, até então existente, do "*plano-referência*".

Fixou essa obrigatoriedade do "*plano-referência*" para outra data:

*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

"a partir de 3 de dezembro de 1.999".

Assim, temos duas datas relevantes:

a) 08 de dezembro de 1.998 -- data da publicação da MP 1.730-7; e

b) 02 de dezembro de 1.999 - data imediatamente anterior àquela fixada pela MP para o reinício da obrigatoriedade do "plano-referência".

Em decorrência disso tudo, no período compreendido entre 08 de dezembro de 1.998 e 02 de dezembro de 1.999, o "plano-referência" deixou de ser obrigatório.

Por isso, os contratos que tenham se aperfeiçoado nesse período estão na mesma situação dos contratos referidos nos números (1) e (2) acima:

- sujeitos às suas próprias regras, sendo-lhes inaplicável os preceitos do "plano-referência".

**(5) Contratos após 03.12.1999.**

Por fim, os contratos aperfeiçoados após 03 de dezembro de 1.999 não têm nenhuma dificuldade.

Para estes, o "plano-referência" do art. 10 é obrigatório, tudo porque aperfeiçoados na vigência integral da regra legal (§2º do art. 10).



*Supremo Tribunal Federal*

ADI 1.931-MC / DF

## (6) Síntese.

Sintetizo a análise.

Entendo, com MAURÍCIO, que o §2º do art. 10 - obrigatoriedade do "plano-referência" - não se aplica, por inconstitucionalidade, aos contratos aperfeiçoados :

- a) até o dia 01.09.1998, inclusive; e
- b) entre os dias 08.12.1998 e 02.12.1999.

Restrinjo, portanto, a inconstitucionalidade da expressão "atuais e" a esses períodos.

Não há inconstitucionalidade alguma em relação aos contratos aperfeiçoados:

- a) entre os dias 02.09 e 07.12.1998; e
- b) após o dia 03.12.1999.

Concluo.

Acompanho, integralmente, MAURÍCIO, com as observações ora apostas.

21/08/2003

TRIBUNAL PLENO

MED. CAUT. EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.931-8 DISTRITO FEDERAL

V O T O

(S/INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL ESPECÍFICA)

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYES BRITTO - Gostaria só de acrescentar, Senhor Presidente, Senhores Ministros, em reforço ao raciocínio do eminente Ministro Nelson Jobim, que a matéria "saúde" foi versada inicialmente pela Constituição como Direito Social, no art. 6º e, por isso, deve corretamente ser estudada e aplicada à luz do art. 8º da Constituição, que trata da ordem social, Título VIII, ao passo que o sistema financeiro se enquadra no conjunto normativo da Constituição, Título VII, versando sobre a ordem econômica e financeira, ou seja, são matérias díspares, completamente diferente.

Por isso, manifesto-me convergentemente.

\* \* \* \* \*



21/08/2003

TRIBUNAL PLENO

**MED. CAUT. EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.931-8 DISTRITO FEDERAL**

## ESCLARECIMENTO

(SOBRE INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, apenas para marcar o entendimento. Penso que a questão da razoabilidade diz respeito ao tema de fundo, ao que disciplinado em si e não à forma ligada ao devido processo legislativo. E, a partir dessa óptica, não fecho o exame de artigo por artigo, para aferir a harmonia, ou não, do conteúdo desses artigos com a Carta da República.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Não entendi. O que V. Ex<sup>a</sup> está referindo é que se precisaria de lei complementar?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - O que penso é que se empolga não o instituto do devido processo legislativo, pelo menos sob a minha óptica.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Não. O fundamento não é esse. É o devido processo legal no sentido material, não no sentido formal. Não se fala mais, aqui, em lei complementar ordinária. Fala-

**ADI 1.931-MC / DF**

se que é irrazoável que se exija um plano de referência; é irrazoável que se exija, que haja (inaudível).

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas, aí, temos uma inconstitucionalidade que é material.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - É isso o que ele está referindo. (inaudível) inconstitucionalidade material específica, não a formal, porque já passamos. Eles alegam que, aqui, é material, não é razoável que exista plano de referência, não é razoável que tenha esse mínimo de exigência; é irrazoável por isso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Ministro, Vossa Excelência, obviamente, e também o relator tiveram vista dos autos. Procedi à leitura da lei e não vislumbrei cláusula alguma autorizadora da alteração dos contratos existentes para somarem-se benefícios sem a contraprestação.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Vamos levar isso adiante, é claro. Mas, aqui, é cláusula intertemporal que vai ser examinada a seguir; vamos discutir. Aqui, eles estão examinando este artigo tal qual está posto; é inconstitucional porque é irrazoável.

