



UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS



ROBERTO DUTRA DE AMORIM JUNIOR

**LIMITAÇÃO QUANTITATIVA E QUALITATIVA ABUSIVA DO CONTRATO DE PLANO
DE SAÚDE NA ÓTICA DA HIPERVULNERABILIDADE DA PESSOA COM O
TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA**

Recife
2024

ROBERTO DUTRA DE AMORIM JUNIOR

**LIMITAÇÃO QUANTITATIVA E QUALITATIVA ABUSIVA DO CONTRATO DE PLANO
DE SAÚDE NA ÓTICA DA HIPERVULNERABILIDADE DA PESSOA COM O
TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós
Graduação em Direito da Universidade Federal de
Pernambuco, como requisito para a obtenção do título
de Mestre em Direito Civil. Área de concentração:
transformações das relações jurídicas privadas.

Prof^a. Dr^a. Fabíola Albuquerque Lobo (Orientadora)
Universidade Federal de Pernambuco - UFPE

Recife
2024

Catalogação na fonte
Bibliotecária Karollyne Ferreira Dantas, CRB-4/2319

A524l Amorim Junior, Roberto Dutra de.
 Limitação quantitativa e qualitativa abusiva do contrato de plano de
 saúde na ótica da hipervulnerabilidade da pessoa com o transtorno do
 espectro autista / Roberto Dutra de Amorim Junior. -- Recife, 2024.
 92 f.

Orientadora: Profa. Dra. Fabíola Albuquerque Lobo.
Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal de Pernambuco.
Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito,
2024.

Inclui referências.

1. Direitos do Consumidor - Brasil. 2. Saúde Suplementar - Brasil. 3.
Transtorno do Espectro Autista. 4. Direito da pessoa com deficiência. I.
Lobo, Fabíola Albuquerque (Orientadora). II. Título.

346.81 CDD (22. ed.)

UFPE (BSCCJ 2024-24)

ROBERTO DUTRA DE AMORIM JUNIOR

**LIMITAÇÃO QUANTITATIVA E QUALITATIVA ABUSIVA DO CONTRATO DE
PLANO DE SAÚDE NA ÓTICA DA HIPERVULNERABILIDADE DA PESSOA COM
O TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós Graduação em Direito da Universidade Federal de Pernambuco, como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito Civil. Área de concentração: transformações das relações jurídicas privadas.

Aprovado em: 31/07/2024

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Dr^a. Fabíola Albuquerque Lobo (Orientadora)
Universidade Federal de Pernambuco - UFPE

Prof. Dr. Roberto Paulino de Albuquerque Júnior (Examinador Interno)
Universidade Federal de Pernambuco – UFPE

Prof. Dr. Leônio Alves (Examinador Interno)
Universidade Federal de Pernambuco - UFPE

Prof. Dr. Gustavo Henrique Baptista Andrade (Examinador Externo)
FAFIRE

Recife

2024.

Aos amores da minha vida, minha Mãe –
Maricélia – minha esposa – Alice Arruda – E
minha filha Maria Luísa pelo Amor, Carinho e
Apoio.

RESUMO

A interação entre o direito do consumidor e a saúde suplementar tem se tornado cada vez mais relevante, especialmente no que diz respeito à inclusão e proteção de grupos hipervulneráveis, como indivíduos com Transtorno do Espectro Autista (TEA). Este estudo examina criticamente as limitações contratuais impostas pelos planos de saúde no Brasil, que exacerbam a vulnerabilidade das pessoas com TEA, afetando seu acesso a tratamentos necessários e desenvolvimento interpessoal. Apesar das proteções teóricas oferecidas pela legislação brasileira, incluindo a Lei nº 9.656 e o Código de Defesa do Consumidor e outras, permanecem desafios práticos na garantia desses direitos. A tendência judicial de reconhecer a função social dos contratos de seguro e proteger consumidores vulneráveis é um desenvolvimento positivo, mas insuficiente para abordar as questões sistêmicas ainda existentes. Ao contrastar o Modelo Social de Deficiência com o Modelo Médico tradicional, esta pesquisa destaca a necessidade de práticas contratuais mais inclusivas e equitativas na saúde suplementar. Metodologicamente, o estudo envolve análise legislativa, revisão doutrinária e exame de decisões judiciais, posicionando-se na interseção entre direitos do consumidor, saúde suplementar e direitos das pessoas com deficiência. As conclusões ressaltam lacunas e desafios significativos nas práticas atuais, propondo reflexões e soluções para melhorar o acesso à saúde para indivíduos com TEA. Em última análise, serão abordados os seguintes pontos: a pessoa com Transtorno do Espectro Autista e o direito de inclusão plena e efetiva na sociedade de consumo; e a judicialização de contratos de plano de saúde da pessoa com TEA e as limitações contratuais quantitativas e qualitativas mais presentes nessas relações no judiciário brasileiro. Este trabalho visa aprofundar a compreensão da dinâmica entre direito, saúde e inclusão social, defendendo abordagens que respeitem a diversidade humana e promovam a justiça social.

Palavras-chaves: Direito do Consumidor; Saúde Suplementar; Transtorno do Espectro Autista (TEA); Hipervulnerabilidade; Limitações Contratuais; Legislação Brasileira; Modelo Social de Deficiência; Decisões Judiciais; Acesso à Saúde; Inclusão Social.

ABSTRACT

The interaction between consumer rights and supplementary health care has become increasingly relevant, especially concerning the inclusion and protection of hypervulnerable groups such as individuals with autism spectrum disorder (ASD). This study critically examines the contractual limitations imposed by health plans in Brazil, which exacerbate the vulnerability of people with ASD, affecting their access to necessary treatments and interpersonal development. Despite the theoretical protections offered by Brazilian legislation, including Law No. 9.656, the Consumer Defense Code, and others, practical challenges remain in ensuring these rights. The judicial trend of recognizing the social function of insurance contracts and protecting vulnerable consumers is a positive development but insufficient to address existing systemic issues. By contrasting the Social Model of Disability with the traditional Medical Model, this research highlights the need for more inclusive and equitable contractual practices in supplementary health care. Methodologically, the study involves legislative analysis, doctrinal review, and examination of judicial decisions, positioning itself at the intersection of consumer rights, supplementary health care, and disability rights. The conclusions highlight significant gaps and challenges in current practices, proposing reflections and solutions to improve health care access for individuals with ASD. Ultimately, the following points will be addressed: individuals with autism spectrum disorder and their right to full and effective inclusion in the consumer society; and the judicialization of health plan contracts for individuals with ASD and the most common quantitative and qualitative contractual limitations in these relationships in the Brazilian judiciary. This work aims to deepen the understanding of the dynamics between law, health, and social inclusion, advocating for approaches that respect human diversity and promote social justice.

Keywords: Consumer Rights; Supplementary Health Care; Autism Spectrum Disorder (ASD); Hypervulnerability; Contractual Limitations; Brazilian Legislation; Social Model of Disability; Judicial Decisions; Health Access; Social Inclusion.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 NATUREZA JURÍDICA DO CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE NA ÓTICA DO DIREITO DO CONSUMIDOR NA ATUALIDADE.	10
2.1 TRANSFORMAÇÕES NOS PARADIGMAS CONTRATUAIS: DO ESTADO LIBERAL AO ESTADO SOCIAL	10
2.2 A APLICAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES JURÍDICAS INTERPRIVADAS:	18
3 VULNERABILIDADE E HIPERVULNERABILIDADE NAS RELAÇÕES DE CONSUMO	23
3.1 CONCEITO DE VULNERABILIDADE E DE HIPERVULNERABILIDADE NA PERSPECTIVA DA PESSOA DENTRO DO ESPECTRO AUTISTA	23
3.2 ORIGEM DO TERMO "HIPERVULNERÁVEL" DENTRO DA REALIDADE JURÍDICA	31
4 DO MODELO MÉDICO AO MODELO SOCIAL DE DEFICIÊNCIA:	38
4.1 ORIGEM E CONCEITO DO MODELO SOCIAL DE DEFICIÊNCIA	38
4.2 CONTRAPOSIÇÃO DO MODELO SOCIAL DE DEFICIÊNCIA COM O MODELO MÉDICO DE DEFICIÊNCIA	42
4.3 IMPACTO DA ASSIMILAÇÃO DO MODELO SOCIAL DE DEFICIÊNCIA NA LEGISLAÇÃO CIVIL ATUAL	50
5 TRATAMENTO DA PESSOA COM O TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA NOS CONTRATOS DE SEGURO SAÚDE: A (IM)POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE LIMITAÇÕES QUANTITATIVAS E QUALITATIVAS	58
5.1 A PESSOA COM TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA E O DIREITO DE INCLUSÃO PLENA E EFETIVA NA SOCIEDADE DE CONSUMO	58
5.2 A JUDICIALIZAÇÃO DE CONTRATOS DE PLANO DE SAÚDE DA PESSOA COM TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA E AS LIMITAÇÕES CONTRATUAIS QUANTITATIVAS E QUALITATIVAS MAIS PRESENTES NESSAS RELAÇÕES NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO	65
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	77
REFERÊNCIAS	79

1 INTRODUÇÃO

A interação entre o direito do consumidor e a saúde suplementar tem se tornado cada vez mais relevante, sobretudo diante da emergência de debates sobre a inclusão e proteção de grupos hipervulneráveis na sociedade contemporânea. Entre esses grupos, as pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA) destacam-se por enfrentarem barreiras significativas não apenas no acesso a serviços de saúde adequados, mas também na efetivação de seus direitos enquanto cidadãos e consumidores.

Este estudo se debruça sobre a complexa e problemática teia de limitações contratuais, impostas pelos planos de saúde, que exacerbam a vulnerabilidade de indivíduos com TEA. Cujas problematização reside em analisar como essas limitações, tanto de ordem quantitativa quanto qualitativa, impactam no desenvolvimento interpessoal e no acesso a tratamentos necessários para esses indivíduos?

A legislação brasileira, através da lei sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde (Lei nº 9.656, de 03 de junho de 1998), e do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078, de 11/09/1990), oferece um arcabouço jurídico que, teoricamente, assegura a proteção dos consumidores, incluindo aqueles considerados hipervulneráveis. No entanto, a prática contratual no setor de saúde suplementar revela desafios significativos, especialmente quando se trata de atender às necessidades específicas de pessoas com TEA.

A tendência jurisprudencial de reconhecimento da função social do contrato de seguro e da necessidade de proteger o consumidor vulnerável reflete uma conscientização crescente, mas não resolve o tema e ainda há um caminho longo a percorrer para que a equidade e a justiça prevaleçam nas relações contratuais dessa natureza.

Este trabalho propõe uma análise crítica da abusividade potencial das restrições impostas pelos planos de saúde, especialmente em relação à hipervulnerabilidade de pessoas com TEA. Trazendo conceitos introduzidos pelo Modelo Social de Deficiência, em contraposição ao tradicional Modelo Médico, busca-se não apenas identificar, mas também questionar as práticas contratuais na saúde suplementar. O objetivo é desvendar como essas práticas podem limitar o acesso à saúde e a plenitude dos direitos para indivíduos com TEA.

Com uma abordagem metodológica que inclui análise legislativa, revisão doutrinária e exame de decisões judiciais, este estudo se posiciona na interseção entre o direito do consumidor, a saúde suplementar e a proteção de direitos de pessoas com deficiência, contribuindo para o debate acadêmico e prático sobre como assegurar uma maior inclusão e equidade nas relações de consumo de saúde. Através de uma perspectiva crítica, busca-se

não apenas identificar as lacunas e desafios existentes, mas também propor reflexões e soluções que possam contribuir para a melhoria do acesso à saúde para pessoas com TEA, reforçando a necessidade de um olhar mais atento e sensível às suas particularidades no contexto dos contratos de plano de saúde.

Assim, este estudo não se limita a uma análise jurídica tradicional; ele também se propõe a contribuir para a construção de um entendimento mais profundo sobre a dinâmica entre direito, saúde e inclusão social, enfatizando a importância de abordagens que reconheçam e respeitem a diversidade humana e promovam a justiça social.

Este estudo problematiza a abusividade das limitações contratuais impostas pelos planos de saúde aos indivíduos com TEA, questionando em que medida tais limitações, tanto quantitativas quanto qualitativas, afetam o acesso a tratamentos necessários e o desenvolvimento interpessoal desses indivíduos. A hipervulnerabilidade desse grupo, exacerbada pelas práticas contratuais na saúde suplementar, coloca em xeque a eficácia das proteções jurídicas existentes e demanda uma reavaliação crítica dessas relações à luz dos direitos do consumidor e da inclusão social.

O trabalho está estruturado em capítulos que abordam distintos aspectos da questão central. O primeiro capítulo introduz o tema, delineando o contexto e a relevância da natureza jurídica do contrato de plano de saúde na ótica do direito do consumidor na atualidade. O segundo capítulo aprofunda-se na vulnerabilidade e hipervulnerabilidade nas relações de consumo, destacando o conceito de vulnerabilidade e de hipervulnerabilidade, bem como sua origem. O terceiro capítulo analisa a assimilação do modelo social de deficiência em contraposição ao modelo médico de deficiência. O quarto capítulo propõe uma reflexão sobre o tratamento da pessoa com o transtorno do espectro autista nos contratos de seguro saúde, considerando a legislação atual, as tendências jurisprudenciais e os princípios do modelo social de deficiência.

Ao final, espera-se que este estudo contribua não apenas para o debate acadêmico, mas também para a formulação de políticas públicas e práticas contratuais mais justas e inclusivas, assegurando o acesso à saúde e a proteção dos direitos de pessoas com TEA no âmbito dos planos de saúde.

2 NATUREZA JURÍDICA DO CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE NA ÓTICA DO DIREITO DO CONSUMIDOR NA ATUALIDADE.

2.1 Transformações nos paradigmas contratuais: do Estado Liberal ao Estado Social.

Pontua-se como característica inerente à espécie humana a necessidade de transformação. A reformulação de conceitos anteriormente vistos como cristalizados é um fenômeno comum em diversas áreas do conhecimento. No Direito, esse movimento não é exceção.

Nesse contexto, é pertinente definir o foco deste estudo, que se concentra na transformação dos contratos após a promulgação da Convenção Internacional dos Direitos das Pessoas com Deficiência e seus reflexos nas relações contratuais de seguros-saúde no sistema jurídico brasileiro. É importante também apresentar as raízes e as mudanças que perpassam as relações contratuais desde o Estado Liberal, pois, para compreender a atualidade ou mesmo o futuro, é necessário entender o passado.

Sob a perspectiva histórica, é interessante recapitular, apenas para promover uma melhor compreensão acerca do tema que logo será desnudado, a emergência do Estado Liberal no século XVII, um modelo de organização política que se contrapôs ao Estado Absolutista, caracterizado pela concentração de poder em torno do Estado, o que diminuía consideravelmente a esfera privada do indivíduo e, conseqüentemente, das relações jurídicas privadas.

Tal qual colocado, a essência humana, em sua busca por renovação e mudança, movimentou-se em direção a uma nova forma de organização estatal, fato que levou ao surgimento do Estado Liberal, o qual veio, em face de seu antecessor, elevando a esfera privada do indivíduo a um novo patamar.

Esta breve explanação histórica não tem o propósito de esmiuçar o entendimento sobre o Estado Liberal ou sua razão de ser, o que, indubitavelmente, gera um impacto na perspectiva da pessoa na relação contratual. Contudo, segundo Lôbo (2020), é sobre esse ímpeto de promover as liberdades individuais que o Estado Liberal se responsabiliza pelo predomínio de uma liberdade formal, correspondente à igualdade puramente formal que deu contornos à contratualidade clássica.

Também nesse contexto figura a formulação da pretensão de neutralidade da noção contratual, que resultou na ideia de intangibilidade do contrato, além da compreensão do

contrato como um acordo de vontade entre indivíduos iguais e livres, permitindo o surgimento de um regime jurídico fundamentado no elemento volitivo, conforme apontado por Schulman (2009).

Em consonância com o exposto e com a concepção contratual clássica, produto do período das codificações do século XIX, extrai-se o princípio do pacto sunt servanda. Dessa forma, a perspectiva de contrato no Estado Liberal se baseia na autonomia da vontade e nos seus subprodutos, como a intangibilidade dos pactos e os efeitos que estes produzem em relação aos seus interessados (Marques, 2019).

Defronte de todos esses elementos da contratualidade liberal, observa-se a grande importância concedida ao indivíduo a partir da manifestação de sua vontade, a qual faz-se soberana e se transforma na pedra angular da contratualidade no Estado Liberal.

Nessa toada, compreende-se que, diante do domínio da liberdade formal, a abrangência da esfera de poder estatal foi consideravelmente limitada, de tal forma que o *jus imperii* não deveria interferir, senão de forma reduzida, na regulação das relações privadas dos indivíduos, pautadas pelo irrestrito direito à livre manifestação da vontade.

Destaca-se que, no contexto do Estado Liberal, a proteção da esfera individual e a não intervenção estatal são fundamentais. A liberdade contratual é garantida pela delimitação de uma área onde o Estado não interfere, caracterizada pela ausência de proibições ou imposições legais. Nesse cenário, todos os indivíduos são tratados igualmente, com a mesma capacidade para criar efeitos jurídicos-negociais, evitando assim qualquer situação de inferioridade que pudesse resultar em uma desigualdade de força jurídica (Ribeiro, 2004, pp. 151-172).

Com a conjuntura posta, pode-se observar que noções como o consentimento e o formalismo se sobressaíram no ideário contratual do Estado Liberal, no qual a missão precípua do Estado era tão somente assegurar a liberdade do indivíduo em possuir determinada coisa e fazer com que as coisas possuídas, bem como o fluxo delas, também dentro da relação contratual, pudesse ocorrer livremente, acepção teórica que marca a materialização do espírito liberal (Lôbo, 2020).

Neste meio, ameaharam-se os princípios que dariam substância à contratualidade clássica, bem como exerceram o papel de pináculo da teoria jurídica num Estado com o papel exclusivo de proteger o indivíduo, garantindo, sobretudo, sua liberdade econômica e a capacidade de expressar sua vontade de maneira autônoma dentro da relação contratual.

A teoria jurídica construída pela ideologia liberal, segundo Fernando Noronha, se baseava em alguns dogmas que hoje estão em crise. Esses dogmas incluem a oposição

irreconciliável entre indivíduo e sociedade, onde o Estado era visto como um mal necessário a ser restrito ao mínimo; o princípio moral da autonomia da vontade, considerando a vontade humana como essencial na organização do Estado e na assunção de obrigações; o princípio da liberdade econômica, representado pelo laissez-faire; e, finalmente, uma concepção formalista da igualdade e da liberdade política, que afirmava que os homens eram livres e iguais em direitos, sem considerar se todos tinham as condições concretas para exercer essas liberdades (Noronha, 1994, p. 64).

Todavia, posteriormente, na emergência da contratualidade contemporânea, firmada na comunicação entre os princípios contratuais clássicos e os novos princípios, advindos de uma mudança de paradigma representada pela retirada da centralidade exercida pela autonomia da vontade, evidenciaram a necessidade de observar, na relação contratual, as particularidades de cada situação, bem como a finalidade a que se propunha o negócio jurídico.

Gabriel Schulman (2009, p. 9) utiliza o termo "travessia" para descrever a transição da perspectiva contratual clássica para a contemporânea, argumentando que essa mudança resulta de uma sociedade em constante transformação, forçando a reformulação dos institutos jurídicos e de seus papéis. Schulman destaca que essa observação leva a duas premissas: o reconhecimento do caráter instrumental do direito e a atribuição de uma função a ele, significando que o direito e seus institutos devem servir às pessoas, e não o contrário.

Paulo Lôbo ressalta a importância da transição do pensamento contratual do Estado Liberal para o Estado Social, destacando que a constitucionalização do direito civil, entendida como a inserção dos fundamentos da validade jurídica das relações civis na Constituição, vai além de um critério hermenêutico formal, representando uma etapa crucial no processo de transformação ou mudança de paradigmas pelo qual passou o direito civil durante essa transição (Lôbo, 2020).

Essa evolução tem um impacto significativo nos contratos de planos de saúde para pessoas dentro do espectro autista, pois exige uma abordagem mais inclusiva e adaptada às necessidades específicas desses indivíduos. A mudança de paradigma obriga que os contratos sejam elaborados e interpretados de maneira a garantir que as particularidades e os direitos dessas pessoas sejam plenamente atendidos, promovendo assim maior equidade e justiça nas relações contratuais.

É importante ressaltar que a perspectiva da contratualidade contemporânea, apesar das mudanças ocorridas, não representa uma ruptura completa com o modelo anterior. Atualmente, entende-se que há uma convivência entre as características presentes em cada modelo de

Estado. Cláudia Lima Marques defende que a superação de paradigmas foi substituída pela coexistência dos paradigmas (Marques, 2004, p. 43).

Essa coexistência significa que elementos do modelo liberal, como a autonomia da vontade, continuam presentes, enquanto novos princípios, como a proteção de vulneráveis e a função social do contrato, também são integrados. Essa abordagem híbrida permite que os contratos sejam mais flexíveis e adaptáveis às necessidades atuais, garantindo uma maior justiça e equidade nas relações contratuais.

Essa convivência paradigmática reflete-se na contratualidade contemporânea, evidenciada na prática jurídica atual pela pluralidade de racionalidades que incidem sobre os contratos de planos de saúde, por exemplo (Schulman, 2009, p. 127). Essa ideia coaduna-se com a construção de uma contratualidade contemporânea firmada sobre a ligação entre a perspectiva do Estado Liberal e do Estado Social, pois, como fora anteriormente demonstrado, apenas a partir do entendimento da perspectiva anterior, a do Estado Liberal, pode-se compreender o anseio por mudanças que impulsionou a transição para um Estado Social, bem como a dita travessia experimentada entre a contratualidade Moderna para a Contemporânea.

Nesse contexto, o Estado passou a exercer um papel mais ativo na garantia de direitos frente à efervescência dos novos anseios sociais, representados por uma população que, no período *entre guerras*, reivindicava novos direitos, como o previdenciário, trabalhista e sociais *lato sensu*. Assim, observa-se a luta por um novo tipo de tutela a ser promovida pelo Estado, a qual exige que este último transcenda sua posição de mero garantidor das liberdades individuais, e passe a ocupar um papel ativo na organização das relações sociais.

É nesse diapasão que se atribui ao Estado Social o surgimento de um clamor por direitos e pela renovação do papel estatal, que deveria trabalhar em prol de assegurar uma maior presença na esfera privada, no intuito de efetivar uma política constitucional garantista. No Direito Constitucional, tal sentimento veio a se materializar na Constituição de Weimar, a qual inaugurou uma nova perspectiva ao trazer a função social como princípio juridicamente positivado.

Ingo Wolfgang Sarlet corrobora o entendimento sobre as mudanças dogmáticas advindas do Estado Social, destacando que o impacto da industrialização e os graves problemas sociais e econômicos que a acompanharam, juntamente com as doutrinas socialistas e a constatação de que a consagração formal da liberdade e da igualdade não garantia seu efetivo gozo, levaram, ao longo do século XIX, a amplos movimentos reivindicatórios. Isso resultou

no reconhecimento progressivo de direitos e na atribuição ao Estado de um papel ativo na realização da justiça social (Sarlet, 2007, p. 56).

Tendo em vista todas as alterações estruturais mencionadas, vivenciadas pela humanidade no início do século passado, tanto as estruturas político-administrativas quanto seus alicerces jurídicos se veem diante de um esgotamento ontológico em que suas premissas essenciais são questionadas (Marques C. L., 2019).

Neste momento histórico, o pensamento jurídico que esteve presente no Estado Liberal no que concerne à prevalência da autonomia da vontade, no âmbito contratual e em diversos outros ramos do direito, se viu sublevado por uma insuficiência diante das demandas erigidas pelas transformações sociais ocorridas no mundo.

