

Juízes não podem inventar novos direitos, analisa presidente do IBDSS sobre judicialização da Saúde

Vivemos uma verdadeira pandemia jurídica com referência à discussão do Rol de Procedimentos e Eventos na saúde suplementar, sendo que, muitas vezes os juízes estabelecem novos direitos, com efeito retroativo, que não tem amparo na legislação vigente. A análise foi apresentada pelo advogado José Luiz Toro da Silva, presidente do IBDSS – Instituto Brasileiro de Direito da Saúde Suplementar, em recente encontro sobre judicialização da saúde promovido pela Escola de Magistratura do Estado do Ceará que reuniu juízes, integrante do Ministério Público, acadêmicos de direito e representantes de instituições de saúde pública e privada.

Em sua fala, Toro enalteceu o encontro, bem como a necessidade dos diversos setores da sociedade – governos, Poder Judiciário, operadoras de planos de saúde, advogados, Ministério Público e Defensoria Pública – discutirem este importante assunto, que tem sensíveis reflexos na saúde pública e na saúde privada. Tratando dos planos de saúde, disse que a finalidade principal do Direito é a segurança jurídica, enfatizando a necessidade de observância da previsibilidade e da estabilidade das regras jurídicas. Deixou evidenciado que as atividades privadas exercidas na área da saúde são também consideradas de relevância pública, podendo o Estado normatizá-las, fiscalizá-las e controlá-las, porém sempre dentro da observância do princípio da legalidade, pois como estabelece o artigo 197 da Constituição Federal, caberá a lei fixar os mencionados limites.

O presidente do INDSS ponderou que o rol de cobertura e eventos aplicado às operadoras de planos de saúde é taxativo, pois tanto as operadoras, como os consumidores/beneficiários, precisam saber, com antecedência, o que será coberto pelos planos de saúde, até mesmo porque estes seguem a lógica do mutualismo e observância de cálculo atuariais a fim de se determinar o preço do plano, não podendo os juízes inventarem novos direitos, com efeito retroativo, como dizia Dworkin.

Disse ainda da necessidade de se reconhecer os impactos das decisões judiciais na vida dos planos de saúde, bem como a relação existente entre o direito e a economia, principalmente na

fixação dos valores que serão cobrados nos planos de saúde, dentro de uma dinâmica de mutualismo, onde ocorre a constituição de um fundo comum e a socialização do risco.

- Estamos vivendo uma séria pandemia jurídica, porque, apesar da lei dos planos de saúde e a lei que regula a ANS, fixarem que cabe a esta agência reguladora fixar o rol de procedimentos e eventos de cobertura obrigatória, o judiciário interfere neste assunto, a grande maioria dos projetos de lei que estão no Congresso visa alterar o rol de cobertura e o Executivo editou uma medida provisória fixando as regras para a incorporação de novas tecnologias, não obstante a recente resolução normativa aprovada pela ANS.

Para ele, verifica-se séria insegurança jurídica, falta de previsibilidade e estabilidade das normas, que somente tumultua este mercado, impactando a possibilidade de novos investimentos.

Há necessidade de a legislação estabelecer um tratamento diferenciado para as operadoras de autogestão de saúde, organizadas pelos trabalhadores e servidores públicos, que, infelizmente, estão sujeitas as mesmas regras aplicáveis às operadoras com finalidade lucrativa, devendo o Estado estimular a sua organização.

Toro espera que o STJ reconheça a taxatividade do rol da ANS, enfatizando que muitos dos problemas de judicialização existentes são decorrentes da falta de conhecimento sobre este importante segmento, enaltecendo a iniciativa da Escola de Magistratura, do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará e do Comitê Estadual de Saúde, na discussão desse importante tema.

Fonte: Cleinaldo Simões, em 29.11.2021