ADI 1.931-MC / DF

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - A minha preocupação é exatamente esta: não selarmos a questão, inviabilizando o exame artigo por artigo.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Ministro, quero-lhe tranqüilizar, porque esses artigos que estou elencando (inaudível).

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - O que pode parecer óbvio aos colegas suscita, pelo menos quanto ao meu convencimento - e suscitou -, algumas dúvidas. Agora, as dúvidas estão afastadas.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - É isso exatamente. Vamos discutir, logo adiante, esse problema da intertemporalidade, que é o tema. Por isso disse que eu não examinava, agora, o § 2º do art. 10 onde trata da questão que V. Exª está (inaudível).

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Até o ministro Sepúlveda Pertence, que está aferindo, postergou para exame posterior.



21/08/2003

TRIBUNAL PLENO

MED. CAUT. EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.931-8 DISTRITO FEDERAL

(À revisão de apartes do Sr. Ministro Marco Aurélio)

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.931

(MEDIDA CAUTELAR)

VOTO

(S/INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL)

**SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO** - Sr. Presidente, gostaria ainda de participar do debate, dizendo que a alegação de irrazoabilidade também depende da inserção constitucional da matéria ou no capítulo das atividades econômicas ou no dos direitos sociais.

Vejam os senhores que o próprio Ministério Público — e aí peço a devida atenção do eminente Procurador-Geral da República —, entre as suas funções institucionais, foi habilitado a zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública — e, sem dúvida, aí que os planos coletivos de medicina estão incluídos — aos direitos assegurados nesta Constituição. Então, por que o Ministério Público está habilitado, constitucionalmente, a interceder nessa matéria? Exatamente porque



ADI 1.931-MC / DF

os serviços de relevância pública saem da esfera da atividade econômica, *stricto sensu*, e passam a trabalhar sob a óptica constitucional dos direitos sociais. Caso típico, por exemplo, da educação — que é dever do Estado, mas é atividade franqueada à iniciativa privada e, portanto, atividade mistamente pública e privada e não exclusivamente pública. É o caso típico da saúde.

**O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO** - E o ingresso no mercado depende de manifestação de vontade. Ninguém está compelido a atuar nessa seara.

**O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO** - Com esses fundamentos ora acrescentados, acompanho o eminente Ministro-Relator, Maurício Corrêa, secundado, em particular, pelo Ministro Nelson Jobim.

21/08/2003

TRIBUNAL PLENO

MED. CAUT. EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.931-8 DISTRITO FEDERAL

VOTO  
(S/ ART. 35 - E)

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Senhor Presidente, eu queria fazer uma pergunta: essas alterações, nas sucessivas medidas provisórias, foram de substância nas velhas regras, ou apenas introduziram mais garantias para os consumidores?

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - A substância em relação aos contratos é que estes foram todos alterados.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Mas se alteraram os contratos de sorte a agravar a prestação obrigacional da operadora, houve uma oneração?

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Mudou tudo. São coisas totalmente distintas. Veja o art. 35, é tudo aquilo que falamos anteriormente. Todo o conjunto que falamos não ser razoável etc., mandaram aplicar, desde logo, para todo mundo; e os contratos anteriores estão preservados, congelados, na forma dos contratos. Agora, vamos deixar bem claro, eu queria explicitar isso, a bem de V.Exa., entrou em vigor a lei, os planos de saúde, regidos nos contratos anteriores, foram congelados, não podem mais fazer contratos novos em cima dos planos anteriores, e não se aplicam as novas regras por uma questão de direito intertemporal.





ADI 1.931-MC / DF

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - A razão da pergunta é porque a Constituição consagra essa regra basilar no art. 5º, inciso XXXII:

"XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;"

Se o que se procurou, nas novas legislações, foi, simplesmente, reforçar o sistema de garantias do consumidor, acho que está tudo correto.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - V.Exa. entende que pode haver alteração nos contratos anteriores, com base na nova lei. Eu acho que não.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Veja o porquê da pergunta.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Por isso assegurei que não se poder extrair dessa decisão, que estou prolatando e acompanhando o Relator, que isso também atinge os contratos a partir **ex vi** do Código de Defesa do Consumidor. Isso é um outro problema. Agora, não se pode aplicar essa regra aos contratos anteriores.