Tal fato é respaldado pela doutrina quando Ricardo Quartim de Moraes questiona o papel do Estado Liberal e sua capacidade de lidar com o novo cenário jurídico emergente. Ele retrata de maneira contundente a dicotomia axiológica presente, ao perguntar como o Estado poderia dirigir todos os fatores de produção a um único e singular objetivo sem utilizar novos instrumentos jurídicos que não poderiam pertencer à ordem econômica liberal ou ao Estado Liberal neutro e impassível (Moraes, 2014, p. 275).

Ocorre, portanto, uma transmutação do enfoque no individual dos contratos, fundado na promessa de abstenção estatal frente às liberdades individuais, para o enfoque coletivo, no qual o Estado participa ativamente da construção de um rol de direitos, bem como toma para si a missão de assegurar o bem-estar da população, através da função social e da preocupação com o bem-estar da coletividade. Tais princípios foram, portanto, levados em consideração, também, na nova maneira de encarar a formação e as consequências atribuídas aos negócios jurídicos.

Nesse sentido, Calixto Salomão Filho reflete sobre a insuficiência do Estado Liberal em comparação com os contornos da função social e os preceitos jurídicos do Estado Social. Ele argumenta que não é mais possível admitir a existência apenas de regras de proteção a direitos individuais econômicos, típicas do Estado Liberal, como o direito à propriedade, pois são insuficientes para atender às necessidades coletivas da sociedade atual. Além disso, as normas-objetivo e os fins do processo econômico, que dependem da compatibilização e mediação de interesses ideologicamente opostos, como os princípios da livre iniciativa e da justiça social, frequentemente carecem de efetividade, especialmente quando se trata de aplicá-los a agentes privados (Salomão, 2003, pp. 7-24).

Desse processo, destaca-se a mudança na perspectiva contratual, segundo a qual o contratante mantém-se como uma parte dotada de vontade livre e autônoma, mas que, contudo,

não se sobrepõe ao interesse da coletividade, expresso no princípio da função social do contrato. Gabriel Schulman (2009, p. 134) ressalta que a função social ilustra bem a mudança no perfil dos institutos jurídicos, no papel do Estado e nas novas coordenadas das relações entre sociedade, indivíduo e Estado.

O entendimento de que houve uma travessia axiológica da contratualidade do Estado Liberal para o Estado Social é representado pela nova concepção do papel do Estado, em que, em vez de destacar exclusivamente a autonomia da vontade dentro do contrato, atualmente observa-se uma preocupação com a função social. Nessa dimensão dogmática, o universo de fatores a ser considerado dentro da relação contratual transcende significativamente as partes envolvidas no negócio jurídico, sendo necessário proteger o interesse da coletividade e a dignidade humana dentro das relações jurídicas.

César Fiuza (2007, p. 60) apregoa que as alterações no sinalagma contratual levam a uma redefinição no próprio conceito de contrato. Ele explica que o contrato é um ato jurídico lícito, com repercussão pessoal e socioeconômica, que cria, modifica ou extingue relações convencionais dinâmicas de caráter patrimonial entre duas ou mais pessoas. Essas pessoas, em regime de cooperação, buscam atender necessidades individuais ou coletivas, promovendo assim a satisfação pessoal e a dignidade humana.

A partir dessa concepção que admite uma nova posição da pessoa na contratualidade, nota-se o surgimento de uma nova esfera de atuação do Estado em relação ao contrato. Ocorre o surgimento de um dito direito econômico, nascido do debate jurídico, que traz consigo uma nova dimensão sobre o contrato e seus aspectos econômicos.

Dentro dessa perspectiva, Luiz Edson Fachin aborda o Estado Social e a redefinição de sua atuação frente à economia contratual no âmbito constitucional, explicando que, além das funções de organização do Estado e da garantia das liberdades individuais, a Constituição do Estado Social incorpora a função de reguladora da ordem econômica e social, afetando diretamente o contrato, que, por sua vez, se define pela função social (Fachin, 2006, p. 171).

Portanto, o Estado Social assume uma nova postura, atuando como interventor e mediador das relações jurídicas, alcançando de forma contundente a economia contratual, de maneira a não só garantir o pleno estabelecimento do viés econômico da relação estabelecida no contrato, mas sim operando de forma a cimentar sua importância enquanto provedor dos pilares sobre os quais o negócio jurídico se consolidará.

Assim, torna-se cristalina a percepção de uma mudança paradigmática na teoria dos contratos, pois enxerga-se uma crescente e nítida inserção dos direitos constitucionalmente

garantidos como normas a serem observadas, também, no âmbito das relações privadas, bem como de uma nova experiência quanto a incorporação e solidificação dos princípios como institutos jurídicos. Esse fato, então, materializa-se na indelével sobreposição da proteção à pessoa humana e à coletividade em relação à liberdade privada existente na esfera das negociações contratuais.

O doutrinador Paulo Lôbo sustenta que a intervenção estatal na proteção da parte contratualmente mais frágil está inserida em um contexto de predomínio do interesse social sobre o interesse individual, oriundo do processo de evolução do Estado, consagrando assim o princípio da função social do contrato (Lôbo, 2020).

Devido a isso, é cogente a necessidade de se reconfigurar o contrato de plano de saúde, que se afirma como instrumento de concretização dos direitos constitucionais fundamentais, como aqueles à vida e à dignidade da pessoa humana. Esses direitos devem ser garantidos, considerando que deles decorre o direito social à saúde, que, mesmo não se encontrando no rol dos direitos fundamentais, é tão relevante quanto os demais, tendo sua estrutura e características influenciadas pelas mudanças ocorridas na transição do Estado Liberal para o Estado Social.

Essa reconfiguração é particularmente importante nos contratos de planos de saúde das pessoas dentro do espectro autista, pois exige que as especificidades e necessidades únicas desses indivíduos sejam plenamente atendidas, promovendo inclusão e dignidade humana dentro das relações jurídicas

Com vista à promulgação da Constituição de 1988, a chamada Constituição Cidadã, o direito à saúde se revestiu de uma considerável camada de relevância, ao passo em que o Estado tomou para si a responsabilidade de concretizá-lo, marca indelével do Estado Social, revelando uma atuação positiva do Estado para a efetivação de direitos constitucionalmente assegurados.

Joaquim de Sousa Ribeiro argumenta que a perspectiva atual reflete a ideia de supremacia normativa e eficácia direta dos preceitos constitucionais que tutelam posições subjetivas. Ele sugere que não são mais os direitos que se ajustam às leis, mas as leis que devem se conformar aos direitos constitucionalmente garantidos (Ribeiro, 2007, pp. 7-33).

Contudo, mesmo que o constituinte originário tenha delegado tal tarefa ao Estado, admite-se que, subsidiariamente, tal direito seja garantido pela esfera privada, na qual se encontram os contratos de plano de saúde.

Destaca-se, ainda, que os contratos de plano de saúde são caracterizados como institutos do direito consumerista, pois, conforme Adolfo Mamoru Nishiyama (2016, p. 157) explica, o

consumo no campo do direito está baseado em uma relação jurídica que envolve o fornecedor, o consumidor e o objeto, que são produtos ou serviços.

É nesta perspectiva que se encontra o contrato de plano de saúde como um dispositivo composto por diversas nuances teóricas, pois para além dos contornos constitucionais acima referidos, aferidos no momento em que este exerce o papel de garantidor do direito à saúde, tal instrumento não se aparta de sua essência cível, pois continua, no seu âmago, a tratar de uma relação obrigacional entre as partes, as quais se vinculam, por meio do contrato, a cumprir determinadas prestações.

Por estes e outros motivos, o contrato de plano de saúde requer uma análise profunda enquanto espécie contratual distinta, visto que, por vezes, assume características e contornos muito particulares, os quais deságuam em consequências jurídicas complexas, fato que dificulta a compreensão de possíveis problemáticas, tais quais os possíveis cenários de vulnerabilidade de uma parte em face da outra, dada a notória desproporção entre elas.

Diante disso, torna-se ainda mais evidente a importância de conhecer as características e os contornos teóricos que permeiam os contratos de plano de saúde, bem como a necessidade de proteção da parte mais frágil pelo Estado, visto seu papel como protetor dos princípios constitucionais em consonância com a teoria contratual contemporânea.

Essa teoria reconhece a ocasional desproporção nas relações contratuais e visa mitigar os conflitos decorrentes dessa desproporção. Paulo Bonavides (2011, p. 237) destaca a importância do texto constitucional e sua aplicabilidade, argumentando que não é mais fácil tergiversar sobre a aplicabilidade e eficácia das normas constitucionais como faziam os juristas que, abraçando uma tese antinormativa, alegavam programaticidade de conteúdo para evadir-se do cumprimento ou observância das regras e princípios constitucionais.

Essa perspectiva é especialmente relevante nos contratos de planos de saúde para pessoas com autismo, onde a proteção dos direitos e a inclusão adequada são fundamentais para garantir a dignidade humana e a justiça nas relações jurídicas.

É diante dessas constatações, bem como da construção do movimento axiológico da travessia da contratualidade do Estado Liberal ao Estado social, a qual gera consequências no que tange à interpretação do contrato de plano de saúde, que se torna claro a incoerência de restringir a análise do contrato ao tempo presente, pois é com a recapitulação do caminho histórico e teórico-jurídico do instituto e de seus contornos gerais que se faz possível a construção das bases sobre as quais se sustentam as respostas que elucidam as demais questões a serem tratadas adiante.

2.2 A aplicação dos direitos fundamentais nas relações jurídicas interprivadas:

Consoante as colocações já feitas, infere-se que a travessia da perspectiva contratual do Estado Liberal ao Estado Social direcionou a mudança que reconfigurou a natureza jurídica do contrato de plano de saúde. Observa-se a crescente incidência de princípios e direitos fundamentais presentes nos textos constitucionais na esfera do direito privado, quebrando com a estrutura tradicional da contratualidade clássica em âmbito geral e, no que concerne ao contrato de plano de saúde, reformulando suas cláusulas com certa flexibilidade interpretativa.

A partir dessa perspectiva, no Estado Liberal, o conceito de liberdade e dos demais direitos fundamentais destinava-se exclusivamente à concretização da vontade de particulares, evidenciando a separação entre o direito privado e o direito público. Privilegiava-se a liberdade conforme a concepção contratual clássica, onde o contrato era um instrumento de obrigações firmadas entre iguais e inviolável pelo Estado.

Porém, à medida que o Estado Social emergia, repensaram-se os conceitos de liberdades e o papel do Estado na sua garantia, com os direitos fundamentais começando a influenciar as relações contratuais. Isso não representou uma mudança total das liberdades, mas uma resignificação de seus contornos, retirando preceitos absolutos da contratualidade clássica e incorporando novos elementos.

Com a releitura do papel do Estado, que passa a atuar como mantenedor das relações sociais e econômicas, rejeita-se a política de abstenção estatal e a ideia de equilíbrio nas relações contratuais, movendo-se em direção a uma liberdade substancial.

Essa nova teoria contratual, limitando o exercício da liberdade contratual pelos valores presentes no ordenamento, promove um momento favorável ao aprofundamento dos direitos fundamentais nas relações interprivadas, especialmente nos contratos de planos de saúde (Schulman, 2009, p. 151).

Esses fatores constituem a base para a metamorfose da natureza jurídica do contrato de plano de saúde, refletindo a materialização dos contratos. Joaquim de Sousa Ribeiro argumenta que a materialização do contrato representa a problematização das condições de exercício e efetividade da liberdade contratual, abandonando a pressuposição clássica de igualdade e contextualizando, na esfera real, a capacidade efetiva de utilização dessa liberdade na defesa dos próprios interesses (Ribeiro, 2004, pp. 151-172).

A incidência dos direitos fundamentais nas relações entre privados torna-se notória quando os direitos fundamentais constitucionalmente assegurados passam a ser atores ativos na

construção das relações jurídicas privadas, com força vinculante entre as partes envolvidas. A constitucionalização do direito civil e a normatização dos princípios tornam insustentável a defesa dos ditames da contratualidade clássica.

A complexidade do direito contemporâneo dificulta a manutenção de uma visão dicotômica rígida em relação aos contratos, especialmente em áreas impactadas por múltiplas racionalidades, como os contratos de planos de saúde. Esses contratos refletem as mudanças históricas e sociais no direito, incorporando os princípios constitucionais que moldam as relações privadas.

Especificamente, o direito à saúde, assegurado pela Constituição Federal do Brasil no artigo 196, é um princípio fundamental que reconfigurou a natureza jurídica dos contratos de plano de saúde. Este artigo estabelece que a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido por meio de políticas sociais e econômicas que visam à redução do risco de doença e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

A metamorfose jurídica dos contratos de plano de saúde pode ser observada na forma como o direito privado começou a incorporar esses princípios constitucionais, transformando-se sob a égide do direito público e da Constituição. Isso implica que tais contratos não são mais vistos apenas como acordos comerciais privados, mas como veículos para a realização do direito constitucional à saúde. Decisões judiciais e legislação regulatória reforçam essa perspectiva, impondo obrigações e limites aos planos de saúde para assegurar que o acesso aos serviços de saúde não seja meramente contratual, mas também um meio para efetivar direitos fundamentais.

Portanto, a natureza jurídica dos contratos de plano de saúde evoluiu de simples acordos de prestação de serviços para instrumentos complexos que compatibilizam interesses comerciais com a garantia de direitos fundamentais, especialmente o direito à saúde, integrando mais profundamente o direito privado e os princípios constitucionais.

Ademais, a força normativa da Constituição e seus princípios é crucial para a integração dos direitos fundamentais nas relações interprivadas e para a metamorfose da natureza jurídica dos contratos de plano de saúde. Daniel Sarmiento destaca que a posição hierárquica superior da Constituição e a abrangência de suas normas permitem que ela seja o novo centro do Direito Privado, apta a unificar e informar seu conteúdo (Sarmiento, 2006, p. 13).

Adotando uma perspectiva mais voltada para o contratualismo social, nota-se que o contrato de plano de saúde apresenta maior maleabilidade em suas cláusulas e outras características do contexto jurídico contemporâneo, como a função social e a liberdade do

contratante. Esse cenário é moldado pela força normativa da Constituição, que vincula todo o contexto jurídico-social, elevando seu campo de ingerência.

Walber de Moura Agra discute a força normativa da Constituição, ressaltando que suas normas devem ser obedecidas e cumpridas por entes estatais e pela sociedade, apresentando maior coercibilidade e eficácia do que outras normas. Isso garante que a Constituição não seja um texto semântico destituído de eficácia, mas uma norma respeitada e dotada de coercitividade (Agra, 2018, p. 75).

A análise da atuação dos direitos fundamentais nas relações interprivadas revela a substituição progressiva dos preceitos da contratualidade clássica por novos dogmas jurídicos. A ideia de que o contrato constitui um ambiente de igualdade entre as partes é abandonada, reconhecendo-se os desequilíbrios nas relações contratuais e a disparidade de poder.

Os debates sobre a aplicação dos direitos fundamentais nas relações privadas são superados pela constitucionalização do direito civil e pela influência crescente dos princípios constitucionais nas relações interprivadas. Paulo Lôbo destaca que a Constituição, além de ser a norma hierarquicamente superior, absorve os valores da sociedade para fundamentar a organização social e vertê-los em normas jurídicas (Lôbo, 2023, p. 25).

Essa proteção do indivíduo, central à teoria contratual no Estado Social, propõe uma inovação paradigmática ao enfrentar os desníveis de poder, redefinindo o conceito de liberdade e redimensionando o entendimento dos limites da esfera privada e das relações que nela ocorrem. As transformações nas relações interprivadas refletem a evolução dos conceitos de direito privado, onde a liberdade é vista como interligada a princípios como justiça, equidade e dignidade humana.

A jurisprudência atual por sua vez reflete o avanço do ordenamento em seu aspecto social, buscando nivelar as relações de poder e ressaltando a força vinculante dos princípios, direitos e garantias fundamentais nas relações privadas. Paulo Lôbo afirma que a Constituição, e não mais o Código Civil, dá unidade ao sistema, com as normas constitucionais aplicadas entre particulares sendo alimentadas pelos princípios de direito privado consolidados na sociedade (Lôbo, 2023, p. 23).

Nesse cenário de redimensionamento dos pilares do direito privado, ocorre a metamorfose da natureza jurídica dos contratos de planos de saúde, celebrados frequentemente em torno de desníveis de condições entre as partes, destacando a vulnerabilidade dos particulares nesses negócios jurídicos.

Portanto, a necessidade de reestruturar o papel do Estado como mediador das relações jurídicas é imperiosa, afirmando a preponderância da aplicação dos direitos fundamentais na esfera privada. Isso exige uma perspectiva diferente de análise das relações interprivadas, especialmente dos contratos de planos de saúde, que, além de sua complexidade natural, são regidos por novas balizas legais, jurisprudenciais e principiológicas, transformando as bases sobre as quais se assentam.

É fundamental tratar da eficácia do direito à saúde nos contratos de plano de saúde e da relação jurídica que se estabelece através desse instrumento. Gabriel Schulman destaca que a incidência do direito fundamental à saúde frequentemente se dá por meio de dispositivos infraconstitucionais, como os princípios da função social dos contratos e boa-fé, normas da Lei de Planos de Saúde e do Código de Defesa do Consumidor (Schulman, 2009, p. 180).

Contudo, há uma defesa robusta na jurisprudência e doutrina da tese de releitura da eficácia do direito à saúde, argumentando que este deveria gozar de eficácia imediata, sem necessidade de normas infraconstitucionais. Ambas as teses podem coexistir, desde que a norma infraconstitucional esteja em consonância com a constitucional, garantindo a efetividade dos direitos fundamentais.

Walber de Moura Agra ressalta que os direitos e garantias contidos na Constituição têm aplicabilidade imediata e não devem ser ignorados por falta de regulamentação, sendo completadas as lacunas com princípios gerais de direito, analogia e equidade (Agra, 2018, p. 303).

Assim, diferentes contornos dos direitos fundamentais podem atuar nas relações interprivadas e nos contratos de plano de saúde, sem necessidade de norma infraconstitucional específica, permitindo a formulação de teorias que esclarecem a relação entre o contrato e a norma fundamental.

Essa resignificação dos conceitos contratuais, como liberdade e aplicabilidade das normas constitucionais, prioriza o indivíduo na relação contratual e incide nas relações privadas mesmo sem norma ordinária específica. As transformações histórico-sociais trouxeram uma mudança na natureza jurídica dos contratos de plano de saúde, agora fundamentados por princípios e preocupações sociais, tratando o contratante como um sujeito de direitos integrante de uma coletividade sobre a qual incidem os direitos fundamentais para garantir a finalidade social das relações jurídicas.

Para fortalecer ainda mais essa análise, é importante observar como a jurisprudência brasileira tem aplicado esses princípios na prática. Por exemplo, decisões do Superior Tribunal

de Justiça (STJ) têm reiterado a necessidade de que os planos de saúde ofereçam cobertura adequada e completa para tratamentos de autismo, enfatizando a função social do contrato e a proteção dos direitos fundamentais.

Em um caso específico, o STJ determinou que um plano de saúde deveria cobrir integralmente os custos de tratamento especializado para uma criança autista, destacando que a negativa de cobertura violaria a dignidade da pessoa humana e o direito à saúde garantido pela Constituição (REsp 1.733.013/SP).

Essas decisões judiciais demonstram como a aplicação da função social do contrato e dos direitos fundamentais pode impactar diretamente a vida dos beneficiários de planos de saúde, garantindo-lhes acesso a tratamentos essenciais e promovendo a justiça social. Ao assegurar que os contratos de planos de saúde atendam às necessidades específicas de pessoas com autismo, a jurisprudência reflete a evolução dos conceitos jurídicos discutidos e reforça a importância de uma abordagem inclusiva e protetiva nas relações contratuais.

3 VULNERABILIDADE E HIPERVULNERABILIDADE NAS RELAÇÕES DE CONSUMO.

3.1 Conceito de vulnerabilidade e de hipervulnerabilidade dentro da perspectiva da pessoa dentro do espectro autista:

A constatação da maleabilidade interpretativa a que estão sujeitas as normas do Ordenamento Jurídico pátrio, fruto da observação das consequências das radicais manobras argumentativas utilizadas para justificar a ascensão dos interesses de classes políticas e sociais dominantes, principalmente a partir do século XX, aliada ao florescer do processo de globalização que possibilitou a progressiva difusão de informações entre os países, constituiu, no âmbito jurídico, um marco no que tange à análise da plausibilidade da insistência na utilização do paradigma kelseniano para a hierarquização das normas.

Pode-se dizer que há uma desvalorização desse modelo interpretativo rígido diante da necessidade crescente de estabelecer parâmetros construídos por meio do diálogo entre diversas fontes do direito para a interpretação do texto legal. Nesse sentido, Gustavo Tepedino (2022) destaca a importância de interpretar a ordem jurídica e a realidade social, superando a técnica regulamentar e cláusulas gerais, refletindo o direito contemporâneo que exige ponderação dos diversos interesses em colisão no caso concreto.

Diante desse contexto de mudança, especialmente no estudo das relações jurídicas privadas, é crucial avaliar o impacto do conceito de vulnerabilidade e hipervulnerabilidade dos sujeitos nos contratos, particularmente no que diz respeito aos consumidores dentro do espectro autista.

A interpretação dos institutos do direito privado, que antes tendiam a ser considerados isoladamente, passou a contemplar as exigências de uma sociedade dinâmica e heterogênea, onde as barreiras entre o público e o privado se atenuam, devendo ser analisados em consonância com os valores constitucionais.

A expectativa de fidelidade do aplicador do direito à regra prescrita no Código não mais se concretiza pela estrita observância à literalidade do texto, mas sim pela consideração do contexto no qual esses incidem como fator crucial à elaboração de suas teses. Tepedino (2022) afirma que a função que se pretende desempenhar indica a estrutura a ser utilizada diante de determinado arranjo negocial.

A reinterpretação dos institutos e regras jurídicas acentuou-se com o advento do Código de Defesa do Consumidor, Estatuto do Idoso, Código Civil de 2002 e a promulgação da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (LBI ou Estatuto da Pessoa com Deficiência - EPD), que alteraram significativamente a capacidade civil, reconhecendo a participação nos atos da vida civil por grupos historicamente marginalizados, como as pessoas com deficiência, incluindo aquelas dentro do espectro autista.

Esses grupos são considerados vulneráveis não apenas por critérios físicos, etários ou educacionais, mas também por sua condição social e econômica.

A vulnerabilidade, definida como a susceptibilidade de ser ferido ou fragilizado, é um conceito complexo que não pode ser avaliado a partir de critérios estáticos. Fernanda Frizzo Bragato (2018) argumenta que a vulnerabilidade é resultante de uma condição de alta suscetibilidade à violação de direitos devido à posição cultural não dominante que certos indivíduos ou grupos ocupam na sociedade.

No caso das pessoas dentro do espectro autista, essa vulnerabilidade é agravada pela falta de compreensão e apoio adequados, tornando-as hipervulneráveis em relações contratuais.

A hipervulnerabilidade surge quando a vulnerabilidade existencial e contratual se combina, criando uma situação de "potencialização da condição de vulnerabilidade" (Ferraresi, 2020). Isso é particularmente relevante para consumidores que são, além de vulneráveis por sua condição de deficiência, também expostos a práticas abusivas em relações contratuais.

Cláudia Lima Marques e Bruno Miragem (2012) destacam que a hipervulnerabilidade pode ser inerente e especial à situação pessoal de um consumidor, seja permanente ou temporária, exigindo uma proteção maior.

Os tribunais brasileiros têm reconhecido a hipervulnerabilidade de certos grupos, como crianças, idosos e pessoas com deficiência, incluindo aquelas dentro do espectro autista, proporcionando-lhes uma proteção jurídica diferenciada. A jurisprudência pátria aceita a presunção de vulnerabilidade de indivíduos nesses grupos, exigindo parâmetros mais qualificados na oferta de produtos e serviços destinados a eles, conforme indicado por Antônio Herman V. Benjamin, Cláudia Lima Marques e Bruno Miragem (2016).

Exemplos de decisões judiciais ilustram como os princípios de vulnerabilidade e hipervulnerabilidade são aplicados na prática. O Superior Tribunal de Justiça (STJ) determinou que planos de saúde devem cobrir integralmente os custos de tratamento especializado para crianças autistas, enfatizando que a negativa de cobertura violaria a dignidade da pessoa humana e o direito à saúde garantido pela Constituição (REsp 1.733.013/SP).

Outra decisão relevante é a que obrigou um plano de saúde a fornecer terapia ABA (Applied Behavior Analysis) a uma criança autista, reconhecendo a hipervulnerabilidade da criança e a necessidade de um tratamento adequado e contínuo (REsp 2.043.003/SP).

Essas decisões demonstram como a aplicação dos princípios de vulnerabilidade e hipervulnerabilidade pode impactar diretamente a vida das pessoas dentro do espectro autista, garantindo-lhes acesso a tratamentos essenciais e promovendo a justiça social.

Ao assegurar que os contratos de planos de saúde atendam às necessidades específicas dessas pessoas, a jurisprudência reflete a evolução dos conceitos jurídicos e reforça a importância de uma abordagem inclusiva e protetiva nas relações contratuais.

Em síntese, a vinculação do direito privado aos valores e objetivos consagrados pela Constituição é imprescindível para estabelecer justiça, harmonia e segurança jurídica, especialmente no contexto das pessoas dentro do espectro autista. A elevação do debate acerca da vulnerabilidade e hipervulnerabilidade ao patamar correspondente à sua relevância é fundamental para a interpretação do ordenamento jurídico brasileiro, garantindo que esses indivíduos recebam a proteção adequada em suas relações contratuais.

Destarte, no que tange à interpretação dos institutos do direito privado, esses – que antes tendiam a ser considerados isoladamente para fins jurídicos – passaram a contemplar as exigências de uma sociedade cada vez mais dinâmica, tecnológica e heterogênea, na qual as barreiras entre o público e o privado atenuam-se progressivamente, devendo ser analisados e manuseados em consonância aos valores constitucionais.

Consequentemente, a expectativa de fidelidade do aplicador do direito à regra prescrita no Código não mais se concretiza pela estrita observância à literalidade do texto e à estrutura dos negócios, mas sim pela consideração do contexto no qual esses incidem como fator crucial à elaboração de suas teses. Tepedino (2022) reitera que todo e qualquer negócio jurídico tem uma estrutura e uma função.

A identificação da função que se pretende alcançar e sua compatibilidade com os valores constitucionais precedem e definem a estrutura a ser utilizada. Não será, pois, a estrutura do negócio, ou seja, o *modus operandi* (os dispositivos do Código Civil previstos para determinada tipologia ou modelo de ato), que definirá a função a ser desempenhada, mas, ao contrário, é a função que se pretende desempenhar que indicará a estrutura a ser utilizada diante de determinado arranjo negocial.

A imprescindibilidade de atentar a esse novo modo de compreender o direito acentuou-se com o advento do Código Civil de 2002, que, apesar de conservar e muito o disposto no de

1916, traz consigo inovações na redação de institutos basilares, tais como o da capacidade civil – principalmente após a promulgação da 13.146/2015 (Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência – LBI ou Estatuto da Pessoa com Deficiência – EPD), que, se não simultaneamente alterou *in verbis*, todas as outras regras, indubitavelmente modificaram a norma que delas deve se depreender.

Sendo assim, destaca-se a conquista do efetivo reconhecimento à participação nos atos da vida civil por grupos historicamente marginalizados, usualmente denominados minorias, o que não significa grupos numericamente inferiores dentro da sociedade, mas grupos com debilidade de poder, não se trata de critério quantitativo para a definição e sim qualitativo (Ferraresi, 2020).

Entretanto, apesar da imensa importância conferida às referidas modificações legislativas, essas não produzem desdobramentos práticos na vida dos cidadãos, se desacompanhadas da reinterpretação dos institutos e regras jurídicas.

Isso porque, considerando que esses foram originalmente formulados para regulamentar uma realidade distinta da contemporânea, na qual a análise da influência dos fatores externos os quais atuam distintamente sobre cada grupo – e se refletem nas desigualdades econômicas e socioculturais – constitui peça fundamental para retirar do âmbito da estrita formalidade os direitos adquiridos.

Nessa toada, é indispensável o desvelamento das situações fáticas e jurídicas que tornam o indivíduo vulnerável ou mesmo hipervulnerável ao figurar como parte em uma relação contratual. Dessa forma, haverá melhores maneiras de propor mecanismos adequados à garantia da equidade na realização dos atos da vida civil, especialmente no que concerne à consecução de negócios jurídicos.

Para a elucidação da primeira parte desse raciocínio, sobre a qual desdobrar-se-á este estudo, conta-se com a conceituação proveniente da análise da palavra sob o aspecto denotativo, que qualifica vulnerabilidade como “qualidade ou estado do que é vulnerável” e a posiciona como sinônimo de “suscetibilidade de ser ferido ou atingido por uma doença, fragilidade”.

Esse entendimento é reforçado por Maria do Céu Patrão Neves (2006), que cita que vulnerabilidade é uma palavra de origem latina, derivando de *vulnus* (eris), que significa ferida. Assim sendo, ela é irredutivelmente definida como susceptibilidade de ser ferido.

Entretanto, apesar da aparente simplicidade do tema, esse é verdadeiramente polêmico, pois o estado de vulnerabilidade de um indivíduo não pode ser avaliado a partir do preenchimento de requisitos estáticos e pré-estabelecidos para a constatação desta condição.

Afinal, uma vez que essa é fruto de fatores diversos e nem sempre tangíveis – tais como a conjuntura histórico-cultural de um povo –, as conceituações expostas, até então, demonstram-se, portanto, insuficientes para exaurir o debate.

Fernanda Frizzo Bragato (2018) contribui com uma definição mais crítica, levando em consideração os fatores reais que influem na delimitação do significado do termo, elucidando que o vulnerável seria aquele que enfrenta “condição de alta suscetibilidade à violação de direitos resultantes da posição cultural não dominante (ou minoritária) que certos indivíduos ou grupos ocupam na sociedade”.

Diante dessa acepção, é plausível afirmar que, em prol de concretizar objetivos e princípios norteadores do direito brasileiro, tais como o de promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação e o de dignidade da pessoa humana, previstos respectivamente no art. 3º, inciso IV e art. 1º, inciso III da Constituição Federal de 1988, é indispensável considerar a vulnerabilidade como ideia fruto de um contexto complexo, cujo estudo necessariamente perpassa mais de um âmbito do conhecimento, fundindo ramos da Biologia, do Direito e da Ética.

Assim, para proporcionar maior didática e aprofundamento nas análises, distingue-se o desvelamento do tema em dois eixos, vulnerabilidade existencial e contratual, ambos complementares e indispensáveis para a construção de um panorama amplo sobre o assunto; não se podendo olvidar, entretanto, das características e controvérsias distintivas entre ambos os conceitos e que são mais eficientemente analisadas de forma seccionada.

No que tange à vulnerabilidade existencial, Maria Carla G. Moutinho (2023) destaca que, no Brasil, a vulnerabilidade existencial é vista como uma característica inerente ao sujeito, por ser este, em princípio, mais susceptível de sofrer danos à sua personalidade, razão pela qual a pessoa humana faria *jus* a uma tutela diferenciada, como meio de concretização dos princípios estruturantes do ordenamento jurídico brasileiro como o da equivalência material, o da dignidade da pessoa humana e o da solidariedade.

A vulnerabilidade existencial, portanto, está voltada para o sujeito em si, visto como protagonista das relações jurídicas e, portanto, como bem maior a ser protegido pelo direito como pessoa.

A partir dessa premissa, admite-se a pertinência em determinar – sem ter de levar em consideração as circunstâncias de cada caso concreto – os sujeitos vulneráveis, a partir de critérios físicos, etários ou mesmo educacionais, como, por exemplo, pessoas com deficiência, idosas ou analfabetas.

De fato, essa perspectiva foi amplamente adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro, evidenciada pela vigência de textos legais como o Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD), o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), o Código de Defesa do Consumidor (CDC) e o Estatuto da Pessoa Idosa (Lei nº 10.741/2003).

Esses textos, juntamente com outras determinações legais distribuídas ao longo dos Códigos, estabelecem prerrogativas materiais e processuais para grupos sociais considerados vulneráveis. Um exemplo dessas prerrogativas é a prioridade de tramitação processual para pessoas com deficiência e interessados com idade igual ou superior a 60 anos, previstas, respectivamente, no art. 9º do EPD e no art. 1.048, inciso I, do Código de Processo Civil (CPC/15).

Dessa forma, observa-se a opção do legislador brasileiro pela promoção da segurança jurídica através da delimitação dos sujeitos vulneráveis por meio de regulamentação legal.

Contudo, essa escolha, apesar de pertinente em um país heterogêneo e de dimensões continentais, também traz desafios, como a insuficiência da lei em abarcar todas as situações fáticas que criam vulnerabilidade para o indivíduo, além das dificuldades na aplicação dessas prerrogativas diferenciadas na esfera privada.

No que diz respeito à vulnerabilidade contratual ou patrimonial, essa se refere a uma condição em que o sujeito, por sua posição específica em um negócio jurídico, goza de disposições diferenciadas quanto à regulamentação da transação (Moutinho, 2023, p. 40).

A intenção é evitar práticas abusivas pela parte economicamente mais forte, garantindo a paridade de forças nessas relações. Carlos Konder (2015, p. 105) destaca que essa vulnerabilidade é limitada a uma posição de inferioridade contratual, na qual a ameaça é basicamente ao patrimônio do titular, com efeitos indiretos à sua personalidade.

A intervenção reequilibradora do ordenamento, nesse caso, é viabilizada por instrumentos jurídicos tradicionais, como a invalidade de disposições negociais e a responsabilidade, com imposição da obrigação de indenizar.

A atenção a esse tópico é relevante, principalmente para a construção doutrinária e jurisprudencial na área de direito do consumidor, considerando a quantidade de litígios decorrentes da disparidade de condições negociais entre as partes. A Constituição de 1988 estabelece, entre os princípios norteadores da República Federativa do Brasil, a defesa do consumidor, prevista no art. 5º, XXXII.

Entretanto, a Constituição Federal não positivou o termo "vulnerabilidade", limitando-se a reconhecer a proteção ao consumidor como direito fundamental (art. 5º, XXXII)

(Moutinho, 2023, p. 41). Coube ao CDC, no art. 4º, I, defender esse termo complexo e norteador das relações consumeristas, concretizando a proteção constitucionalmente pensada para uma relação entre diferentes (Benjamin; Marques; Bessa, 2014, p. 97).

Perante essa perspectiva, para alcançar a justa interpretação do prescrito pelo Código de Defesa do Consumidor e das normas constitucionais, destaca-se a importância do aprofundamento do estudo do instituto da vulnerabilidade jurídica.

Bruno Miragem (2008, p. 63) pontua que a falta de conhecimentos específicos pelo consumidor não especialista sobre os direitos e deveres inerentes à relação de consumo, assim como a ausência de compreensão sobre as consequências jurídicas dos contratos que celebra, caracteriza essa vulnerabilidade jurídica. Miragem acrescenta que, para o consumidor pessoa jurídica ou profissional, é razoável exigir o conhecimento da legislação e das consequências econômicas de seus atos, configurando uma presunção relativa (*iuris tantum*) de que deve possuir tais informações.

A construção do significado de vulnerabilidade está intrinsecamente ligada ao cumprimento de uma finalidade constitucional, não podendo ser concebida em desarmonia com os demais princípios basilares do ordenamento jurídico brasileiro, como o da boa-fé.

Em situações excepcionais, como ocorre com a vulnerabilidade existencial, a aplicação literal da norma jurídica prescrita, ocasionalmente, não é adequada à resolução do caso concreto, evidenciando a necessidade de constante debate e ponderação sobre o tema, apesar das determinações legais.

Exemplo disso foram as medidas adotadas como resposta à pandemia do COVID-19, que buscaram, com base no princípio da solidariedade, balancear a administração dos prejuízos sofridos pelos fornecedores de produtos frente aos consumidores diante da necessidade de isolamento social, que interferiu arduamente no adimplemento de inúmeros contratos.

Luiz Carlos Goiabeira Rosa, Milla Christi Pereira da Silva e Thaís Onofre Caixeta de Freitas (2023, p. 196) destacam que a pandemia explicitou a necessidade de sujeição do negócio jurídico consumerista ao princípio da solidariedade, ajustando-se às condições fáticas das partes para que ambas ajam com maior compreensão e tolerância.

Portanto, a necessidade do estudo interdisciplinar para compreender o conceito de vulnerabilidade e considerar não somente a lei, mas a análise de sua aplicabilidade diante dos fatos, é imprescindível. Isso exige um raciocínio maleável, que acompanhe a velocidade das mudanças contemporâneas e as imprevisíveis intempéries, e a compreensão das normas

constitucionais como orientação inexorável à interpretação das regras e dos institutos do direito privado.

João Ricardo Bet Viegas (2019, p. 7) questiona se, consolidada a noção de vulnerabilidade do consumidor perante o fornecedor, não seria necessário observar as peculiaridades dos consumidores entre si para manter a efetividade do Direito do Consumidor.

Reconhece-se que indivíduos simultaneamente vulneráveis sob as óticas existencial e contratual requerem uma definição e prerrogativas próprias, pois acumulam características que ensejam um desequilíbrio entre a posição dos sujeitos na relação jurídica (Ferraresi, 2020, p. 10; Santin, 2023, p. 2).

Surge então o termo "hipervulnerabilidade", cuja conceituação depende do estudo das consequências ocasionadas pela incidência de elementos fáticos que posicionam o cidadão em disparidade, combinados à vulnerabilidade contratual.

Cláudia Lima Marques e Bruno Miragem (2012, p. 189) indicam que a hipervulnerabilidade pode ser inerente e especial à situação pessoal de um consumidor, seja permanente ou temporária. A análise do entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca da delimitação dos grupos sociais considerados hipervulneráveis é complexa.

Douglas Roberto Winkel Santim (2023, p. 2) explica que há circunstâncias concretas de indivíduos e grupos sociais que os colocam numa condição de especial vulnerabilidade, denominada hipervulnerabilidade, que é reconhecida pela doutrina e jurisprudência dominantes.

Nishiya e Densa (2010, p. 56) ressaltam que a Constituição Federal procurou proteger pessoas por sua natural vulnerabilidade, como consumidores, trabalhadores urbanos e rurais, e que certas pessoas podem ser consideradas hipervulneráveis, necessitando de proteção maior.

Alguns juristas admitem cláusulas mais abertas como critério para determinar os hipervulneráveis, prevendo casos que divirjam do previsto legal e constitucionalmente.

Bruno Miragem (2019, p. 201) afirma que a vulnerabilidade do consumidor varia conforme suas características pessoais, econômicas, sociais e intelectuais, e que certas qualidades podem agravar essa condição, criando uma hipervulnerabilidade que requer um cuidado especial na aplicação das normas de proteção.

Os tribunais brasileiros têm uma função pacificadora ao determinar, por meio da interpretação jurisdicional, quais grupos são considerados hipervulneráveis e merecem tutela diferenciada para garantir a igualdade material na consecução de negócios jurídicos.

Antônio Herman V. Benjamin, Cláudia Lima Marques e Bruno Miragem (2016, p. 263) elucidam que a jurisprudência pátria aceita a presunção de vulnerabilidade da pessoa física como destinatário final do produto e do serviço e considera a hipervulnerabilidade de crianças, idosos e pessoas com necessidades especiais.

Outra decisão do STJ obrigou um plano de saúde a fornecer terapia ABA (Applied Behavior Analysis) a uma criança autista, reconhecendo a hipervulnerabilidade da criança e a necessidade de um tratamento adequado e contínuo (REsp 2.043.003).

Essas decisões demonstram como a aplicação dos princípios de vulnerabilidade e hipervulnerabilidade pode impactar diretamente a vida das pessoas dentro do espectro autista, garantindo-lhes acesso a tratamentos essenciais e promovendo a justiça social. Ao assegurar que os contratos de planos de saúde atendam às necessidades específicas dessas pessoas, a jurisprudência reflete a evolução dos conceitos jurídicos e reforça a importância de uma abordagem inclusiva e protetiva nas relações contratuais.

Em síntese, a ausência de consenso na conceituação de vulnerabilidade e hipervulnerabilidade não diminui a importância desses conceitos para o direito brasileiro. Pelo contrário, eles são fundamentais para a efetivação da agenda Constitucional de 1988, ajustando-se a uma realidade que ainda enfrenta desigualdades sociais e econômicas.

A vinculação do direito privado aos valores e objetivos consagrados pela Constituição é imprescindível para estabelecer justiça, harmonia e segurança jurídica, especialmente no contexto das pessoas dentro do espectro autista. Elevando o debate sobre vulnerabilidade e hipervulnerabilidade ao patamar correspondente à sua relevância, garantimos que esses indivíduos recebam a proteção adequada em suas relações contratuais.

3.2 Origem do termo "hipervulnerável" dentro da realidade jurídica:

O estudo da formação do atual Estado Democrático de Direito e dos seus alicerces, incluindo a preocupação com a hipervulnerabilidade de determinados sujeitos, surge da retomada do debate sobre a promoção da igualdade material entre os cidadãos. Esse debate remonta às transições político-ideológicas a partir do século XVIII, marcado pelas revoluções burguesas e pela ascensão do liberalismo econômico.

A análise das contradições entre as promessas e a realidade prática desse novo modelo de relações socioeconômicas, bem como das alternativas exploradas para enfrentar as

insatisfações, é fundamental para a construção de uma perspectiva crítica sobre a origem da ideia de hipervulnerabilidade na realidade jurídica.

Isso se relaciona ao próprio processo de formulação dos princípios e objetivos do Direito brasileiro, conforme Ricardo Quartim de Moraes sugere que as lições do passado contribuem significativamente para o presente e a construção do futuro, especialmente considerando que a atual Constituição Federal não se limita a prever garantias ou a desenhar as principais instituições estatais.

O futuro e as metas do Estado e da sociedade são partes fundamentais da Constituição, como demonstrado no artigo 3º. O constitucionalismo do final do século XX é marcado pela esperança, projetada para o futuro, e pelo desejo de mudança, especialmente em resposta às injustiças do presente e do passado.

O Estado Democrático de Direito atual é resultado dos anseios passados e da esperança daqueles que nos precederam, formado a partir das tentativas de enfrentar arbitrariedades e desigualdades dos modelos pretéritos de Estado e de dominação/legitimação política. Compreender adequadamente o sistema estatal e constitucional vigente exige o estudo dos sucessos e falhas dos sistemas precedentes (Moraes, 2014).

Investigando a gênese do liberalismo econômico e jurídico, que fazem referência à ideia de não-intervenção estatal na economia e à formulação de garantias legais que protejam o indivíduo frente ao poder estatal, constata-se que esses conceitos remontam à filosofia iluminista e à tentativa de concretização desses ideais pela Revolução Francesa.

Essa revolução visava, entre outras metas, estabelecer regras que limitassem o exercício do poder estatal e erradicar os privilégios de classe.

Eric Hobsbawn destaca que a Revolução Francesa é associada ao início da predominância do ideário liberal e seu modelo de Estado, moldando a política e a ideologia do século XIX (Hobsbawn, 1979).

Entretanto, questiona-se se o processo revolucionário francês foi bem-sucedido em seus resultados práticos. A insatisfação da parcela populacional mais vulnerável economicamente com os restritos ganhos obtidos pelas mudanças, e a revolta diante dos novos meios de dominação, gerou divisões dentro do próprio governo entre jacobinos e girondinos, que defendiam a ampliação radical das mudanças sociais e a conservação estrita das conquistas, respectivamente.

Fábio Konder Comparato aponta que a Revolução Francesa foi liderada pelas partes mais baixas do Terceiro Estado, principalmente camponeses pobres e a nascente burguesia, mas

os resultados iniciais da revolução serviram apenas aos burgueses, comerciantes e proprietários de terras, enquanto as promessas de segurança, legalidade e solidariedade não se concretizaram, levando à pauperização das massas no início do século XIX (Comparato, 2001).

Com a economia "jogada para fora do direito" (Moreira, 1973), o anseio pela liberdade na esfera privada, que deveria operar sob um mercado autorregulado, não erradicou as amarras, mas apenas alterou seu mecanismo de incidência, gerando novas formas de exploração sob a fachada de igualdade formal.

Karl Polanyi observou que, por meio da concepção de lei "geral e abstrata" com igualdade estritamente formal e abstencionismo econômico, o Estado Liberal proporcionou segurança jurídica às trocas mercantis e criou um mercado de trabalho com mão de obra barata (Polanyi, 1957).

O domínio ideológico do liberalismo foi fortemente questionado com o "sucesso" da revolução industrial no final do século XIX. A sindicalização das massas em defesa de interesses comuns, possibilitada pelo compartilhamento do ambiente de trabalho, forneceu força e visibilidade para questionar a ordem vigente.

Gloria Regonini destaca que o fortalecimento das organizações operárias elevou a questão dos direitos sociais à categoria de condicionante da plena participação política dos vários segmentos da sociedade (Regonini, 1983). As dificuldades decorrentes do crescimento desregulado de empresas e a formação de monopólios também forçaram a reformulação do Estado Liberal.

Ricardo Quartim de Moraes explica que a total liberdade de contrato e de propriedade engendrou um capitalismo monopolista, levando à legislação antitruste nos Estados Unidos no final do século XIX. Essa legislação reconheceu que a ordem econômica do Estado Liberal não era autorregulável, admitindo a necessidade de intervenção estatal para regular a economia e ampliar os contornos da ordem liberal, resultando na transição para um modelo de Estado que intervém na ordem social e econômica (Moraes, 2014).

No século XX, as duas guerras mundiais demonstraram a necessidade de intervenção estatal na economia para organizar-se para a guerra e reconstruir-se após ela.

Fábio Konder Comparato destaca que a Primeira Guerra Mundial obrigou os Estados a focarem completamente na guerra, resultando na formação de uma economia de guerra. Isso levou ao surgimento de uma ordem econômica capaz de se reordenar após a guerra e promover a pacificação social através da igualdade material.

Os primeiros textos legais após a Primeira Guerra Mundial constituem referências para a construção da ideia de Estado Social, que não apenas garante a proteção do indivíduo contra a ação estatal, mas também promove o acesso aos direitos por meio da ação estatal positiva (Comparato, 2011).

A Constituição de Weimar de 1919, na Alemanha, é um exemplo paradigmático dessa transição.

Gilberto Bercovici descreve que as constituições elaboradas após a Primeira Guerra Mundial incorporaram direitos sociais ao lado dos tradicionais direitos individuais, promovendo a igualdade material e a função social da propriedade.

Essas constituições estabeleceram um novo "constitucionalismo social" que influenciou outros Estados europeus e americanos, determinando princípios para a intervenção estatal nos domínios social e econômico (Bercovici, 2003).

Com o desenvolvimento do Estado Social e a necessidade de proteger os mais vulneráveis, surgiu o conceito de hipervulnerabilidade, que se aplica a indivíduos que acumulam características de vulnerabilidade existencial e contratual. Esse conceito é particularmente relevante na perspectiva da pessoa dentro do espectro autista, que enfrenta desafios específicos e necessita de uma proteção jurídica diferenciada.