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA (PRESIDENTE E RELATOR): - São regras novas, Ministro, introduzidas nesse novo ordenamento sobre as operadoras do seguro de saúde que não

ADI 1.931-MC / DF

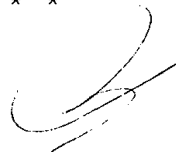
obedeceram aos contratos que previam situações distintas. Estão completamente violadas.

**O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE** - Outro problema, que está na ressalva do Ministro Jobim, é saber se às cláusulas do contrato anterior podem se opor outras leis, a exemplo do Código de Defesa do Consumidor.

**O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM** - A ressalva já está posta. Explicitei para evitar o seguinte: numa ação de controle difuso, em discussão um caso concreto, o juiz resolve argumentar, dizendo que isso não pode ser aplicado, por ter sido declarado inconstitucional.

**O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO** - Com essa ressalva, acompanho V.Exa.

\* \* \* \* \*



21/08/2003

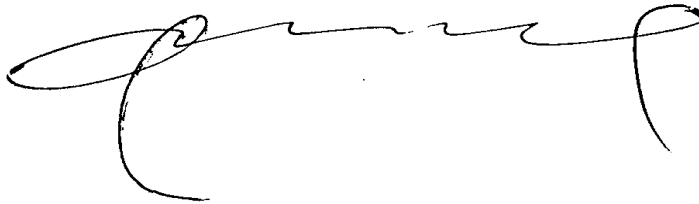
TRIBUNAL PLENO

MED. CAUT. EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.931-8 DISTRITO FEDERAL

CONFIRMAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA (PRESIDENTE E RELATOR)

- Incorporo ao meu voto as observações do Ministro Nelson Jobim porque, na verdade, ele delimita a vigência, a aplicação do dispositivo da nossa decisão, de tal forma que facilita o cumprimento da cautelar nessa parte deferida.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Maurício Corrêa', written in a cursive style.

## PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

MED. CAUT. EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.931-8

PROCED.: DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. MAURÍCIO CORRÊA

REQTE.: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - HOSPITAIS ESTABELECIMENTOS  
E SERVIÇOS - CNS

ADVDS.: MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRA

REQDO.: PRESIDENTE DA REPÚBLICA

REQDO.: CONGRESSO NACIONAL

**Decisão** : O Tribunal, por unanimidade, **reconheceu** a legitimidade ativa da autora. Votou o Presidente. Em seguida, após o voto do Senhor Ministro Maurício Corrêa (Relator), **não conhecendo** da ação quanto às inconstitucionalidades formais e, na parte relativa à violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, **também não conhecendo** da ação quanto ao pedido de inconstitucionalidade do **caput** do art. 35, e do § 1º da lei impugnada, e do § 2º da Medida Provisória nº 1.730-7/98, tendo em vista as substanciais alterações neles promovidas, e **deferindo, em parte**, a medida cautelar, tudo nos termos do voto do Relator, o julgamento foi **suspenso** em virtude do pedido de **vista** formulado pelo Senhor Ministro Nelson Jobim. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. Plenário, 20.10.99.

**Decisão:** Prosseguindo-se no julgamento, após o voto do Senhor Ministro Nelson Jobim, que acompanhou o Relator, o Tribunal não conheceu da ação quanto às inconstitucionalidades formais, bem assim relativamente às alegações de ofensa ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à inconstitucionalidade do artigo 35 e seu § 1º da Lei nº 9.656, de 03 de junho de 1998, e do § 2º, acrescentado a esse pela Medida Provisória nº 1.730-7, de 07 de dezembro de 1998, alterado pela Medida Provisória nº 1.908-17, de 27 de agosto de 1999, por falta de aditamento à inicial. Em seguida, deferiu, em parte, a medida cautelar, no que tange à suscitada violação ao artigo 5º, XXXVI da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 24 de agosto de 2001, em seus incisos I a IV, §§ 1º, incisos I a V, e 2º, redação dada pela Medida Provisória nº 1.908-18, de 24 de setembro de 1999; conheceu, em parte, da ação quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da Lei nº 9.656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e", e indeferiu o



pedido de declaração de inconstitucionalidade dos demais dispositivos, por violação ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido. Em face da suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP nº 2.177-44/2001), suspendeu também a eficácia da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória nº 1.908-18/99. Decisão unânime. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello, e, neste julgamento, o Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presidência do Senhor Ministro Maurício Corrêa. Plenário, 21.08.2003.

Presidência do Senhor Ministro Maurício Corrêa. Presentes à sessão os Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Nelson Jobim, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Britto e Joaquim Barbosa.

Procurador-Geral da República, Dr. Cláudio Lemos Fonteles.

Luiz Tomimatsu  
Coordenador