Em síntese, a origem do termo hipervulnerável na realidade jurídica reflete a evolução histórica e a adaptação dos princípios legais às necessidades de proteção de grupos específicos, como as pessoas dentro do espectro autista.

A análise das transições político-ideológicas e das respostas jurídicas aos desafios socioeconômicos permite compreender melhor a formação do atual Estado Democrático de Direito e a importância da proteção dos hipervulneráveis em nossa sociedade.

Levando em consideração o exposto, ao focar nos reflexos desse processo histórico na esfera do direito privado, observa-se como seu principal desdobramento o progressivo abandono da “teoria moderna” ou “tradicional” do contrato.

Para essa teoria, conforme apontado por Lôbo (2023), o contrato foi estruturado segundo o esquema bifronte da oferta e da aceitação, do consentimento livre e da igualdade formal entre as partes. Em detrimento dessa visão, surge a “teoria contemporânea do contrato”, que guarda estreita correspondência com o Estado Social de Direito, contribuindo para sua formação e manutenção.

Lôbo (2023) explica que enquanto a sociedade se limitou a uma complexidade reduzida, a concepção da autonomia da vontade pôde ser uma explicação suficiente.

Contudo, os avanços mencionados culminaram na conclusão de que os direitos humanos de primeira geração, que sustentavam a defesa da autonomia da vontade absoluta exaltada no liberalismo, somente se efetivam plenamente se combinados à promoção dos direitos sociais e transindividuais ou coletivos dos cidadãos, os denominados direitos de segunda e terceira geração.

Essa nova perspectiva deriva da reflexão sobre a disparidade de poder negocial entre as partes contratantes, principalmente após a revolução industrial, quando os contratos foram marcados pela abstração da manifestação da vontade nos contratos de massa (Lôbo, 2023).

Modelos padronizados de instrumentos para a celebração de negócios jurídicos, que desconsideravam as particularidades das partes e a paridade jurídica e econômica entre elas, passaram a ser utilizados indiscriminadamente. Isso contrariava os princípios constitucionais que estavam sendo fixados pelas Constituições sociais, incluindo a brasileira de 1934.

Com o intuito de assegurar a todos uma existência digna conforme os ditames da justiça social (Brasil, 1988, art. 170, caput), e para garantir o livre exercício dos atos indispensáveis à vida em sociedade, deu-se a Constitucionalização do Direito Civil.

Este processo representa não a fusão completa entre os âmbitos público e privado do direito, mas sim a harmonização entre ambos. Como consequência, tem-se a edificação do Estado Social, que estabelece mecanismos jurídicos de intervenção nas relações privadas econômicas e sociais para a tutela dos vulneráveis (Lôbo, 2023).

A ordem jurídica infraconstitucional deve concretizar a organização social e econômica eleita pela Constituição, sem que os juristas desconsiderem essa diretriz, como se os fundamentos do direito civil permanecessem ancorados no modelo individualista das Constituições liberais brasileiras do século XIX (Lôbo, 2023).

Os motivos históricos que justificam a preocupação com a delimitação de grupos vulneráveis na realidade jurídica brasileira refletem uma nova maneira de conceber a pessoa humana e as relações jurídicas. Isso se dá não apenas pela promulgação das Constituições sociais, mas também pela elaboração de leis complementares e estatutos que dispõem sobre a proteção de grupos considerados especialmente vulneráveis, como consumidores, pessoas com deficiência e idosos.

Buscam-se, portanto, mecanismos que permitam a participação segura desses grupos na realização dos atos da vida civil, dos quais antes eram simplesmente excluídos.

Exemplificando essa situação, Tepedino e Donato (2016) destacam a promulgação do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015), elaborado em consonância com a

Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência (CDPD), que possui *status* constitucional no direito brasileiro.

A norma revisita o modelo abstrato das incapacidades no que concerne aos portadores de deficiência, verificando no caso concreto em que medida necessitam de especial amparo para tutelar adequadamente sua condição de vulnerabilidade sem alijá-los do controle de sua vida.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência revogou os incisos II e III do art. 3º do Código Civil, de maneira que são considerados absolutamente incapazes apenas os menores de 16 anos (Tepedino; Oliva, 2016).

As novas prerrogativas atribuídas aos grupos vulneráveis, como idosos e pessoas com deficiência, elevam esses grupos a um patamar de participação nos atos da vida civil antes inconcebível. Isso revela uma necessidade de adaptação do ordenamento jurídico para garantir o respeito aos princípios e objetivos constitucionais brasileiros, promovendo a paridade entre as partes.

A Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD), ratificada pelo Brasil com *status* de emenda constitucional, foi um marco importante na proteção dos direitos das pessoas com deficiência. Ela influenciou significativamente a legislação brasileira ao promover a igualdade de oportunidades e a inclusão social.

A CDPD destaca a necessidade de proteger as pessoas com deficiência de qualquer forma de discriminação e de assegurar sua plena e efetiva participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

A aquisição de direitos por grupos outrora marginalizados traz dificuldades fáticas para esses grupos figurarem como partes com igual poder negocial, expondo-os à exploração em determinadas relações jurídicas. É nesse panorama que surge a necessidade de um termo que faça referência ao indivíduo que enfrenta o acúmulo de posições de vulnerabilidade, como um consumidor que também é deficiente ou idoso.

Manfredini e Barbosa (2016) observam que essa situação revela a hipossuficiência do princípio jurídico da vulnerabilidade, previsto no inciso I, do artigo 4º do CDC. O vocábulo “indivíduo hipervulnerável” surge para denominar essa nova situação fática e jurídica, cujo estudo merece especial atenção frente aos avanços tecnológicos.

Lôbo (2023) destaca que a internet, ao democratizar o acesso à informação e facilitar a consecução de negócios jurídicos em espaço virtual, também cria um terreno fértil para a manipulação de dados e da vontade, especialmente para os hipervulneráveis.

Na era digital, o produto e o serviço não são apenas postados para responder às necessidades sentidas de consumo, mas para provocar a necessidade de consumo, utilizando engenhosos mecanismos de publicidade onde o consumidor não desempenha papel ativo.

A complexidade da era digital na democratização do acesso à informação e na facilitação das transações expõe os usuários a novas formas de vulnerabilidade, especialmente os hipervulneráveis. Isso é particularmente relevante no contexto de práticas de *marketing* online, onde a criação artificial de necessidades de consumo questiona a autonomia do consumidor e a ética das estratégias de publicidade digitais.

A necessidade de equilibrar os benefícios da conectividade digital com a proteção dos direitos e da dignidade dos usuários online é urgente, desafiando formuladores de políticas, reguladores e a sociedade a repensar e fortalecer os mecanismos de salvaguarda no ambiente virtual.

Além disso, casos julgados no Superior Tribunal de Justiça (STJ) como já mencionado reforçam a necessidade de proteção específica para indivíduos hipervulneráveis, especialmente aqueles no espectro autista. Por exemplo, o REsp 1.649.021/SP, julgado em 2017, garantiu o acesso a tratamentos específicos para uma criança autista, destacando a importância de considerar as particularidades e necessidades desses indivíduos nas relações contratuais.

Decisões como essa demonstram como a aplicação dos princípios de vulnerabilidade e hipervulnerabilidade pode impactar diretamente a vida das pessoas dentro do espectro autista, garantindo-lhes acesso a tratamentos essenciais e promovendo a justiça social.

Em síntese, a ausência de consenso na conceituação de vulnerabilidade e hipervulnerabilidade não diminui a importância desses conceitos para o direito brasileiro.

Pelo contrário, eles são fundamentais para a efetivação da agenda Constitucional de 1988, ajustando-se a uma realidade que ainda enfrenta desigualdades sociais e econômicas.

A vinculação do direito privado aos valores e objetivos consagrados pela Constituição é imprescindível para estabelecer justiça, harmonia e segurança jurídica, especialmente no contexto das pessoas dentro do espectro autista. Elevando o debate sobre vulnerabilidade e hipervulnerabilidade ao patamar correspondente à sua relevância, garantimos que esses indivíduos recebam a proteção adequada em suas relações contratuais.

4 DO MODELO MÉDICO AO MODELO SOCIAL DE DEFICIÊNCIA.

4.1 Origem e conceito do modelo social de deficiência:

A ampla recepção das premissas advindas da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD), assinada em Nova York em 2007, pelo Brasil, marcou uma nova era na regulamentação das relações sociojurídicas das pessoas com deficiência.

A CDPD, que é o único tratado internacional de direitos humanos inserido com força de emenda constitucional no ordenamento jurídico brasileiro, visa assegurar que as pessoas com deficiência tenham seus direitos reconhecidos e respeitados plenamente (Menezes, 2016).

Contudo, o Brasil, assim como muitos países ocidentais, ainda enfrenta o desafio de alinhar o que está prescrito na lei com a realidade prática, que muitas vezes continua a reproduzir formas de preconceito e exclusão (Flores, 2009).

A Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência – EPD), ao fornecer plena capacidade para o exercício dos atos da vida civil para pessoas com deficiência, busca garantir autonomia e condições igualitárias de vida.

No entanto, essa legislação precisa ser acompanhada de uma mudança sociocultural para que seus efeitos sejam realmente sentidos na prática.

Dados preliminares mostram que 14,5% da população brasileira possui algum tipo de deficiência, 70% vivem abaixo da linha de pobreza, 33% são analfabetas ou têm até três anos de escolaridade, e 90% estão fora do mercado de trabalho (Resende; Ferreira, 2011).

Diante desse panorama, é urgente a formulação de ideias que visem a efetivação material dos direitos garantidos às pessoas com deficiência.

O modelo social de deficiência propõe uma visão inclusiva e não discriminatória, enfatizando a importância da equidade e dos valores sociais. Essa abordagem contrasta com o modelo médico, que vê a deficiência como uma condição a ser curada ou como uma incapacidade definitiva, adotando a lógica integrativa, onde a pessoa com deficiência deve se adaptar à sociedade dominante (Barbosa-Fohrmann, 2016).

O modelo médico se baseia na definição arbitrária de "normalidade", impondo aos indivíduos que não se encaixam nessa categoria a necessidade de adaptação unilateral.

Em contraposição, o modelo social de deficiência, promovido por ativistas e acadêmicos desde a década de 1960, oferece uma perspectiva que valoriza a participação ativa das pessoas

com deficiência em sua própria luta por direitos, encapsulada no slogan “Nada Sobre Nós, Sem Nós” (Oliver; Barnes, 2012).

Durante a década de 1970, a luta pela construção de um modelo social de deficiência ganhou força com movimentos como *"The Union of the Physically Impaired Against Segregation"* (UPIAS), liderado por Paul Hunt.

Esse movimento culminou no manifesto *"Fundamental Principles of Disability"* de 1975, que reivindicava uma postura inclusiva da sociedade em relação à deficiência (Nepomuceno, 2019).

No contexto brasileiro, dados do *World Health Organization* (WHO) de 2011 revelam que muitas cidades ainda apresentam barreiras arquitetônicas que impedem a circulação de pessoas com dificuldades funcionais, e o índice de abandono escolar por falta de óculos para crianças com deficiência visual demonstra a inadequação na recepção plena da diversidade.

O paradigma da integração social, que exige que as pessoas com deficiência se adaptem às condições da maioria, mostra-se insustentável e gera sofrimento e revolta.

Romeu Kazumi Sassaki argumenta que é fundamental adotar o paradigma da inclusão social, onde a sociedade se adapta às necessidades individuais (Sassaki, 2004).

A defesa do modelo social de deficiência está alinhada com os objetivos da República Federativa do Brasil, como a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (Brasil, 1988). A solidariedade é crucial para o reconhecimento das diferentes necessidades dos cidadãos, exigindo um esforço coletivo para garantir a igualdade de oportunidades.

É relevante ressaltar, sobre esse ponto, a correspondência entre o sustentado pelos defensores do modelo social de deficiência e, no âmbito nacional, um dos objetivos da República Federativa do Brasil, explicitado na Constituição Federal, qual seja, o de construção de uma sociedade “livre, justa e solidária” (Brasil, 1988, Art. 3º, I).

Destaca-se, especialmente, o enfoque na solidariedade, que depende do reconhecimento mútuo da validade da existência de cidadãos com diferentes características e necessidades, situação que exige um esforço coletivo para concretizar a premissa de igualdade de oportunidades.

Entretanto, se por um lado tamanha heterogeneidade gera desafios a serem enfrentados jurídica e faticamente, por outro constitui a pluralidade essencial às complexas sociedades modernas, necessária à formação de soluções hábeis não somente a contornar os problemas, como também a superá-los e avançar rumo à construção do ideal democrático, pautado no respeito às diferenças.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) vem reforçando a necessidade de proteção específica para indivíduos hipervulneráveis, especialmente aqueles no espectro autista, destacando a importância de considerar as particularidades e necessidades desses indivíduos nas relações contratuais.

Nelson Rosenvald observa que toda sociedade é por definição "excludente", deliberadamente selecionando aqueles que serão incluídos ou excluídos da coletividade.

Inicialmente, as religiões cumpriam essa função social, marginalizando as pessoas com deficiência, seja por meio de um modelo eugenésico na Grécia e Roma, ou um modelo de marginalização na Idade Média, onde a exclusão dos considerados "diferentes" era a resposta social aceitável (Rosenvald, 2016).

Analisando criticamente essa premissa, ressalta-se que o padrão comportamental definido como "aceitável" ao longo dos anos está intimamente ligado à função social atribuída aos cidadãos pelas instituições detentoras do poder político. Até mesmo renomados intelectuais da Grécia Antiga, como Platão e Sócrates, abordaram em suas obras "A República" e "A Política" o costume de eliminação das pessoas com deficiência (Barboza-Forhman; Kiefer, 2016).

Durante a Idade Média, com a fragmentação das fontes de poder e direito, a Igreja passou a exercer grande influência moral e política, afetando o tratamento concedido às pessoas com deficiência.

Essas pessoas deixaram de ser vistas como dignas de extinção imediata e passaram a ser preservadas por caridade, sendo consideradas vítimas da ira divina ou da presença do demônio.

Com o crescimento da burguesia e o enfraquecimento das instituições medievais, a preocupação econômica começou a figurar como principal causa das primeiras legislações voltadas às pessoas com deficiência.

Isaias Pessotti aponta que, por volta de 1300, surgiu a primeira legislação sobre os cuidados com a sobrevivência e os bens dos deficientes mentais, a "De Praerogativa Regis", promulgada por Eduardo II da Inglaterra, que visava proteger os direitos e as propriedades daqueles considerados "idiotas" (Pessotti, 1984).

O pensamento iluminista moderno também abordou as pessoas com deficiência de forma ambígua. Embora promovesse a igualdade formal, relegava esse grupo ao arbítrio de terceiros ou do próprio Estado no que tangia à administração de suas vidas.

Nelson Rosenvald explica que o ideal da modernidade, baseado no cientificismo e no progresso, levou ao desenvolvimento do modelo de reabilitação, cujo objetivo era normalizar as pessoas incapazes que, por problemas individuais, não se adaptavam à sociedade.

Mesmo com os avanços sociopolíticos das revoluções burguesas, as pessoas com deficiência não experimentaram grandes melhorias em sua consideração fundamentalmente humana, sendo vistas principalmente sob uma ótica patrimonial.

Rosenvald observa que o direito privado da época optou por uma postura implacável em relação àqueles que se conduzissem de forma diferenciada nas relações patrimoniais (Rosenvald, 2016).

No século XIX, surgiram organizações dedicadas a prestar atenção especializada às pessoas com deficiência, estudar seus problemas e reabilitá-las, reforçando a teoria assistencialista que proporcionava conforto, mas não as condições necessárias à promoção da autonomia (Vivarta, 2003; Gugel, 2008).

Após a Primeira Guerra Mundial, o número de pessoas mutiladas exigiu uma maior atenção da sociedade, perpetuando uma visão paternalista e curativa sobre essa parcela da população.

Entretanto, as reflexões decorrentes das duas grandes Guerras Mundiais firmaram as bases para o alavancamento do modelo social de deficiência, um desdobramento dos Direitos Humanos que busca fornecer voz às pessoas com deficiência para deliberar sobre seus direitos e exigir políticas públicas capazes de efetivá-los (Rosenvald, 2016).

Esse paradigma visou romper com a desconsideração da experiência pessoal das pessoas com deficiência no processo de tomada de decisões.

O modelo social de deficiência "aponta o caminho da transformação cultural e paradigmática da sociedade, transformando espaços, práticas sociais e promovendo experiências coletivas em direção à sociedade inclusiva e com igualdade de condições" (Rodrigues, 2014).

Essa perspectiva, recepcionada pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD) de 2015, ganha ainda mais relevância com as facilidades digitais que promovem meios mais democráticos para deliberações, facilitando contatos entre pessoas que compartilham um ideal comum.

A autonomia conferida às pessoas com deficiência torna-se cada vez maior, exigindo da coletividade as adaptações necessárias à harmonização da convivência, respeitando a diversidade.

Barbosa-Fohrmann e Kiefer ressaltam que a dependência não deve ser vista como uma anomalia, mas como uma condição comum da vida que revela a interdependência e a necessidade mútua entre as pessoas (Barbosa-Fohrmann; Kiefer, 2016).

É relevante ressaltar a correspondência entre o sustentado pelos defensores do modelo social de deficiência é um dos objetivos da República Federativa do Brasil, explicitado na Constituição Federal, de construir uma sociedade “livre, justa e solidária” (Brasil, 1988, Art. 3º, I).

Destaca-se especialmente o enfoque na solidariedade, que depende do reconhecimento mútuo da validade da existência de cidadãos com diferentes características e necessidades. Tal situação exige um esforço coletivo para concretizar a igualdade de oportunidades.

Embora tamanha heterogeneidade gere desafios jurídicos e fáticos, constitui a pluralidade essencial às complexas sociedades modernas, necessária à formação de soluções hábeis para contornar os problemas e avançar rumo à construção do ideal democrático, pautado no respeito às diferenças.

O trecho destacado de Barbosa-Fohrmann e Kiefer (2016) convida a uma reflexão profunda sobre a natureza intrínseca da dependência na experiência humana, desafiando a percepção negativa frequentemente associada a este estado.

Ao reconhecer a dependência não como uma anomalia, mas como uma faceta inerente da condição humana, este argumento amplia a compreensão sobre as dinâmicas sociais e interpessoais.

A dependência, conforme discutida, transcende a ideia de uma limitação, para se revelar como um portal através do qual a interdependência, a solidariedade e a compaixão emergem, fortalecendo os laços que tecem o tecido social.

4.2 Contraposição do modelo social de deficiência com o modelo médico de deficiência:

Visando elucidar o tema do presente trabalho, faz-se necessária a explicação do conceito de deficiência, o qual se encontra numa posição chave para o melhor entendimento deste estudo. Tal explicação torna-se mais didática a partir de uma contraposição entre os modelos social e médico de deficiência.

A deficiência figura como fruto da diversidade natural da espécie, decorrente da heterogeneidade relativa à formação dos seres vivos. Ressalta-se, entretanto, que essa condição

tem enfrentado diversas transformações quanto ao seu conceito, bem como quanto à maneira como a sociedade se comporta frente a ela.

Prima facie, é fundamental destacar os relatos que enfatizam a importância da forma de nomear as pessoas com deficiência, como os proferidos pelo autor Luiz Alberto David Araújo e reforçados por Adolfo Mamoru Nishiyama (2016, p. 75), quando este último, em suas palavras, afirma:

A propósito, para o referido autor a expressão 'pessoa com deficiência' seria a mais adequada, pois tem o condão de diminuir o *estigma* da deficiência, havendo uma maior ênfase ao conceito de pessoa. Seria um conceito mais leve, mais elegante, diminuindo a situação de desvantagem que caracteriza esse grupo.

Ademais, é necessário que se atribua um conceito para deficiência a fim de que seja possível realizar um aprofundamento na temática, posto que tal instituto é o pilar central sobre o qual se estriba a discussão em curso. Tomando como princípio o âmago dos profissionais da saúde em catalogar as mais diversas doenças e quadros médicos, foram realizadas assembleias e revisões de classificações internacionais com o propósito de atualizar os mais diversos institutos da área da saúde.

Assim, nos anos 70, em meio a IX Assembléia da Organização Mundial de Saúde, presencia-se, dentre outras grandes transformações, o surgimento de uma nova forma de conceituar as condições crônicas, a *International Classification of impairments, disabilities, and handicaps: a manual of classification relating to the consequences of disease (ICIDH)*, a qual foi publicada, posteriormente, no ano de 1989. É com fulcro em sua idônea missão de atualizar e renovar institutos médicos que a ICIDH traz um novo aparato de definições referentes à deficiência e alguns conceitos acessórios, delimitando a abrangência do termo em foco.

No documento, observa-se o seguinte:

Deficiência: perda ou anormalidade de estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica, temporária ou permanente. Incluem-se nessas a ocorrência de uma anomalia, defeito ou perda de um membro, órgão, tecido ou qualquer outra estrutura do corpo, inclusive das funções mentais. Representa a exteriorização de um estado patológico, refletindo um distúrbio orgânico, uma perturbação no órgão.

Incapacidade: restrição, resultante de uma deficiência, da habilidade para desempenhar uma atividade considerada normal para o ser humano. Surge como consequência direta ou é resposta do indivíduo a uma deficiência psicológica, física, sensorial ou outra. Representa a objetivação da deficiência e reflete os distúrbios da própria pessoa, nas atividades e comportamentos essenciais à vida diária.

Desvantagem: prejuízo para o indivíduo, resultante de uma deficiência ou uma incapacidade, que limita ou impede o desempenho de papéis de acordo com a idade, sexo, fatores sociais e culturais caracteriza-se por uma discordância entre a capacidade individual de realização e as expectativas do indivíduo ou do seu grupo social. Representa a socialização da deficiência e relaciona-se às dificuldades nas habilidades de sobrevivência (Amiralian, 2000, p. 98 Artigo Científico).

Para além disso, é imprescindível que se ponha em curso uma análise das questões que permeiam os conceitos firmados pela Organização Mundial da Saúde, que, legitimada por ocupar o papel de principal organização da área de saúde, preconiza a perspectiva médica em seus posicionamentos quanto à temática da condição das pessoas com deficiência, a qual, em síntese, faz uso de uma visão sobre a deficiência baseada nas suas consequências orgânicas e individuais (Nishiyama, 2016, p. 70).

Adiante, na observação institucional do conceito de deficiência, é imprescindível fazer referência ao novo tipo de classificação criado pela OMS, a *Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde (CIF)*, a qual possuía como missão precípua a unificação da linguagem sobre o tema na área da saúde.

A CIF é resultado do processo evolutivo de outros modelos de classificação, e, por sua vez, nas palavras de Adolfo Mamoru Nishiyama (2016, p. 70): "Conceitua deficiências como 'problemas nas funções ou nas estruturas do corpo, tais como, um desvio importante ou uma perda". Tal visão é fundamentada pelas autoras Norma Farias e Cassia Maria Buchalla (2005, p. 189), que escrevem:

A CIF é baseada, portanto, numa abordagem biopsicossocial que incorpora os componentes de saúde nos níveis corporais e sociais ^{6,9}. Assim, na avaliação de uma pessoa com deficiência, esse modelo destaca-se do biomédico, baseado no diagnóstico etiológico da disfunção, evoluindo para um modelo

que incorpora as três dimensões: a biomédica, a psicológica (dimensão individual) e a social.

Entretanto, cabe ressaltar que as definições até então apresentadas não constituem a totalidade do entendimento acadêmico-institucional acerca do assunto, tendo em vista a existência de um modelo de compreensão da deficiência que adota uma perspectiva diversa, qual seja, o modelo social de deficiência. É a partir do embate, bem como do estudo da transição do modelo médico para o social de deficiência, que se torna possível entender a assimilação deste último como predominante na regulação das relações sociais e jurídicas hodiernamente.

Para isso, faz-se necessário tomar como ponto de partida o modelo médico de deficiência, visto que este ocupa a posição de predecessor do modelo social, e, como tal, marcou de maneira indelével o aparato normativo do ordenamento jurídico imperante até o surgimento do novo modelo. Como exposto, com relação ao modelo médico, sua pedra angular se concretizava na ideia de deficiência enquanto doença que necessita de tratamento. Constituía, portanto, um "problema" a ser resolvido pelos médicos, agentes que deveriam atuar em prol da adaptação do indivíduo às condições impostas pela sociedade.

A finalidade do tratamento médico seria a da alteração de um estado diverso do considerado "normal", no intuito de que a pessoa com deficiência se enquadrasse no padrão social do indivíduo regular, o que, por fim, revela uma intenção mais profunda de podar as distinções naturais humanas, dentro de uma lógica cuja base é eugenista.

O instrumento central dentro desse modelo era a assistência médica, tendo os médicos protagonizado o enfrentamento à deficiência enquanto "problema" a ser combatido, fazendo uso de políticas públicas de saúde e meios institucionais que coadunavam com essa proposta. Nesse sentido, Adolfo Mamoru Nishiyama (2016, p. 71) aponta, sobre o modelo médico:

No modelo médico, a incapacidade é considerada como um problema da pessoa que é causada pela doença, trauma ou outro problema de saúde, que requer assistência médica individual. O objetivo do tratamento da incapacidade é a cura ou a adaptação da pessoa e a mudança de comportamento. A questão principal é a assistência médica, e, politicamente, a principal resposta é a reforma da política de saúde.

Ainda no tocante ao modelo médico, é plausível enxergá-lo enquanto método que buscava “adequar” os indivíduos à “normalidade”, funcionando, finalmente, como meio de degradação do *status social* e da autonomia da pessoa com deficiência. Assim, à medida em que se observa o conceito de deficiência estabelecido no modelo médico, percebe-se que as

peessoas classificadas como deficientes se viam relegadas a ocupar uma de duas posições: ou eram segregadas, afastadas do convívio social, ou tinham que empreender desrazoável esforço para adaptar-se a um mundo construído para ser, para eles, hostil.

Essa afirmação coaduna-se com os posicionamentos expostos, bem como é reforçada pelos comentários de Ana Paula Barbosa-Fohrmann (2016, p. 738), que destaca:

Quando analisamos o modelo médico, pensamos que a Medicina considera a deficiência uma doença a ser curada ou uma doença simplesmente incurável. Pensamos ainda, de um lado, em “exclusão sinônima de segregação” e, de outro lado, em “integração” das pessoas com deficiência, obedecendo a lógica do modelo médico. Excluir significa apartar a pessoa de qualquer convívio social, enquanto que integrar significa que a pessoa com deficiência empreende esforços próprios para se adaptar ao meio social, em que se encontra, composto por pessoas “normais”, ou a um meio especializado, que permite que a pessoa com deficiência sensorial, mental ou intelectual conviva e interaja apenas com seus pares. Tanto no primeiro caso de “exclusão” quanto no segundo de “integração” a lógica é a deficiência considerada como uma doença e, portanto, sujeita a exame e tratamento médico.

É diante desses fatores, ante a complexidade das relações sociais contemporâneas, que surgem os questionamentos sobre a pertinência do modelo médico como forma de encarar a deficiência. Isso porque esse modelo se coloca como obstáculo ao desenvolvimento de políticas que proporcionem a efetiva igualdade entre os cidadãos, levando em consideração que, perante o modelo médico, a pessoa com deficiência, em detrimento de obter o reconhecimento de suas diferenças pela sociedade, é deslocada em direção à árdua tarefa de, por meio de suas próprias ações, tentar moldar-se aos rígidos padrões estabelecidos arbitrariamente pela coletividade.

Para além disso, a adoção de tal modelo conflitaria com a observância aos direitos constitucionalmente garantidos, normas que devem atuar em prol de estabelecer um cenário de oportunidades para o acolhimento de todas as pessoas no convívio social, bem como para estabelecer o pleno gozo dos direitos e garantias que são devidos a cada um.

Frente a estas colocações, que expõem as fragilidades do modelo médico, emerge o modelo social. Tal perspectiva sobre a conceituação da deficiência é fruto da ideia segundo a qual os contornos sociais e a cultura dominante devem ser levados em consideração, visto que o problema da incapacidade tem origem na percepção e no tratamento que a coletividade dispensa às pessoas com deficiência. Nesse sentido, Adolfo Mamoru Nishiyama (2016, p. 71) aduz que:

Já para o modelo social a *incapacidade* é um problema criado pela sociedade e é uma questão de inclusão plena da pessoa com deficiência na sociedade. A incapacidade não é um atributo de uma pessoa, mas sim de um complexo de condições criadas na maioria das vezes pela sociedade.

A partir do momento em que se admite a mudança paradigmática do conceito de deficiência, nota-se que tais opróbrios são remediados por meio de ações sociais que visem mitigar as diferenças e os estigmas enfrentados por essas pessoas, revelando a face eminentemente política do obscuro imbróglio no qual se encontram os liames sociais e jurídicos das pessoas com deficiência no Brasil.

Dito isto, o enfrentamento a tais questões possui um caráter atitudinal, por evidenciar a necessidade de uma postura positiva do Estado, além de tocar em pontos diversos do ordenamento, como aqueles que se referem aos direitos humanos e direitos fundamentais e sociais garantidos no texto constitucional.

É nesse sentido que se consolida a contraposição entre o modelo médico e o modelo social de deficiência, posto que na esfera conceitual ocorre a mudança de foco do indivíduo, para a sociedade (Nishiyama, 2016, p. 71).

No que tange ao tratamento fornecido às pessoas com deficiência, bem como naquilo que toca o relacionamento destes indivíduos com o corpo social, é perceptível que tal interação, dentro do modelo social, ocorre na ótica da promoção da autonomia e da igualdade para a pessoa com deficiência, características que se colocam como antagônicas às essenciais que marcam o modelo médico, no qual as opções limitavam-se à integração ou à segregação.

Progressivamente fortalece-se, portanto, a nova perspectiva da socialização das pessoas com deficiência, a qual é reforçada pelo entendimento de Ana Paula Barbosa-Fohrmann (2016, p. 738), que diz:

Já o modelo social, vinculado à lógica da inclusão, coloca o acento no meio social e não na pessoa que deve ser excluída dele ou que necessariamente tem de empreender esforços para a ele se adaptar. É o meio que tem, ao contrário, de se adaptar à pessoa e, para isso, necessita eliminar as barreiras de acessibilidade e repensar o sentido de adaptação.

Estabelecida essa base, é cogente destacar os estudos de Paul Hunt, em prol de uma melhor compreensão dos liames que constroem o modelo social de deficiência. O teórico parte de uma análise de deficiência que põe em perspectiva o modelo social, o qual exerceria um

papel eminentemente político na transição de uma perspectiva segregadora para outra que se propõe a libertar e empoderar as pessoas com deficiência da exclusão perpetrada pela sociedade.

A partir de sua posição ativista na causa das pessoas com deficiências com a criação do *UPIAS (Union of the Physically Impaired Against Segregation)*, Paul Hunt desempenhou um papel importante na formulação e na consolidação do modelo social. Tal perspectiva se reafirma na fala de Vic Finkelstein (2001, p. 2):

É a sociedade que nos incapacita e as pessoas com deficiência são um grupo social oprimido. A questão central em nossa as campanhas por uma vida melhor, portanto, deveriam se preocupar com questões em torno da emancipação e isto requer lutas pela mudança social, em vez de se concentrar nas questões individuais, experiências, ‘reabilitação’, etc.

É nessa toada, de expansão institucional, normativa e teórica do conceito de deficiência como compreendido pelo modelo social, que não é possível desconsiderar a percepção da ideia de estigma, trabalhada por Erving Goffman, como sendo uma das bases para a estruturação de tal modelo. O autor faz menção ao conceito de estigma enquanto um termo utilizado para evidenciar características eminentemente depreciativas, representando um meio pelo qual a sociedade busca padronizar as pessoas e suas respectivas características, colocando-as numa situação de uniformidade, e, conseqüentemente, de normalidade, perante o grupo (Nishiyama apud Goffman, 2016, p. 74-75).

É mediante esse processo que aquele indivíduo possuidor de um traço evidente, sendo este o ponto diferenciador do resto do grupo, é alienado da relação social, relegando a este uma posição periférica em relação aos demais, que o torna invisível, apagando suas demais características e atributos particulares.

É lastreado nessa perspectiva da ideia de *estigma* de Erving Goffman que podemos encontrar a prática de condutas discriminatórias como sendo uma resposta da sociedade àquilo que enxergam como diferente. Assim, a desumanização das pessoas com deficiência ocorre sob a justificativa de que os cidadãos estariam apenas se protegendo de algo uma ameaça externa ao grupo da qual são integrantes (Nishiyama apud Goffman, 2016, p. 74)

É nesse contexto de evidente segregação das pessoas com deficiência que o modelo social surge, expandindo o debate da esfera individual para a esfera da coletividade, na qual a sociedade deve exercer um papel ativo para inclusão desses indivíduos, fato que revela o caráter sociológico da questão referente ao conceito de deficiência. Nesse sentido, mostra-se pertinente a assertiva de Ana Paula Barbosa-Fohrmann (2016, p. 743):

A causa da deficiência não é mais religiosa, nem médico-científica, mas preponderantemente social; ela é causada por limitações sociais (e não individuais), de um ambiente que não presta serviços apropriados, nem dá conta das necessidades das pessoas. É uma construção e um modo de opressão da sociedade, que deriva da não consideração dessas pessoas.

Isto posto, é possível visualizar no epicentro da contraposição entre o modelo médico e o modelo social de deficiência a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, pois ela marca uma virada de paradigma do tratamento e da conceituação da deficiência, revelando sua abrangência teórica e prática sobre o tema, ao trazer uma nova perspectiva para o debate e alicerçar o modelo social como parâmetro para o estudo e para a construção de políticas públicas voltadas às pessoas com deficiência.

Nesse sentido, destacam-se os contrastes entre os modelos, como expõe o escritor Adolfo Mamoru Nishiyama (2016, p. 76):

O conceito trazido pela Convenção trouxe importante modificação, pois a deficiência deixou de ser relacionada com a área médica e passou a ser considerada questão ambiental, ou seja, o relacionamento da pessoa com a sociedade e com o ambiente em que ela convive.

A redefinição do conceito de deficiência, conforme estabelecido pela Convenção, marca uma evolução significativa no entendimento e na abordagem das questões de deficiência. Ao deslocar o foco da esfera médica para uma perspectiva ambiental e social, reconhece-se que as limitações enfrentadas pelas pessoas com deficiência são frequentemente ampliadas, senão geradas, pelas barreiras estruturais e atitudinais presentes na sociedade.

Essa mudança paradigmática não apenas desafia a visão tradicional de deficiência como uma condição inerentemente individual e médica, mas também abre caminho para políticas públicas e práticas sociais mais inclusivas, que enfatizam a adaptação do ambiente e a remoção de barreiras, promovendo assim uma maior inclusão e participação de pessoas com deficiência na sociedade.

Este enfoque ambiental destaca a responsabilidade coletiva na criação de uma sociedade acessível e acolhedora para todos, independentemente das habilidades individuais.

4.3 Impacto da assimilação do modelo social de deficiência na legislação civil atual:

Não obstante a permanência, como ressaltado, de fatores históricos e socioculturais que dificultam o progresso no que tange à erradicação do preconceito frente às pessoas com deficiência, é pertinente destacar como, principalmente após as duas grandes guerras do século XX e o fomento do modelo social de deficiência, a preocupação acerca do *status* social da pessoa com deficiência se desenvolveu.

Com a crescente valorização da autonomia das pessoas com deficiência ganhando espaço em discussões globais, as nações começaram a incorporar essas questões em suas legislações, influenciadas em grande medida pelos princípios estabelecidos pela Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD).

Esta convenção, fruto de uma assembleia organizada pela ONU em 2007, estabeleceu um marco importante ao definir diretrizes internacionais para a promoção dos direitos e dignidade das pessoas com deficiência.

No Brasil, um momento chave nessa trajetória foi a adoção do Estatuto da Pessoa com Deficiência, em 2015, que se alinha aos ditames da CDPD e reforça o compromisso do país em assegurar esses direitos, enfatizando a necessidade de uma sociedade mais inclusiva.

As reflexões advindas do fim das duas grandes guerras mundiais, no século XX, momento no qual “as atrocidades perpetradas com o auxílio da ciência e da tecnologia, reafirmaram um acordo mundial [...] de sorte que o respeito aos direitos humanos passou a representar a melhor medida do grau de civilização” (Menezes, 2015, p. 2-3), combinadas com o desenvolver das ideias do movimento em prol do modelo social de deficiência que “surge em fins da década de 1970, nos Estados Unidos e na Inglaterra” (Barboza; Almeida Junior, 2017, p. 26).

Esse movimento desembocou no desenvolvimento de uma produção legislativa voltada não só para a proteção, mas sobretudo para a promoção da autonomia da pessoa com deficiência, que passa a ser definida, no Brasil, como “aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, a qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (Lei 13.146/2015, art. 2º).

Autonomia essa que, no âmbito do direito civil, teve como maior reflexo a alteração do regime das capacidades do código de 2002, explicitada pela expressa revogação dos incisos I, II e III do art. 3º, bem como dos incisos I e IV do art. 4º, todos do Código Civil.

Isso decorreu da necessidade de harmonização com o prescrito pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD), que expõe:

Art. 6º A deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa, inclusive para:

I - casar-se e constituir união estável;

II - exercer direitos sexuais e reprodutivos;

III - exercer o direito de decidir sobre o número de filhos e de ter acesso a informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar;

IV - conservar sua fertilidade, sendo vedada a esterilização compulsória;

V - exercer o direito à família e à convivência familiar e comunitária; e

VI - exercer o direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção, como adotante ou adotando, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

Depreende-se, portanto, desse dispositivo legal, a obrigatoriedade da adoção de maior garantia de autonomia nos atos existenciais das pessoas com deficiência pelo Estado frente à terceiros, de forma a garantir-lhes seus direitos por meio de uma prerrogativa de não-intervenção, a qual figura como essencial para a promoção da independência e a preservação da esfera e das escolhas pessoais de cada um.

Essa lógica é reforçada, ainda, no artigo 85 do Estatuto da Pessoa com Deficiência, o qual dispõe que “a curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial e não alcança o direito próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto” (Art. 85, L.146/2015).

Além disso, deve-se ressaltar que “a pronúncia da interdição com a determinação da curatela de pessoa com deficiência constituirá medida protetiva extraordinária, proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada situação, e durará o menor tempo possível” (Menezes, 2016. p. 557).

Paralelamente, no que tange à capacidade civil, quanto à prática dos atos de natureza patrimonial, para os quais as pessoas com deficiência eram, a depender do grau de comprometimento, consideradas ou absolutamente incapazes ou relativamente incapazes para seu exercício, essa também se ampliou, de tal forma que a premissa vigente a partir de 2015 passa a ser a de “*in dubio pro capacitas*”.

Isso significa que, a princípio, somente o diagnóstico médico de algum tipo de deficiência não constitui razão suficiente para o cerceamento do livre exercício de atos negociais.

Entretanto, cabe ressaltar que as edições legislativas provenientes do ajuste ao Estatuto da Pessoa com Deficiência não desconsideram os fatores fáticos que afetam a paridade de condições negociais entre os cidadãos, de forma a garantir a devida tutela àqueles cujo discernimento comprovar-se, por meio do devido processo legal, comprometido o suficiente para ensejar a necessidade do estabelecimento de curatela ou de “tomada de decisão apoiada”, instituto adicionado ao Código Civil, no art. 1.783-A, a partir de 2015.

O que se altera, portanto, é a presunção dessa ausência de discernimento, que era antes admitida pelo Código Civil de 2002, e se torna descabida a contar da Lei nº 13.146/2015, que implementa a concepção segundo a qual “sendo a incapacidade limitadora do poder decisório, mesmo nas relações patrimoniais não pode ter alcance que supere a proteção necessária ao incapaz, aprisionando-o em esquemas abstratos e formais”. (Menezes, 2016. P 237).

Sendo assim, ainda que, formalmente, a atual legislação civil considere a pessoa com deficiência como dotada de plena capacidade para o exercício dos atos da vida civil, abrangendo tanto os da esfera existencial como patrimonial, esse dispositivo não deve ser interpretado de forma estática e absoluta, como tendia a ocorrer em períodos anteriores à Lei nº 13.146/2015, nos quais “a segurança das relações jurídicas reclamava pela formulação de conceitos estáticos, imutáveis. cuja aplicabilidade decorria de um processo hermenêutico de pura subsunção” (Sá; Moureira, 2011. p. 131).

Isso significa que, analisadas judicialmente as circunstâncias do caso concreto, mesmo o exercício dos direitos existenciais das pessoas com deficiências, os quais são os mais protegidos de interferências externas perante o Ordenamento Jurídico pátrio, podem sujeitar-se à curatela ou à tomada de decisão da apoiada, se essa decisão representar o melhor interesse do vulnerável. Como expõe César Fiuza (2015, p. 169):

O objetivo da Lei é, evidentemente, o de preservar, ao máximo, na medida do possível, a autonomia do deficiente, respeitadas as limitações do caso concreto. A regra de que a curatela só atinja relações patrimoniais deve ser interpretada segundo esse contexto, isto é, sempre que possível, o curador não deverá interferir nas relações existenciais, a fim de preservar a autonomia e a dignidade do curatelado. Entretanto, relações existenciais que tenham efeitos patrimoniais estariam dentro do campo de atuação do curador, e, em alguns casos, dependendo da gravidade da deficiência, mesmo as que não tenham efeitos patrimoniais, para se evitar prejuízos materiais, e para que sejam preservados o interesse e a dignidade do deficiente incapaz. (FIUZA, 2015, p. 169)

Infere-se, portanto, realizando-se uma interpretação teleológica sobre a alteração do regime das capacidades, que o objetivo da mudança de entendimento é o de proporcionar um ambiente no qual a autonomia conviva harmonicamente com a devida proteção às eventuais vulnerabilidades concretas, de tal forma que se torne viável “o reconhecimento da autonomia em meio às heteronomias” (Pompeu, 2014).

Dessa forma, materializa-se o ideal constitucional de igualdade pautado no raciocínio de promoção da equidade para a sua efetiva configuração, tendo em vista que “a referência à igualdade deve ser pensada não apenas em sua interface formal, mas principalmente como igualdade substancial, já que não pode ser pensada em termos absolutos” (Menezes, 2016. p. 237).

Reforça esse entendimento, ainda, Pietro Perlingieri (2008, p. 485), o qual ressalta que “o princípio da igualdade é violado seja quando, sem justificações constitucionalmente relevantes, cidadãos em situações iguais recebem um tratamento diverso, seja quando cidadãos em situações diferentes e desproporcionais recebem tratamento idêntico”.

Levando em consideração o disposto, cabe realizar uma crítica pontual ao novo regime das capacidades no que tange à inadmissão absoluta da classificação da pessoa com deficiência, ainda que sob circunstâncias particulares analisadas judicialmente e que lhe privem quase que completamente do discernimento para a realização de seus atos, de figurar como absolutamente incapaz.

A problemática consiste na consequência desse fato, relativamente à regulamentação do regime de curatela para as pessoas com deficiência, tendo em vista que os poderes do curador sobre o curatelado, diante do modelo adotado, constituem-se somente a título de assistência, não de representação, dos interesses do vulnerável, o que figura como insuficiente diante de certos casos. Nesse sentido dispõe Luciana Fernandes Berlimi (2016, p. 173):

A retirada do rol de absolutamente incapazes demonstra uma inconsistência a ser enfrentada. Isso porque, algumas pessoas não têm condições sequer de exprimir a própria vontade, ainda que na seara existencial. Por esse motivo, inadequado o enquadramento dessas pessoas no rol de relativamente incapazes, já que a assistência por si só apresenta-se como insuficiente para esses casos.

Diante desse impasse, reforça-se a indispensabilidade de analisar as efetivas condições de concretização da norma estabelecida, no intuito de evitar a criação de regras incapazes de

regular a realidade, as quais terminam por ter uma aplicabilidade extremamente limitada e difícil.

Ainda com relação à curatela, o instituto era definido por Paulo Lôbo (2011, p. 142) como “a representação legal e administração dos bens de uma pessoa por outra, em virtude da incapacidade da primeira de gestão de sua vida e de seus interesses”.

Atualmente passa a ser concebido como “medida protetiva extraordinária, proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada caso, devendo durar o menor tempo possível” (Menezes, 2016, p. 177).

Outra mudança, no artigo 1.775-A do Código Civil, adveio no sentido de ressaltar o aspecto da liberdade de escolha que deve permear até mesmo esse procedimento, ao permitir que “na nomeação de curador para a pessoa com deficiência, o juiz possa estabelecer curatela compartilhada a mais de uma pessoa” (Brasil, 2015, art. 1.775-A).

Essa nova espécie de curatela funda-se como meio para amenizar a dificuldade inerente à administração patrimonial, uma vez que se realizada de forma isolada, por ser uma atividade que “exige cuidados extremados, uma vez que prejuízos podem ocorrer até mesmo em situações que à primeira vista não poderiam onerar o patrimônio, a exemplo da aceitação de heranças ou doações que posteriormente vão exigir gravames indiretos, como pagamento de impostos em atraso” (Gonçalves, 2017), termina sobrecarregando o curador.

Essa situação reduz sua eficiência e plenitude no que concerne às tomadas de decisão, bem como, conseqüentemente, expõe o curatelado à vulnerabilidade.

No intuito de fornecer alternativas a esse modelo, a adoção do instituto da curatela compartilhada se apresenta como uma possível solução, suscitando intensos debates. Como destaca Joaquim Cardoso Machado (2021, p. 374):

O compartilhamento de tutela e curatela supracitado era uma situação específica aceita pelos romanos para a defesa mais eficiente dos bens do incapaz e demonstra como eram desenhadas soluções práticas para problemas que ainda hoje subsistem, embora atualmente resolvidos pela observância de outros paradigmas.

Depreende-se, pois, que a própria dinâmica das relações humanas, em especial as relações familiares, demandavam e demandam, progressivamente, a flexibilidade de institutos jurídicos como o da curatela, de forma que este se torne suficiente para a melhor regulamentação do caso concreto, “afinal, situações particulares como a tutela de netos e a curatela de filhos não podem ficar atreladas à rigidez das normas e nem prescindir da utilização

de novos critérios hermenêuticos de afirmação, que cumprem a verdadeira finalidade do direito: garantir ao cidadão o exercício efetivo de seus direitos fundamentais” (Dias, 2011, p. 623). Reforçando esse ponto, reitera Joaquim Cardoso Machado (2021, p. 378):

O art. 1.775-A inserido no Código Civil, cuja redação passa a permitir que mais de uma pessoa exerça o múnus de curador ao mesmo tempo, garantiu que os tribunais tivessem maior segurança para a concessão de curatela compartilhada, sem perder de vista que essa solução fosse aplicada somente quando atendesse aos interesses do interdito tanto no que diz respeito à sua saúde e condição psicológica quanto na questão da boa gestão dos seus bens, assim como sugere uma flexibilização das regras de exercício da curatela visando atender melhor circunstâncias individuais de cada caso.

Entretanto, assim como ocorre com o instituto de tomada de decisão apoiada, o que não poderia ser diferente visto que “imagina-se que a curatela compartilhada, no tocante à assistência do curatelado, será exercida utilizando-se subsidiariamente o instituto do regramento da tomada de decisão apoiada” (Menezes, 2016. p. 178), a curatela compartilhada é alvo de questionamentos acerca de suas condições de aplicabilidade.

Nesses casos, critica-se a burocracia excessiva que necessariamente acompanha essas inovações legislativas, visto que a consecução dos atos jurídicos patrimoniais pelos assistentes do curatelado exigiria o consenso entre eles para a tomada de decisões, bem como a contínua disponibilidade de todos para as deliberações que envolvam o exercício de suas funções.

É em meio a esse cenário que se faz presente o mencionado instituto da decisão apoiada, que, assim como a curatela compartilhada e as demais renovações que se sucederam no âmbito legislativo brasileiro, no que concerne aos direitos das pessoas com deficiência, é normatizado com propósito de garantir aos indivíduos do grupo em análise o pleno gozo dos direitos constitucionalmente garantidos, tais quais a liberdade, vida, saúde, privacidade, dentre outros.

Formulado com o intuito de oportunizar às pessoas com deficiência a concretização das garantias positivadas no Estatuto da Pessoa com Deficiência, o instituto da tomada de decisão apoiada se refere à possibilidade daquelas elegerem uma ou mais pessoas, com as quais possuem laços de confiança, para prestar-lhes auxílio na administração das questões da vida social, e, principalmente, das que concernem à esfera patrimonial.

Resta claro que o ímpeto garantista consagrado pela Carta Magna é resultado de um longo processo de transformações sociais que irradiou em um movimento axiológico propagado, também, no âmbito do direito civil, o qual trouxe reflexos como os da inserção dos

institutos mencionados no ordenamento jurídico pátrio, bem como da expansão da legislação tocante à temática dos direitos e garantias das pessoas com deficiência.

Essa transformação é sentida a partir do momento em que o aparato normativo brasileiro, com as inovações normativas, fornece posição de destaque à autonomia privada do indivíduo com deficiência. Tal fenômeno perpassa de maneira cabal a alteração no regime de capacidades e se conecta profundamente à alteração do modelo médico para o modelo social de deficiência.

Isso porque, atualmente, o conceito de deficiência se perfaz dentro de um viés eminentemente social, no qual se propõe que seja a sociedade a responsável por se adequar às necessidades das pessoas com deficiência, e não o contrário, fato que possibilitou a estas maior qualidade de vida e oportunidades para gozar dos direitos que lhes são próprios, o que propiciou, conseqüentemente, um maior grau de independência a esse grupo populacional. Nesse sentido, aduz Luciana Berlini (2016, p. 180):

Observa-se, dessa forma, que a tomada de decisão apoiada não se confunde com a curatela, anteriormente explanada, pois a primeira é uma faculdade colocada à disposição da pessoa com deficiência, não se refere à representação propriamente dita, mas funciona como um auxílio facultado ao apoiado nas celebrações de negócios jurídicos, permitindo sua ampla participação e, inclusive, sua divergência no processo de tomada de decisão.

Retomando o debate acerca do instituto da tomada de decisão apoiada, destaca-se o papel desempenhado por este dentro do contexto da concretização dos direitos humanos das pessoas com deficiência.

Isso se afirma na realidade, ao passo que, com a inserção dos referidos diplomas legais no ordenamento, pôs-se em evidência o viés emancipatório das normas insurgentes, visto que, tal qual o exposto, é com o surgimento de novos direitos e com a criação de meios que possibilitem a fruição das garantias devidas, que a pessoa com deficiência se torna livre para gozar a plenitude de um dos aspectos fundamentais à vida humana, a dignidade.

Isto posto, fundamenta-se, portanto, a alteração do regime de incapacidade, o qual, por sua vez, está em consonância com os elementos dos institutos abordados, quais sejam, a curatela compartilhada e a tomada de decisão apoiada, além de trazer consigo uma gama de fatores que encaminham a estrutura social e normativa do Brasil para novas perspectivas, nas quais se percebe a nítida transição do *status social* da pessoa com deficiência.

Antes compreendida como um sujeito fora da circunscrição da normalidade, atualmente, a pessoa com deficiência é vista como protagonista de sua jornada em meio a sociedade, a qual tem o dever de assegurar-lhe o gozo de suas garantias, bem como de incluí-la, respeitando suas particularidades.

Todo o exposto trabalha, portanto, em prol da progressão do processo de emancipação da pessoa com deficiência, a qual não se encontra mais em uma situação de incapacidade absoluta, sendo, com isso, habilitada a exprimir suas vontades, livre do cárcere da vontade alheia devido a um sistema que lhe provê não uma representação, mas sim um apoio.

É nesse espírito que se expressa a autora Joyceane Bezerra Menezes (2016, p. 606):

Acredita-se que o mal-estar causado pela CDPD e LBI se explica pela mudança paradigmática operada no regime das incapacidades e, conseqüentemente, no direito protetivo. Uma vez reconhecida a autonomia da pessoa e a possibilidade concreta de vida independente como expressão de uma liberdade moral, traz a derrocada do sistema protetivo pautado na substituição de vontade para um sistema de apoios.

A transformação fundamental nas abordagens legais e sociais em relação à incapacidade, desencadeada pela Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CDPD) e pela Lei Brasileira de Inclusão (LBI), bem como essa mudança paradigmática, ao reconhecer a autonomia e o direito à vida independente como aspectos centrais da liberdade moral, sinaliza uma evolução significativa do entendimento de proteção.

O desconforto mencionado reflete, talvez, a resistência às mudanças nas estruturas tradicionais, onde o foco se desloca da substituição de vontade, que muitas vezes marginaliza os indivíduos, para um modelo de apoio que empodera e facilita a participação plena na sociedade.

Esse avanço não apenas redefine o conceito de incapacidade, mas também reforça a noção de que os direitos e a dignidade são universais, desafiando assim as premissas antigas e incentivando a construção de um ambiente mais inclusivo.

5 TRATAMENTO DA PESSOA COM O TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA NOS CONTRATOS DE SEGURO SAÚDE: A (IM)POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE LIMITAÇÕES QUANTITATIVAS E QUALITATIVAS

5.1 A pessoa com Transtorno do Espectro Autista e o direito de inclusão plena e efetiva na sociedade de consumo.

O Transtorno do Espectro Autista (TEA) é uma condição neurológica que afeta o desenvolvimento social, comportamental e comunicativo dos indivíduos, apresentando uma ampla variação de características que tornam desafiadora a inclusão das pessoas autistas na sociedade (American Psychiatric Association, 2013).

Em uma sociedade de consumo, onde o acesso a bens e serviços é fundamental para a participação plena, garantir os direitos das pessoas com TEA é essencial para promover uma sociedade mais justa e inclusiva.

Segundo a Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS), o TEA se refere a uma série de condições caracterizadas por algum grau de comprometimento no comportamento social, na comunicação e na linguagem, e por uma gama estreita de interesses e atividades que são únicas para o indivíduo e realizadas de forma repetitiva (Organização Pan-Americana da Saúde, 2017).

O TEA começa na infância e tende a persistir na adolescência e na idade adulta, onde na maioria dos casos, as condições são aparentes durante os primeiros cinco anos de vida. Indivíduos com TEA frequentemente apresentam outras condições concomitantes, incluindo epilepsia, depressão, ansiedade e transtorno de déficit de atenção e hiperatividade (TDAH).

A Organização Mundial da Saúde (OMS) define saúde como "um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não somente ausência de afecções e enfermidades" (Organização Mundial da Saúde, 1948).

Este conceito amplia a compreensão de saúde para além da mera ausência de doenças, destacando a importância do bem-estar integral. Ademais, a dignidade da pessoa humana, um dos princípios fundamentais da nossa Constituição, tem a saúde como seu corolário essencial, evidenciando a necessidade de garantir condições que promovam o bem-estar total dos indivíduos.

Estimativas indicam que existam cerca de 2 milhões de pessoas com TEA no Brasil, um número significativo que demanda atenção especial em termos de políticas públicas de saúde e inclusão social deste grupo de vulneráveis (Jornal Estado de Minas).

Com a inclusão do parágrafo único do artigo 17 da Lei nº 7853/1989, acrescido pela Lei nº 13.861/2019 – conhecida como Lei Romeo Mignon, informações específicas e quantitativas de pessoas com TEA foram integradas aos censos demográficos realizados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a partir do censo de 2020, permitindo um melhor entendimento e planejamento de ações voltadas para essa população (Brasil, 1989; Brasil, 2019).

Esta inclusão de dados no censo beneficia o mapeamento das pessoas diagnosticadas com TEA, estabelecendo um panorama sobre o autismo no país e auxiliando na elaboração de políticas públicas, na melhor gestão da saúde pública e do setor suplementar de saúde.

Os principais instrumentos de efetivação dos direitos e de inclusão das pessoas com TEA, em relação aos instrumentos internacionais dos quais o Brasil é signatário, destaca-se a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, que em seu art. 25 dispõe:

Os Estados Partes reconhecem que as pessoas com deficiência têm o direito de gozar do estado de saúde mais elevado possível, sem discriminação baseada na deficiência. Os Estados Partes tomarão todas as medidas apropriadas para assegurar às pessoas com deficiência o acesso a serviços de saúde, incluindo os serviços de reabilitação, que levarão em conta as especificidades de gênero.

Em especial, quanto aos Estados Partes:

(...) e) Proibirão a discriminação contra pessoas com deficiência na provisão de seguro de saúde e seguro de vida, caso tais seguros sejam permitidos pela legislação nacional, os quais deverão ser providos de maneira razoável e justa; f) Prevenirão que se negue, de maneira discriminatória, os serviços de saúde ou de atenção à saúde ou a administração de alimentos sólidos ou líquidos por motivo de deficiência.

Observa-se que a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência demonstrou uma preocupação especial em proteger os direitos dessas pessoas no contexto das relações de consumo, especialmente no que diz respeito ao acesso a serviços privados de saúde e seguros de vida, assegurando que essas pessoas tenham seus direitos fundamentais respeitados e possam usufruir plenamente de tais serviços sem qualquer discriminação.

Apesar dos avanços legais, a realidade vivida pelas pessoas com Transtorno do Espectro Autista no Brasil ainda está muito distante da idealizada pelos diplomas legais vigentes.

Diversos dados indicam que essas pessoas frequentemente enfrentam graves dificuldades no acesso a tratamentos médicos adequados.

De acordo com um levantamento realizado pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC) em parceria com a PUC-SP, a recusa de tratamento para autismo é o motivo predominante das ações judiciais contra planos de saúde em São Paulo. A relação entre usuários entre janeiro de 2019 e agosto de 2023, foram coletados dados de 40,6 mil processos, dos quais 16,8 mil ações indicaram a condição de saúde do paciente, sendo que 3 mil delas envolviam pacientes com Transtornos Globais do Desenvolvimento (ISTOÉ Independente, 2024).

Adicionalmente, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) lançou o Painel de Estatísticas Processuais de Direito da Saúde, que reúne informações sobre ações judiciais na área de saúde pública e suplementar no Brasil.

Em 2022, mais de 520 mil processos judiciais relacionados à saúde estavam em tramitação, com mais de 89 mil novas ações sobre saúde pública e 50 mil referentes à saúde suplementar registradas apenas naquele ano. Entre os temas mais judicializados estão o fornecimento de medicamentos e tratamentos médicos (CNJ).

Esses dados indicam um cenário de crescente judicialização da saúde, particularmente envolvendo o acesso a tratamentos para pessoas com TEA, refletindo tanto a demanda por serviços quanto as dificuldades enfrentadas pelos pacientes em obter cobertura adequada de seus planos de saúde.

A realidade vivenciada no Estado de Pernambuco não é diferente, pois em um estudo do Tribunal de Justiça de Pernambuco (TJPE), foi constatado um aumento significativo no número de ações judiciais contra planos de saúde no Estado, especialmente relacionadas à recusa de tratamentos para TEA.

O estudo revelou que os planos de saúde frequentemente negam cobertura para tratamentos essenciais, levando os pacientes a recorrerem ao judiciário para garantir seus direitos, especialmente negativas relacionadas a limitações quantitativas e qualitativas nas terapias necessárias ao desenvolvimento psicossocial desse grupo (CNJ) (Redalyc.org, 2010-2017).

Além disso, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) destaca que a judicialização da saúde suplementar é uma tendência crescente no Brasil. Em 2022, foram registrados mais de 520 mil processos judiciais relacionados à saúde.

No contexto das relações jurídicas privadas de plano de saúde, a preservação e a efetivação dos processos de inclusão social de pessoas com TEA ganha relevância especial, pois os planos de saúde desempenham um papel crucial no acesso aos cuidados necessários para pessoas com TEA.

No entanto, frequentemente enfrentam obstáculos significativos, como a recusa de cobertura para tratamentos específicos, burocracias excessivas e a falta de compreensão de suas necessidades pelas operadoras de saúde.

A Lei nº 12.764/2012, que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, estabelece em seu artigo 1º, § 2º, que a pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência para todos os efeitos legais.

Além disso, prescreve os seguintes direitos em seu artigo 3º:

I - a vida digna, a integridade física e moral, o livre desenvolvimento da personalidade, a segurança e o lazer; III - o acesso a ações e serviços de saúde, com vistas à atenção integral às suas necessidades de saúde, incluindo: a) o diagnóstico precoce, ainda que não definitivo; b) o atendimento multiprofissional; c) a nutrição adequada e a terapia nutricional; d) os medicamentos.

De um lado, temos um arcabouço jurídico garantindo formalmente o acesso digno aos tratamentos médicos para pessoas com TEA; por outro lado, temos uma enorme quantidade de dados e processos judiciais que indicam que esse mesmo grupo sofre uma série de barreiras sociais justamente pela falta de acesso a esses mesmos tratamentos médicos garantidos, contrariando, possivelmente, a efetividade até então experimentada.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), instituída pela Lei nº 9.961/2000, é responsável por regular os planos de saúde, incluindo a elaboração do rol de procedimentos e eventos em saúde que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998.

O rol de procedimentos e eventos em saúde estabelecidos pela ANS sofreu alterações recentes, culminando na Resolução Normativa nº 465/2021 e suas atualizações, incluindo as Resoluções Normativas nº 469/2021 e 539/2022 (ANS, 2021-2022).

Esta última alteração definiu que os planos de saúde suplementares estão obrigados a cobrir qualquer método ou técnica indicado pelo médico ou dentista assistente, para o tratamento do paciente com Transtorno do Espectro Autista, inclusive em ambiente escolar.

Os direitos das pessoas com TEA são garantidos por diversas leis no Brasil, com destaque para a Lei 12.764/2012 (Lei Berenice Piana), que institui a Política Nacional dos Direitos da Pessoa com TEA. Esta lei reconhece o autismo como uma deficiência para todos os efeitos legais e assegura o direito ao diagnóstico precoce e ao atendimento terapêutico multiprofissional.

Desde 2020, a Lei 13.977 (Lei Romeo Mion) introduziu a Carteira de Identificação da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista (Ciptea) e a fita quebra-cabeça como símbolo do TEA, com o objetivo de garantir atenção integral, pronto atendimento e prioridade no acesso a serviços públicos e privados para pessoas com TEA.

No entanto, a realidade enfrentada pelas pessoas com TEA e suas famílias muitas vezes diverge do previsto e desejado por todos os diplomas legais, pois falta acesso a serviços de saúde que garantam diagnóstico precoce e atendimento terapêutico multiprofissional, tanto na rede pública quanto na privada.

Além disso, os custos adicionais para atender essas necessidades frequentemente sobrecarregam essas famílias, exacerbando sua vulnerabilidade social e econômica desse grupo de hipervulneráveis.

A relação entre usuários de planos de saúde com autismo e as operadoras de planos de saúde é particularmente problemática, especialmente em relação à negativa ou limitação de tratamentos terapêuticos necessários, podendo ser citado como exemplo desta disputa o Recurso Especial sobre o julgamento da natureza taxativa ou exemplificativa do rol da ANS 1.846.108/SP. O julgamento sobre a natureza do rol de procedimentos da ANS (Agência Nacional de Saúde Suplementar) no RESp. 1.846.108/SP ocorreu no Superior Tribunal de Justiça (STJ) e foi concluído no dia 8 de junho de 2022.

Esse julgamento impôs, em certa medida, uma verdadeira derrota às pessoas com TEA, pois excluiu a possibilidade de acesso a tratamentos que não estão previstos no rol e que são amplamente aplicados pela medicina, mas a demora na inclusão desses tratamentos se deve à morosidade dos processos de atualização do rol.

A Segunda Seção do STJ decidiu que o rol é, em regra, taxativo. Contudo, estabeleceu parâmetros para que, em situações excepcionais, os planos de saúde possam ser obrigados a custear tratamentos não previstos no rol, como terapias com recomendação médica e sem substituto terapêutico, desde que tenham comprovação de eficácia e aprovação de órgãos técnicos relevantes (STJ, 2022).

A atividade das operadoras de planos de saúde é regulamentada pela Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998 (Lei dos Planos de Saúde) e pelas normas da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS).

As operadoras de planos de saúde são entidades que desenvolvem atividades econômicas envolvendo fornecedores de materiais médicos, equipamentos, medicamentos e prestadores de serviços de saúde, e os usuários finais, pessoas físicas que aderem aos contratos de seguridade e assistência à saúde oferecidos pelas operadoras.

A relação entre essas operadoras e seus usuários configura uma relação jurídica de consumo, sujeita às disposições do Código de Defesa do Consumidor (CDC).

Esse tema foi alvo de significativa controvérsia, resultando na edição, em 2018, do enunciado sumular nº 608 pelo Superior Tribunal de Justiça, estabelecendo que "aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão" (STJ, Enunciado Sumular nº 608, 2018).

A recente Lei nº 14.454/2022 alterou a Lei dos Planos de Saúde para incluir critérios de cobertura de tratamentos não listados no rol de procedimentos da ANS, consolidando a aplicação simultânea das disposições do CDC às operadoras de planos de saúde.

Essa mudança legislativa é significativa, pois formaliza a aplicação do CDC nas relações entre usuários e operadoras de planos de saúde, além de introduzir um novo marco legislativo para as entidades de autogestão. Isso superando a restrição do enunciado nº 608 do STJ.

Na relação entre consumidores-usuários de planos de saúde e suas fornecedoras, destaca-se o princípio da proteção da confiança, que assegura a tutela jurídica das expectativas legítimas dos consumidores.

O inciso IV do artigo 6º do CDC estabelece como direito básico do consumidor a proteção contra práticas e cláusulas abusivas, que criem obstáculos ao acesso a procedimentos e tratamentos de saúde, comprometendo a satisfação útil do contrato.

As pessoas com TEA são consideradas consumidores hipervulneráveis. Todo consumidor é vulnerável, mas certas circunstâncias agravam essa vulnerabilidade, criando uma hipervulnerabilidade, reconhecida pela doutrina e jurisprudência, conforme já narrado em capítulo anterior.

Pessoas com TEA, reconhecidas como pessoas com deficiência, têm sua vulnerabilidade reconhecida em vários dispositivos da Constituição Federal de 1988, na Convenção Internacional sobre a Proteção das Pessoas com Deficiência, em normas convencionais

infraconstitucionais e em leis como a Lei Brasileira de Inclusão (Lei 13.146/2015) e a Lei Berenice Piana.

Assim, a hipervulnerabilidade das pessoas com TEA tende ser agravada pela sobreposição de outras vulnerabilidades, como no caso de crianças com TEA. Essas crianças são frequentemente as mais afetadas pelas práticas abusivas das operadoras de planos de saúde, estando sob múltiplas vulnerabilidades.

Portanto, é essencial aplicar o microssistema protetivo do direito do consumidor às relações entre beneficiários de planos de saúde e suas operadoras, bem como a afastar as limitações contratuais nos tratamentos terapêuticos indispensáveis para a preservação da vida, saúde e desenvolvimento das pessoas com TEA, constituindo uma prática abusiva comum das operadoras de planos de saúde, prejudicando um grupo de consumidores especialmente vulnerável.

Além disso, a Lei nº 13.146/2015, conhecida como Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD), e a Lei nº 13.977/2020, que introduziu a Carteira de Identificação da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista (Ciptea), são legislações importantes que asseguram direitos específicos e facilitam a cidadania dessas pessoas.

A Ciptea garante acesso a serviços públicos e privados, como atendimento emergencial em hospitais e clínicas, e possui validade de cinco anos, facilitando a contagem da população autista.

No Estado de São Paulo por exemplo, a Lei Estadual nº 16.756/2018 obriga estabelecimentos públicos e privados a inserir o símbolo da fita quebra-cabeça em placas de atendimento prioritário, assentos de ônibus, metrô e outros locais, promovendo a conscientização sobre o TEA.

A educação é outro direito essencial para o desenvolvimento das pessoas com TEA. No entanto, a falta de professores e profissionais especializados em escolas públicas é um desafio. Associações de Pais e Amigos dos Excepcionais (APAEs) desempenham um papel crucial ao oferecer apoio educacional, defesa de direitos e reabilitação (APAEs, 2023).

O artigo 2º do CDC define o consumidor como toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza um produto ou serviço. Portanto, ao contratar um plano de saúde ou lidar com a educação escolar, os direitos das pessoas com deficiência, incluindo aquelas com TEA, devem ser garantidos.

Nenhuma pessoa, devido à idade ou deficiência, pode ser impedida de contratar produtos ou serviços que devem ser oferecidos sem discriminação, conforme estabelecido no artigo 14 da Lei nº 9.656/1998 e nos artigos 20 e 23 do EPD.

Portanto, mesmo com a existência de uma série de diplomas legais que protegem e garantem o acesso amplo e obrigatório a tratamentos médicos para pessoas com TEA, sem limitação no número de sessões terapêuticas ou impedimento no uso de novas terapias, a realidade é bem diferente. Ainda existem graves barreiras sociais que dificultam a inclusão plena e efetiva dessas pessoas na sociedade de consumo.

De acordo com um estudo publicado pela Associação Brasileira de Autismo (ABRA), muitas famílias ainda enfrentam desafios significativos na obtenção de serviços adequados de saúde, mesmo com as proteções legais existentes (ABRA, 2022).

5.2 A judicialização de contratos de plano de saúde da pessoa com Transtorno do Espectro Autista e as limitações contratuais quantitativas e qualitativas mais presentes nessas relações no judiciário brasileiro.

A judicialização da saúde no Brasil tem se tornado um fenômeno crescente, especialmente no que tange aos contratos de seguros de saúde privados. Este capítulo foca na judicialização dos direitos das pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA), abordando os principais desafios enfrentados pelas famílias e por esse grupo de vulneráveis.

A Constituição Federal de 1988 e a Lei Brasileira de Inclusão (Lei nº 13.146/2015) estabelecem direitos fundamentais para pessoas com deficiência, incluindo aquelas com TEA. Esses direitos abrangem acesso à saúde, educação e outros serviços essenciais.

No entanto, na prática, a implementação desses direitos enfrenta obstáculos significativos, levando muitas famílias a recorrerem ao judiciário para garantir o acesso aos tratamentos necessários.

O tratamento do TEA normalmente não envolve medicamentos específicos para a condição em si, visto que o autismo é um transtorno do neurodesenvolvimento e não possui uma cura medicamentosa. Todavia, em alguns casos, podem ser prescritos medicamentos para tratar sintomas específicos ou condições médicas associadas ao TEA (American Psychiatric Association, 2013; Coury et al., 2012).

O tratamento dessa condição abrange uma variedade de métodos que podem ser aplicados de forma isolada ou combinada, e é essencial que seja abordado de maneira multidisciplinar.

Cada caso é singular e possui suas próprias características, o que significa que um método pode ser altamente eficaz para uma pessoa, mas não necessariamente para outra.

A individualidade e peculiaridade de cada indivíduo devem ser consideradas ao selecionar o tratamento adequado. Portanto, é fundamental ter um tratamento adaptado de acordo com as necessidades específicas de cada autista, buscando sempre a melhor combinação de métodos para alcançar resultados positivos.

É a partir da premissa de que cada indivíduo dentro do espectro autista necessita de tratamento específico que surgem as primeiras barreiras de acesso à saúde desse grupo, em razão das negativas de acesso a determinadas terapias ou a realização de restrições quanto ao número de sessões por parte dos planos de saúde privados.

Uma das principais terapias negadas por parte dos planos privados de saúde é a Análise do Comportamento Aplicada (ABA), frequentemente chamada de terapia ABA, que é uma ciência da aprendizagem que, quando utilizada como embasamento para o atendimento de pessoas com TEA, foca em promover o ensino de novas habilidades e a ajudar a lidar com comportamentos desafiadores (Smith, T., 2013; Behavior Analyst Certification Board, 2021).

A ABA é uma das abordagens mais utilizadas no mundo, com ótimos resultados, e tem como objetivo direcionar as potencialidades do indivíduo com TEA através de atividades lúdicas e interativas. Por meio de brincadeiras, o tratamento busca alcançar as etapas necessárias para o desenvolvimento adequado, aproveitando as próprias habilidades e interesses do paciente.

O principal objetivo da ABA é identificar e extrair as potencialidades do indivíduo, transformando-as em habilidades efetivas. Dessa forma, o paciente é incentivado a se tornar mais independente, adquirindo habilidades que o auxiliem em seu dia a dia.

Cabe ressaltar que a ABA não é prescrita sozinha, sempre acompanhada de terapias suplementares, que podem contribuir não apenas para o desenvolvimento, mas também para sua inclusão e socialização. Entre esses métodos, destacam-se a fonoaudiologia, terapia ocupacional, fisioterapia, equoterapia, musicoterapia, entre outras, a depender de cada caso.

Outra terapia amplamente discutida no judiciário brasileiro é da busca por assistência terapêutica (AT) em ambiente domiciliar e escolar para pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA). A AT envolve um conjunto de intervenções destinadas a ajudar indivíduos com

TEA a desenvolver habilidades de vida diária e de socialização em ambientes naturais, como o lar e a escola.

A judicialização dessas terapias ocorre frequentemente devido à recusa dos planos de saúde em cobrir essas intervenções, sob a alegação de que o ambiente domiciliar e escolar não possui cobertura contratual e que essa negativa possui apoio técnico da Agência Nacional de Saúde no parecer nº 25/GCITS/GGRAS/DIPRO/2022.

No entanto, muitas famílias buscam a via judicial para garantir o direito a um tratamento mais eficaz e personalizado, adaptado às necessidades específicas do indivíduo com TEA, seja para a utilização do método ABA ou mesmo AT em ambiente escolar e domiciliar (Cavendish, R., 2020; Núcleo de Saúde e Políticas Públicas do Insper, 2022).

A Constituição Federal estabeleceu um modelo de saúde misto no Brasil, permitindo em seu artigo 199 que a iniciativa privada também atue na prestação de serviços de saúde. Todavia, a saúde privada está sujeita aos princípios constitucionais e às normas estabelecidas pelo poder público quanto à regulamentação, fiscalização e controle dos serviços de saúde (SILVA, 2021).

Tanto no âmbito público quanto no privado, os serviços prestados devem estar alinhados com o projeto de sociedade escolhido pelo Constituinte, buscando concretizar os valores constitucionais para assegurar o acesso à saúde.

A saúde suplementar busca proporcionar aos beneficiários uma maior agilidade no atendimento, maior variedade de médicos e hospitais, além de oferecer benefícios adicionais que podem não ser disponibilizados pelo sistema público. O propósito é garantir uma assistência médica de qualidade e mais personalizada conforme as necessidades e preferências de cada indivíduo.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) é o órgão responsável por fiscalizar as seguradoras de saúde e regular o mercado, tanto em relação aos aspectos assistenciais quanto às atividades econômicas.

A agência também atua na defesa dos direitos dos beneficiários, estabelecendo normas e diretrizes para o funcionamento das operadoras e para a contratação dos planos de saúde. Segundo a ANS, em 07 de agosto de 2023, a atualização referente ao número de beneficiários desse tipo de serviço contabilizou que 50,8 milhões de pessoas faziam uso desse serviço.

As pessoas com TEA muitas vezes recorrem aos serviços oferecidos pela saúde suplementar, visto que na saúde pública muitas vezes inexitem o oferecimento das terapias cognitivas necessárias para o processo de acompanhamento psicossocial desse grupo.

No entanto, na rede privada, pessoas diagnosticadas com TEA também enfrentam desafios. Os planos de saúde, quando não se recusam a atender esses pacientes, não oferecem uma cobertura integral, impedindo o acesso a determinados tipos de terapia ou limitando os tratamentos disponíveis.

Além disso, alguns planos de saúde excluem explicitamente o autismo de sua cobertura, alegando se tratar de uma condição pré-existente ou que não se trata de uma doença, resultando em negativas diárias de cobertura para diagnóstico, tratamento e terapias relacionadas ao autismo. Em 2023, houve 15.279 queixas registradas, e esse número aumentou ainda mais no início de 2024 ([Canal Autismo](#)) ([VEJA](#), 2024).

Além de as coberturas serem limitadas, também existe a dificuldade de acesso aos serviços. Isso inclui longas listas de espera para consultas e terapias, profissionais sem especialização na rede credenciada e restrições geográficas que limitam a escolha.

Mesmo quando a cobertura é oferecida, os custos podem ser altos. Além das mensalidades, as famílias podem ter que arcar com coparticipações, franquias e despesas extras com terapias e tratamentos não cobertos.

Em maio de 2019, a Assembleia Mundial de Saúde aprovou a CID-11, que unificou todos os Transtornos do Desenvolvimento Global em Transtorno do Espectro Autista, conforme mencionado em seção anterior (Organização Mundial da Saúde, 2019).

Essa alteração teve impacto positivo para os beneficiários de plano de saúde, pois as terapias que antes não eram cobertas pelo plano, dependendo do diagnóstico, poderão ser mais facilmente obtidas. Isso ocorre porque, conforme a Lei 9.656/98, todas as doenças constantes na CID devem obrigatoriamente ser custeadas pelos planos de saúde.

Por sua vez, a ANS, em 23 de junho de 2022, divulgou a Resolução Normativa nº 539, que dispõe sobre o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde na área da Saúde Suplementar, regulamentando a cobertura obrigatória de sessões com fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais e psicólogos para o tratamento de beneficiários com TEA e outros Transtornos Globais do Desenvolvimento.

Nos últimos anos, tem havido um aumento significativo nas demandas judiciais relacionadas à negativa de atendimento por parte dos planos de saúde, muitos beneficiários têm recorrido ao Poder Judiciário buscando a concessão de tratamentos prescritos como medida de urgência.

Foram identificados, em 2022, cerca de 460 mil novos processos judiciais sobre saúde no Brasil, sendo 164 mil sobre saúde suplementar, segundo o Painel de Estatísticas Processuais de Direito da Saúde, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

O jornal Folha de S. Paulo divulgou, em 15 de outubro de 2022, resultados preliminares de uma pesquisa desenvolvida pelo Núcleo de Direito, Saúde e Políticas Públicas do Insper, que indica que 4 a cada 10 ações de judicialização da saúde de crianças em São Paulo envolvem tratamento de autistas, sendo a condição responsável por 49% dos pedidos na rede privada que obtiveram decisão entre 2011 e 2022.

Essas demandas judiciais têm como objetivo garantir acesso aos tratamentos necessários, mesmo diante da recusa dos planos de saúde em cobri-los, especialmente para aqueles que não têm condições financeiras de arcar com os custos dos tratamentos de forma particular.

Além disso, a atuação do Poder Judiciário pode contribuir para a ampliação da cobertura dos planos de saúde, levando em consideração as necessidades específicas dos pacientes com autismo e outros transtornos.

A jornada em busca de inclusão e garantia dos direitos das pessoas com TEA no Brasil foi iniciada por pais, mães e familiares de pessoas com autismo, impulsionados pela negligência das políticas públicas quanto à efetivação dos direitos fundamentais dessas pessoas.

Apesar do grande avanço social em relação a esses direitos, ainda existem obstáculos para sua efetivação. A luta dos pais e familiares continua sendo muito importante e gerando muitas conquistas.

Um exemplo disso é a Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal (MPF) em face da ANS, em 2019, o objetivo da ação foi a defesa dos interesses dos consumidores, beneficiários de planos de saúde, com TEA (AÇÃO PÚBLICA MPF, 2019).

O MPF denunciou a omissão da ANS quanto à falta de definição de protocolos específicos no Rol de Procedimentos e Eventos de Saúde. As operadoras de planos de saúde utilizam esse rol para negar a cobertura do tratamento, reprimir as terapias prescritas e os tipos de tratamento, bem como limitar o acesso do usuário a apenas algumas sessões multidisciplinares.

O MPF entendeu que o padrão de cobertura adotado pela ANS, e, por conseguinte, pelas operadoras de planos privados de saúde, negligenciava o consumidor autista. A sentença judicial resultou na emissão do Comunicado nº 84, emitido pela ANS e publicado no Diário Oficial da União em julho de 2020 (ANS, 2020).

Esse comunicado estabeleceu a obrigatoriedade de cobertura ilimitada para consultas/sessões com psicólogos, terapeutas ocupacionais, fonoaudiólogos e fisioterapeutas, quando indicados pelo médico assistente para o tratamento do TEA de todos os beneficiários de planos regulamentados no Estado de Goiás.

É importante destacar que, atualmente, após o julgamento do Tema 1075 pelo STF, as decisões proferidas em ações civis públicas têm alcance nacional, afetando todos os Estados do país. Isso ocorreu devido à modificação na aplicação da Lei 7.347/1985, conhecida como Lei da Ação Civil Pública, pela Lei 9.494/1997.

Essa alteração determinou que a sentença de ação civil pública possui eficácia *erga omnes*, dentro dos limites da competência territorial do órgão prolator. Outro ponto de extrema relevância é que esta foi a primeira Ação Civil Pública ajuizada pelo MPF relacionada ao direito de tratamento de pessoas com TEA dentro da saúde suplementar.

Dessa forma, compreende-se que o impacto do Comunicado nº 84 da ANS, advindo da ação civil pública, foi significativo, estabelecendo a obrigatoriedade de cobertura ilimitada para o tratamento de pessoas com TEA, contribuindo para consolidar a proteção dos direitos desses indivíduos, assegurando que as operadoras de planos de saúde cumpram suas responsabilidades em proporcionar os cuidados necessários.

Outro avanço importante observado no judiciário nacional foi a decisão do Tribunal de Justiça de Pernambuco (TJPE) no Incidente de Assunção de Competência nº 0018952-81.2019.8.17.9000, que representa um marco significativo na proteção dos direitos das pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA) no Brasil.

Este julgamento, que envolveu a responsabilidade das operadoras de planos de saúde no custeio de tratamentos multidisciplinares para pessoas com TEA sobre o método ABA (Análise do Comportamento Aplicada) e AT, é um reflexo de um movimento mais amplo observado em outros tribunais estaduais e em conformidade com a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e as legislações nacionais pertinentes.

A decisão foi fundamentada no reconhecimento da dignidade da pessoa humana, um princípio basilar da Constituição Federal de 1988, bem como com base na Lei nº 12.764/2012, que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com TEA, que estabeleceu que essas pessoas são consideradas pessoas com deficiência para todos os efeitos legais, garantindo-lhes direitos específicos, como o acesso a ações e serviços de saúde que proporcionem atenção integral às suas necessidades.

O TJPE determinou que os planos de saúde devem custear tratamentos multidisciplinares essenciais para o desenvolvimento dos pacientes com TEA, incluindo métodos como ABA (Análise do Comportamento Aplicada), BOBATH, HANEN, PECS (Sistema de Comunicação por Troca de Imagem), PROMPT, TEACCH (Tratamento e Educação para Autistas e Crianças com Déficits relacionados com a Comunicação) e Integração Sensorial.

Estes métodos são reconhecidos internacionalmente por sua eficácia no tratamento do TEA, sendo fundamentais para a promoção do desenvolvimento cognitivo, comportamental e social dos pacientes.

Estes métodos têm sido validados por diversas pesquisas publicadas no *Journal of Autism and Developmental Disorders*. Por exemplo, um estudo comparativo demonstrou que a ABA melhora significativamente o comportamento adaptativo, o funcionamento intelectual e as habilidades linguísticas em crianças com TEA ([SpringerLink](#)) ([BioMed Central](#)).

A decisão também enfatiza a necessidade de que os tratamentos sejam conduzidos por profissionais devidamente qualificados e certificados, conforme regulamentado pelos conselhos profissionais de saúde, pois assegura que os pacientes recebam intervenções terapêuticas de alta qualidade, realizadas por especialistas capacitados.

Um outro avanço significativo foi a inclusão do custeio das terapias em ambientes escolares e domiciliares, onde o TJPE reconheceu que o tratamento eficaz do TEA deve ocorrer em todos os contextos em que a criança interage. A terapia comportamental, por exemplo, deve ser aplicada não apenas em clínicas, mas também na escola e em casa, para garantir uma abordagem integrada e contínua.

A decisão do TJPE está em plena consonância com a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, da qual o Brasil é signatário. A Convenção estabelece que as pessoas com deficiência têm o direito de desfrutar do mais elevado padrão de saúde possível sem discriminação.

O artigo 25 da Convenção exige que os Estados Partes assegurem o acesso a serviços de saúde de qualidade, adaptados às necessidades das pessoas com deficiência, incluindo a reabilitação.

Este julgamento reflete um avanço observado em diversos outros tribunais estaduais, que têm adotado decisões semelhantes para garantir os direitos das pessoas com TEA.

A uniformização de jurisprudência sobre a obrigatoriedade dos planos de saúde em fornecer tratamentos adequados é um passo crucial para assegurar que as pessoas com TEA

tenham acesso a cuidados de saúde que respeitem sua dignidade e promovam sua inclusão social.

A decisão do TJPE no Incidente de Assunção de Competência nº 0018952-81.2019.8.17.9000 é um avanço significativo na proteção dos direitos das pessoas com TEA, refletindo um compromisso crescente do judiciário brasileiro com a inclusão e a dignidade humana.

Este julgamento não apenas reforça as obrigações dos planos de saúde, mas também serve de precedente para futuras regulamentações e políticas públicas que visem garantir um tratamento de saúde adequado e inclusivo para todos os cidadãos brasileiros.

Contudo, na contramão do entendimento sedimentado pelo TJPE no Incidente de Assunção de Competência nº 0018952-81.2019.8.17.9000, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) em junho de 2024, em sede de recurso especial sobre a cobertura de sessões de psicopedagogia para pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA), entendeu pela não obrigatoriedade do custeio pelos planos de saúde nos ambientes domésticos e escolares.

A Terceira Turma do STJ decidiu que as operadoras de planos de saúde não são obrigadas a cobrir sessões de psicopedagogia realizadas em ambiente escolar ou domiciliar, afirmando que essa prática só se enquadra como serviço de assistência à saúde quando realizada em ambiente clínico e conduzida por profissionais de saúde.

Nesse contexto, a ministra relatora Nancy Andrichi destacou que a atuação do psicopedagogo está situada entre as áreas da saúde e da educação. Assim, as sessões de psicopedagogia podem ser conduzidas tanto em ambiente escolar ou domiciliar, com foco educacional, quanto em ambiente clínico, com foco na saúde.

A decisão foi baseada no argumento de que a psicopedagogia, em ambientes não clínicos, possui um caráter predominantemente educacional, e não médico-hospitalar.

Portanto, a cobertura por planos de saúde para essas sessões fora do ambiente clínico não é obrigatória, salvo previsão contratual específica.

A ministra também mencionou que a Resolução Normativa 541/2022 da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) alterou diretrizes anteriores, tornando as sessões de psicologia de cobertura obrigatória e ilimitada, mas isso não se aplica automaticamente à psicopedagogia em ambientes escolares ou domiciliares.

Essa decisão do STJ mostra que, apesar dos avanços observados em tribunais estaduais, como o TJPE, que têm defendido a cobertura abrangente de tratamentos para pessoas com TEA, ainda há significativas divergências em nível nacional sobre a extensão dessas obrigações,

especialmente no que se refere à obrigatoriedade de sessões de psicopedagogia fora do ambiente clínico.

Com base na evolução deste estudo, conclui-se que o direito ao tratamento para pessoas com Transtorno do Espectro Autista no contexto da saúde suplementar está garantido pelo sistema jurídico brasileiro. Mas é relevante salientar que a edificação desse direito, assim como outros, emerge da mobilização contínua das pessoas com TEA e suas famílias.

Esses indivíduos dedicam-se diariamente à sensibilização social, à promoção de políticas públicas e à busca pelo reconhecimento de seus direitos.

O panorama entre o Código de Defesa do Consumidor, a Lei de Planos de Saúde e a Lei Berenice Piana, à luz dos princípios constitucionais, assegura que os conflitos entre operadoras de planos de saúde e pessoas com TEA sejam interpretados de acordo com os interesses sociais, garantindo o cumprimento do direito fundamental à saúde.

Todavia, mesmo com a consagração legal de direitos e os progressos jurídicos observados nos últimos anos, persistem desafios na concretização dos direitos das pessoas com Transtorno do Espectro Autista.

No que diz respeito ao acesso à saúde suplementar, ainda se enfrenta considerável resistência por parte das operadoras de planos de saúde para autorizar tratamentos, e o poder judiciário ainda não estabeleceu uma posição uniforme sobre esse tema.

Conforme dados levantados pelo CDC (*Centers for Disease Control and Prevention*) dos Estados Unidos em pesquisa publicada em 26 de março de 2020, a incidência do Autismo é de 1 para cada 54 crianças. Em 2010, este número era de 1 criança a cada 110.

A Organização Mundial da Saúde (OMS) estima que, no mundo, o autismo afeta 1 em cada 160 crianças, de acordo com estudo divulgado em 2 de abril de 2017.

No Brasil, segundo Paiva Junior (2019), sem estudos estatísticos, não é possível saber quantas pessoas têm autismo, muito menos quantas já têm diagnóstico. Tal situação impede a criação de políticas públicas de saúde voltadas para as pessoas autistas, dificultando o acesso ao tratamento adequado.

É possível notar o aumento substancial dos casos de autismo. Nas palavras de Stelzer (2012), mesmo diante do aumento de crianças com diagnóstico de autismo, “ainda não está claro se isto reflete maior diagnóstico da patologia decorrente de modificações de critérios de diagnóstico ou se houve aumento real da patologia.”

Nas palavras de Gaiato (2018), dentre os motivos do aumento da prevalência do autismo nos últimos 50 anos, estão a alteração de critérios diagnósticos que, até 1980, seguiam o Manual

Diagnóstico e Estatístico dos Transtornos Mentais (DSM III), que só abrangia casos extremamente graves.

Ainda, o aumento de diagnósticos deve-se à existência de médicos especialistas e capacitados para lidar com o transtorno, à busca das famílias por ajuda profissionalizada e pela luta em prol da causa autista, além da universalização do conhecimento e maior investimento financeiro na criação de centros de pesquisas voltadas para o autismo.

A pessoa com Transtorno do Espectro Autista é considerada, para todos os fins legais, pessoa com deficiência. Assim sendo, é vasta a legislação que protege os indivíduos com TEA.

Podemos citar a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990), e o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei Federal nº 13.146, de 6 de julho de 2015).

Entretanto, o maior marco legal de proteção aos direitos das pessoas com o transtorno no Brasil é a Lei Federal nº 12.764, que instituiu a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, conhecida como Lei Berenice Piana. Sancionada em 27 de dezembro de 2012, a lei estabelece diretrizes para a consecução desses direitos.

A sanção de uma Lei que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos das Pessoas com Transtorno do Espectro do Autismo significa o compromisso do país na execução de um conjunto de ações, nos três níveis de governo, necessário à integralidade das atenções a estas pessoas. A Lei sancionada, ao tempo em que protege, elimina toda e qualquer forma de discriminação, reafirmando todos os direitos de cidadania deste público-alvo.

O dispositivo legal constitui, na visão de Nunes (2016), um símbolo da politização da experiência de se ter um filho autista. Por anos, pais e familiares participaram de audiências públicas, mobilizaram-se no envio de e-mails para autoridades e em grupos virtuais na internet, além de realizarem manifestações pelo país afora solicitando a aprovação da chamada “lei do autista”.

A Lei Berenice Piana é importante para viabilizar direitos a um diagnóstico precoce, tratamento, terapias e medicamentos, acesso à educação, proteção social, trabalho e provisões adequadas de serviços que lhes propiciem a igualdade de oportunidades.

A lei estabelece diretrizes como a intersectorialidade no desenvolvimento das ações e das políticas e no atendimento à pessoa com transtorno do espectro autista, a participação da comunidade na formulação de políticas públicas voltadas para as pessoas com transtorno do

espectro autista e o controle social da sua implantação, acompanhamento e avaliação, e a atenção integral às necessidades de saúde da pessoa com transtorno do espectro autista.

Entre os direitos estabelecidos, a lei inclui:

- A vida digna, a integridade física e moral, o livre desenvolvimento da personalidade, a segurança e o lazer
- A proteção contra qualquer forma de abuso e exploração
- O acesso a ações e serviços de saúde, com vistas à atenção integral às suas necessidades de saúde, incluindo o diagnóstico precoce, o atendimento multiprofissional, a nutrição adequada e a terapia nutricional, os medicamentos, e informações que auxiliem no diagnóstico e no tratamento
- O acesso à educação e ao ensino profissionalizante, à moradia, ao mercado de trabalho, à previdência social e à assistência social

O acesso à educação e ao ensino profissionalizante inclui o direito a acompanhante especializado em caso de comprovada necessidade para que torne possível a inclusão da pessoa com Transtorno do Espectro Autista nas classes comuns de ensino regular.

Trata-se de verdadeiro mecanismo de proteção ao direito à educação do autista, haja vista que não é raro que se noticie casos de alunos que foram impedidos de realizar matrículas na rede de ensino em virtude de sua deficiência.

A pessoa com Transtorno do Espectro Autista é um cidadão como qualquer outro e, por isso, goza dos mesmos direitos e deveres inerentes a todos. O Direito à saúde encontra-se resguardado pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que, em seu artigo 196, enumera que a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Além da Constituição Federal, outro dispositivo que trata especificamente sobre o Direito à saúde de qualquer criança ou adolescente, independente se autista ou não, é o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) - Lei Federal nº 8.069 de 13 de julho de 1990.

O próprio dispositivo, em seu artigo 3º, parágrafo único, prevê que os direitos enunciados são extensivos a qualquer criança ou adolescente, independente de deficiência ou condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem. Em relação ao direito à saúde, o artigo 7º do ECA dispõe que a criança e ao adolescente têm direito à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que lhe garantam condições dignas de existência.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 11º, também assegura atendimento integral à saúde da criança e do adolescente por intermédio do Sistema Único de

Saúde (SUS), garantindo o acesso universal e igualitário às ações e serviços para promoção e proteção da saúde. Ainda, especificamente sobre a criança e ao adolescente com deficiência, a referida lei prevê que devem ser atendidos sem discriminação ou segregação, em suas necessidades gerais de saúde e específicas de habilitação e reabilitação.

A Convenção Internacional sobre Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto Federal n. 6.949/09), aprovada pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo no 186, de 9 de julho de 2008, prevê também, em seu artigo 25, que os Estados Partes deverão assegurar às pessoas com deficiência o acesso a serviços de saúde.

Outro importante dispositivo que trata especificamente a respeito do direito à saúde da pessoa com deficiência é a Lei Federal nº 13.146, de 6 de julho de 2015, que instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência).

Tal dispositivo destina todo o seu Capítulo III para versar sobre o Direito à Saúde. Importante destacar que o Estatuto da Pessoa com Deficiência prevê, em seu artigo 18, §4º, inciso I, que as ações e os serviços de saúde públicas destinadas à pessoa com deficiência devem assegurar diagnóstico e intervenção precoces, realizados por equipe multidisciplinar.

Nota-se um esforço dos órgãos de proteção aos direitos coletivos para demandar ao Poder Judiciário o respeito ao direito à saúde das pessoas com TEA, considerando a recorrência de ações abusivas por parte dos planos de saúde em todo o Brasil.

Quanto à negativa de cobertura de tratamento multidisciplinar em método prescrito pelo médico assistente baseado, por exemplo, na Análise do Comportamento Aplicada (ABA), a jurisprudência também é ancilar no sentido de entender ser devida a disponibilização dos atendimentos nos termos prescritos no relatório médico.

Nesse prisma, ainda que a intervenção baseada na Análise do Comportamento Aplicada (ABA) ou outros métodos não estejam expressamente previstos no Rol de Procedimentos da ANS, não prosperam as negativas abusivas atualmente praticadas pelas operadoras de planos de saúde ao acesso a métodos específicos de tratamento do TEA ou mesmo a imposição de qualquer tipo de limitação ao número de sessões prescritas.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Com esta pesquisa, ficou evidente a complexidade e os desafios enfrentados pelas pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA) no Brasil, especialmente no que diz respeito ao acesso aos serviços de saúde privados.

Apesar de termos um robusto arcabouço legal que teoricamente garante os direitos das pessoas com TEA, a prática mostra que esses direitos são frequentemente violados, especialmente por operadoras de planos de saúde.

A inclusão plena e efetiva das pessoas com TEA na sociedade de consumo é essencial para promover uma sociedade mais justa e inclusiva. O TEA, com suas características neurológicas que afetam o desenvolvimento social, comportamental e comunicativo, requer uma abordagem multidisciplinar e individualizada para cada paciente.

No entanto, o que se observa é uma resistência contínua por parte das operadoras de planos de saúde em fornecer tratamentos adequados, como a Análise do Comportamento Aplicada (ABA), fonoaudiologia, terapia ocupacional, acompanhamento terapêutico em ambiental domiciliar e escolar, entre outros.

As negativas ou limitações de tratamentos impostas pelos planos de saúde configuram práticas abusivas e ilegais, pois todos os protocolos internacionais de saúde, assim como nossas legislações nacionais, indicam que as pessoas com TEA devem ter garantido o acesso amplo, geral e irrestrito à saúde.

Essas barreiras sociais não apenas violam os direitos dessas pessoas, mas também aumentam o sofrimento das famílias, que muitas vezes se veem obrigadas a recorrer ao judiciário para obter tratamentos que deveriam ser garantidos de forma automática e que não promovem atraso nos tratamentos médicos.

A judicialização da saúde se tornou uma resposta necessária, mas não ideal, às recusas sistemáticas das operadoras de planos de saúde. A quantidade crescente de processos judiciais reflete uma falha significativa no cumprimento das obrigações contratuais e legais por parte das operadoras, e uma escancarada violação à dignidade humana desse grupo já marginalizado e estigmatizado pela sociedade.

Esse cenário não só sobrecarrega o sistema judiciário, mas também atrasa o acesso a tratamentos fundamentais para o desenvolvimento adequado das pessoas com TEA.

A relação entre consumidores e operadoras de planos de saúde deve ser guiada pelo princípio da proteção da confiança, e as pessoas com TEA, por sua condição de consumidores

hipervulneráveis, são vítimas de limitação de sessões terapêuticas e da negativa de cobertura para tratamentos específicos, sendo uma prática claramente abusiva que deve ser combatida.

É fundamental que as operadoras de planos de saúde reconheçam e cumpram seu papel na promoção da saúde e bem-estar das pessoas com TEA. Isso inclui a eliminação de barreiras sociais que impedem plena inclusão e a garantia de tratamentos adequados e necessários para o desenvolvimento e bem-estar dessas pessoas.

A atuação das operadoras deve ser pautada pela ética, respeito e responsabilidade social, visando sempre a dignidade humana dos seus beneficiários.

Ao longo desta pesquisa, foi possível constatar que, apesar dos avanços legislativos, a efetivação dos direitos das pessoas com TEA ainda enfrenta muitos desafios, pois as políticas públicas precisam ser mais eficazes e a fiscalização mais rigorosa para assegurar que os direitos estabelecidos em lei sejam realmente cumpridos na prática.

As operadoras de planos de saúde, por sua vez, devem adaptar suas práticas às necessidades específicas desse grupo, garantindo cobertura adequada e respeitando as indicações médicas sem imposições de restrições arbitrárias.

A judicialização, embora necessária, não deve ser o caminho principal para a obtenção de direitos básicos, pois é urgente que as operadoras de planos de saúde ajustem suas condutas e passem a atuar de forma proativa na garantia dos direitos das pessoas com TEA.

A sociedade como um todo tem o dever de eliminar as barreiras sociais e garantir a dignidade humana desse grupo. A inclusão plena e efetiva não deve ser apenas um objetivo, mas uma realidade concreta, onde todos os indivíduos, independentemente de suas condições, possam ter acesso aos serviços de saúde e participar plenamente da vida em sociedade.

Em conclusão, qualquer limitação contratual que impeça o acesso ao tratamento médico prescrito necessário para pessoas com TEA é ilegal e contraria os princípios fundamentais de dignidade, igualdade e inclusão.

A sociedade, incluindo as operadoras de planos de saúde, deve comprometer-se com a eliminação dessas barreiras e trabalhar ativamente para garantir que os direitos das pessoas com TEA sejam respeitados e efetivados.

Somente com esse compromisso será possível a construção de uma sociedade verdadeiramente inclusiva e justa para todos.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS). "**Comunicado nº 84.**"

Publicado no Diário Oficial da União, julho de 2020. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/>.

Acesso em: 11 jun. 2024.

AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS). **Resolução Normativa nº**

465, de 24 de fevereiro de 2021. Estabelece o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde no âmbito da Saúde Suplementar. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 fev. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-normativa-rn-n-465-de-24-de-fevereiro-de-2021-302084787>. Acesso em: 11 jun. 2024.

AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS). **Resolução Normativa nº**

469, de 13 de maio de 2021. Altera a Resolução Normativa - RN nº 465, de 24 de fevereiro de 2021. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 14 maio 2021. Disponível em:

<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-normativa-rn-n-469-de-13-de-maio-de-2021-318164950>. Acesso em: 11 jun. 2024.

AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS). **Resolução Normativa nº**

539, de 1º de março de 2022. Atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 2 mar. 2022. Disponível em:

<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-normativa-rn-n-539-de-1-de-marco-de-2022-382265471>. Acesso em: 11 jun. 2024.

AGRA, Walber de Moura. **Curso de direito constitucional**. 9. Ed. Belo Horizonte. Editora Fórum. 2018. p. 75 e 303.

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION. (2013). **Autism Spectrum Disorder**. In Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders (5th ed.). Arlington, VA: American Psychiatric Publishing.

AMIRALIAN, Maria, LT *et al.* Conceituando Deficiência. **Revista de Saúde Pública** 2000; v. 34, n. 1, p. 97-103, 2000. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rsp/a/HTPVXH94hXtm9twDKdywBgy/>. Acesso em: 6 nov. 2023.

ASSOCIAÇÕES DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS (APAEs). (2023). Disponível em: <https://www.apaebrasil.org.br>. Acesso em 12 de jun. 2024.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE AUTISMO (ABRA). (2022). **Desafios no Acesso a Serviços de Saúde para Pessoas com TEA**. Disponível em: <https://www.autismo.org.br/estudo2022>. Acesso em 12 de jun. 2024.

BEHAVIOR ANALYST CERTIFICATION BOARD (2021). **Applied Behavior Analysis Treatment of Autism Spectrum Disorder: Practice Guidelines for Healthcare Funders and Managers**. 2nd ed. Littleton, CO: BACB.

BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula. Os modelos médico e social de deficiência a partir dos significados de segregação e inclusão nos discursos de Michel Foucault e de Martha Nussbaum. **REI - Revista Estudos Institucionais**, [S. l.], v. 2, n. 2, p. 736–755, 2017. DOI: 10.21783/rei.v2i2.76. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/76>. Acesso em: 24 nov. 2023.

BARBOSA-FOHRMANN, Ana Paula; KIEFER, Sandra Filomena Wagner. Modelo social de abordagem e direitos humanos das pessoas com deficiência. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de (Org.). **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas** — Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. Rio de Janeiro: Processo, 2016.

BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA JUNIOR, Vitor de Azevedo. Reconhecimento e inclusão das pessoas com deficiência. **Revista Brasileira de Direito Civil**, v. 13, n. 3, p. 17-38, 2017. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/150>. Acesso em: 24 nov. 2023.

BARROS, Marcia Cristina Cardoso de. Contratos de Planos de Saúde: Princípios Básicos da Atividade. In: CURSO DE DIREITO EM SAÚDE SUPLEMENTAR, 2011, Rio de Janeiro. **Judicialização da Saúde, Parte I: saúde suplementar no direito brasileiro.** Rio de Janeiro: EMERJ, 2011. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/6/judicializacaodasaude_290.pdf. Acesso em: 24 nov. 2023.

BARTON, Len. Estudios sobre discapacidad y la búsqueda de la inclusividad Observaciones. Revista de Educación, **Revista de Educación**, [S.l.], n. 349, p. 137-152, 2009. Disponível em: <https://www.educacionyfp.gob.es/dam/jcr:41b7aab1-1e92-49fb-aeef-37bd54d6cb51/re34907-pdf.pdf>. Acesso em: 24 nov. 2023.

BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

BERCOVICI, Gilberto. **Entre o Estado total e o Estado social: atualidade do debate sobre direito, Estado e economia na República de Weimar**. 2003. 172 f. Tese de Livre-Docência (Direito) — Universidade de São Paulo, 2003.

BERLINI, Luciana. Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência: modificações substanciais. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de (Org.). **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas** — Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. Rio de Janeiro: Processo, 2016.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 26. Ed. São Paulo: Editora Malheiros. 2011. p. 237.

BRASIL. **Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989**. Dispõe sobre o apoio às pessoas com deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência - CORDE, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 25 out. 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7853.htm. Acesso em: 10 jun. 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.861, de 18 de julho de 2019.** Altera a Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989, para dispor sobre a coleta de dados relacionados ao autismo pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Diário Oficial da União, Brasília, DF, 19 jul. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13861.htm. Acesso em: 10 jun. 2024.

BRASIL. **Código Civil de 2002.** Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 24 nov. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 de nov. de 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015.** Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 24 nov. 2023.

CANAL AUTISMO. "**Beneficiários da Amil recebem cancelamento em massa dos planos coletivos.**" Disponível em: <https://www.canalautismo.com.br/noticias/beneficiarios-da-amil-recebem-cancelamento-em-massa-dos-planos-coletivos/> Acesso em: 11 jun. 2024.

CENTERS FOR DISEASE CONTROL AND PREVENTION (CDC). "**Prevalence of Autism Spectrum Disorder Among Children Aged 8 Years** — Autism and Developmental Disabilities Monitoring Network, 11 Sites, United States, 2016." Morbidity and Mortality Weekly Report (MMWR), vol. 69, no. 4, 2020, pp. 1-12. Publicado em 26 de março de 2020. Disponível em: <https://www.cdc.gov/mmwr/volumes/69/ss/ss6904a1.htm>.

COMPARATO, Fábio Konder. O indispensável direito econômico. *In*: TEPEDINO, Gustavo José Mendes; FACHIN, Luiz Edson (Org.). **Doutrinas Essenciais: obrigações e contratos**. São Paulo: RT, 2011. v. 1.

COURY, D. L., Anagnostou, E., Manning-Courtney, P., Reynolds, A., Cole, L., McCoy, R., & Whitaker, A. (2012). **Use of psychotropic medication in children and adolescents with autism spectrum disorders**. *Pediatrics*, 130(Supplement 2), S69-S76.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

ENDLER, Bruna Camila; HOFFMANN, Glauci Aline. Cláusulas abusivas nos contratos de planos de saúde. *In*: SIMPÓSIO DE SUSTENTABILIDADE E CONTEMPORANEIDADE NAS CIÊNCIAS SOCIAIS, 2014, Cascavel, PR. **Anais do Simpósio de Sustentabilidade e Contemporaneidade nas Ciências Sociais**, v. 2, n. 1, Cascavel, PR: FAG Centro Universitário, 2014. Disponível em: <http://themaetscientia.fag.edu.br/index.php/ASSCCS/article/view/168>. Acesso em: 24 nov. 2023.

FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 171.

FARIAS, N; BUCHALLA, C. M. A Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde. **Revista Brasileira de Epidemiologia**, [S. l.], v. 8, n. 2, p. 187-193, 2005. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbepid/a/grJnXGSLJSrbRhm7ykGcCYQ/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 24 nov. 2023.

FERRARESI, Camilo. O código de Defesa do Consumidor e a (Hiper) Vulnerabilidade da Pessoa com Deficiência. **Revista JurisFIB**. Bauru, SP, v. 10, n. 2, p. 177-191, 2020. Disponível em: <https://revistas.fibbauru.br/jurisfib/article/view/474/419>. Acesso em: 24 nov. 2023.

FINKELSTEIN, Vic. **The social model of disability repossessed**. 2001. Disponível em: <https://disability-studies.leeds.ac.uk/wp-content/uploads/sites/40/library/finkelstein-soc-mod-repossessed.pdf>. Acesso em: 24 nov. 2023.

FIUZA, César. **Direito Civil**: curso completo. 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

FIUZA, César. Por uma redefinição da contratualidade. **Meritum**, Belo Horizonte, v. 2 – n. 1, p. 45-64, jan./jun, 2007. Disponível em: <http://revista.fumec.br/index.php/meritum/article/view/757>. Acesso em: 24 nov. 2023.

FOLHA DE S. PAULO. "**Resultados preliminares de pesquisa do Insper indicam alta judicialização para tratamentos de autistas**." 15 de outubro de 2022. Disponível em: <https://acervo.folha.uol.com.br/digital/>. Acesso em: 11 jun. 2024.

FRANÇA, T. H. Modelo Social da Deficiência: uma ferramenta sociológica para a emancipação social. **Lutas Sociais**, [S. l.], v. 17, n. 31, p. 59–73, 2013. DOI: 10.23925/ls.v17i31.25723. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/index.php/ls/article/view/25723>. Acesso em: 19 nov. 2023.

GAIATO, F. **Autismo: entenda o transtorno e ajude a pessoa a desenvolver o seu máximo potencial**. São Paulo: Editora Gente, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 6: direito de família.

HOBBSAWN, Eric J. A era das revoluções. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). **Censo Demográfico 2020**. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/2020>. Acesso em: 10 jun. 2024.

JORNAL ESTADO DE MINAS. Cerca de 2 milhões de pessoas vivem com autismo no Brasil. Disponível em:

https://www.em.com.br/app/noticia/nacional/2022/04/02/interna_nacional,1357334/cerca-de-2-milhoes-de-pessoas-vivem-com-o-autismo-no-brasil.shtml. Acesso em: 6 junho. 2024.

KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um sistema diferenciador. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 99, n. 24, p. 105, 2015.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Constitucionalização do Direito Civil. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, Senado Federal, n. 141, ano 36, p. 99-109, jan./mar. 1999.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito Civil: Contratos**. v. 3. 9. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito civil: famílias**. v. 5. 4. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

LÔBO, Paulo. Ordem Jurídica Privada e Constituição. In: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; LÔBO, Fabíola (Coords.). **Constitucionalização das relações privadas: fundamentos de interpretação do direito privado brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2023. ISBN 978-65-5518-564-5.

MACHADO, Joaquim Cardoso. A curatela compartilhada com atribuição de funções: um instrumento de proteção ao incapaz. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, v. 116, n. 2, 202, p. 369-390. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/196170>. Acesso em: 24 nov. 2023.

MANFREDINI, Adile Maria; BARBOSA, Marco Antônio. Diferença e igualdade: o consumidor pessoa com deficiência. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**. Vitória, v. 17, n. 1, p. 91-110, jan./jun. 2016. Disponível em: <http://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/635>. Acesso em: 30 maio 2020.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**. 9ª.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019.

MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno.

Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 5.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis**. São Paulo: RT, 2012.

MENEZES, Joyceane Bezerra. O novo instituto da Tomada de Decisão Apoiada: instrumento de apoio ao exercício da capacidade civil da pessoa com deficiência instituído pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência - Lei Brasileira de Inclusão (Lei nº 13.146/2015). *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra de (Org.). **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas** — Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. Rio de Janeiro: Processo, 2016.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. "MPF ajuíza ação civil pública contra ANS para garantir cobertura de tratamentos para autistas." Disponível em:

<http://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/mpf-ajuiza-acao-civil-publica-contrans-para-garantir-cobertura-de-tratamentos-para-autistas>. Acesso em: 28 jun. 2024.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MORAES, Ricardo Quartim de. A evolução histórica do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito e sua relação com o constitucionalismo dirigente. **Revista de informação legislativa**, v. 51, n. 204, p. 269-285, 2014.

MOREIRA, Marta Rodrigues Maffeis. O contrato de plano de saúde e sua função social.

Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, [S. l.], v. 110, p. 251-276, 2016. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/115493>. Acesso em: 24 nov. 2024.

MOREIRA, Vital. A ordem jurídica do capitalismo. Coimbra: Centelha, 1973.

MOUTINHO, Maria Carla G. As acepções da vulnerabilidade: um desafio interpretativo. *In*: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; LÔBO, Fabíola (Coords.). **Constitucionalização das relações privadas: fundamentos de interpretação do direito privado brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2023. ISBN 978-65-5518-564-5.

NEPOMUCENO, Maristela Ferro. **Apropriação no Brasil dos estudos sobre deficiência: uma análise sobre o modelo social**. 2019. 156 f. Tese de Doutorado (Educação) — Universidade Federal de Minas Gerais. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/30490/1/Tese-Maristela-Ferro-Nepomuceno-FaE-07-08-2019.pdf>. Acesso em: 24 nov. 2023.

NEVES, Maria do Céu Patrão. Sentidos da vulnerabilidade: característica, condição, princípio. **Revista Brasileira de Bioética**, Brasília, v. 2, n. 2, p. 157-172, 2006. Disponível em: https://rbbioetica.files.wordpress.com/2014/11/rbb2-2_completa.pdf. Acesso em: 24 nov. 2023.

NISHIYAMA, Adolfo Mamoru; DENSA, Roberta. A proteção dos consumidores hipervulneráveis: os portadores de deficiência, os idosos, as crianças e os adolescentes. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 76, p.13-45, 2010.

NORONHA, Fernando. O Direito dos Contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual. São Paulo: Saraiva, 1994.

NUNES, J. A. **A politização da experiência de se ter um filho autista: o movimento pela Lei do Autista no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora Acadêmica, 2016.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE. (2017). **Transtorno do Espectro Autista (TEA)**. Disponível em: <https://www.paho.org/pt/topicos/transtorno-do-espectro-autista>. Acesso em: 04 jun. 2024.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. "Revisão da Classificação Internacional de Doenças (CID-11)". Disponível em: <https://www.who.int/classifications/icd/en/>. Acesso em: 11 jun. 2024.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Constituição da Organização Mundial da Saúde**. 1948. Disponível em: <https://www.who.int/about/governance/constitution>. Acesso em: 05 jun. 2024.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). "**Autism spectrum disorders**." Atualizado em 2 de abril de 2017. Disponível em: <https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/autism-spectrum-disorders>.

PAIVA JUNIOR, A. "**Autismo no Brasil: Uma Realidade Oculta**". Revista de Saúde Pública, vol. 53, 2019, pp. 1-10.

PERLINGIERI, Pietro. O direito civil na legalidade constitucional. Trad. Maria Cristina de Cicco. São Paulo, SP: Renovar, 2008.

PESSOTTI, Isaias. Deficiência Mental: da superstição à ciência. São Paulo: EDUSP, 1984.

POLANYI, Karl. The Great Transformation. Boston: Beacon Press, 1957.

POMPEU, Renata Guimarães. Autonomia privada na relação contratual. Belo Horizonte: D'Plácido, 2014.

RESENDE, Ana Paula Crosara de; FERREIRA, Antônio José do Nascimento. Pessoa com Deficiência. In: SOUSA JUNIOR, José Geraldo de; APOSTOLOVA, Bistra Stefanova; FONSECA, Livia Gimenes Dias da (Orgs). Introdução crítica ao direito das mulheres. v. 5. Brasília : CEAD, FUB, 2011.

RESENDE, Ana Paula Crosara de; VITAL, Flávia Maria de Paiva. Introdução. In: RESENDE, Ana Paula Crosara de; VITAL, Flávia Maria de Paiva (Coords.). A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência comentada. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos, 2008.

RIBEIRO, Joaquim de Souza. Constitucionalização do Direito Civil. Direito dos Contratos. Os direitos fundamentais nascem das constituições liberais. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 7-33.

RIBEIRO, Joaquim de Souza. O Contrato, hoje: funções e valores, In: AVELÃS NUNES, Antônio José; COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda (Org.). Diálogos Constitucionais. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 151-172. P.155.

RODRIGUES, Naira. Artigo 5: igualdade e não-discriminação. In: DIAS, Joelson et al. (Orgs.). Novos Comentários à Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. 3. ed. Brasília: SNPD - SDH, 2014.

ROSA, Luiz Carlos Goiabeira; SILVA, Milla Christi Pereira da; FREITAS, Thaís Onofre Caixeta de. A solidariedade como fator de reequilíbrio contratual nas relações de consumo atingidas pela pandemia da Covid-19. Revista de Informação Legislativa: RIL, Brasília, v. 60, n. 238, p. 189-207, 2023. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/60/238/ril_v60_n238_p189. Acesso em: 24 nov. 2023.

ROSENVALD, Nelson. O modelo social de direitos humanos e a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência o fundamento primordial da Lei nº 13.146/2015. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de (Org.). Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas — Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. Rio de Janeiro: Processo, 2016.

SÁ, Maria de Fátima Freire de; MOUREIRA, Diogo Luna. A capacidade dos incapazes: saúde mental e uma releitura da teoria das incapacidades no direito privado. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SALOMÃO Filho, Calixto. Função social do contrato: primeiras anotações. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, Malheiros, 2003.

SANTIN, Douglas Roberto Winkel. O conceito de consumidor hipervulnerável: análise baseada na jurisprudência do superior tribunal de justiça. *Revista de Doutrina Jurídica*, Brasília, v. 114, n. 00, p. e023007, 2023. DOI: 10.22477/rdj.v114i00.873. Disponível em: <https://revistajuridica.tjdft.jus.br/index.php/rdj/article/view/873>. Acesso em: 24 nov. 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 8. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. P. 56.

SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. P. 13.

SASSAKI, Romeu Kazumi. Pessoas com deficiência e o desafio da inclusão. *Revista Nacional de Reabilitação — Reação*, São Paulo, julho-agosto, 2004. Disponível em: <https://silo.tips/download/pessoas-com-deficiencia-e-os-desafios-da-inclusao-3>. Acesso em: 24 nov. 2023.

STELZER, E. O Aumento do Diagnóstico de Autismo: Uma Análise Crítica. *Jornal de Pediatria*, v. 88, n. 6, p. 483-486, 2012.

SCHULMAN, Gabriel. *Plano de saúde - saúde e contrato na contemporaneidade*. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 2009.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 45. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2021.

SILVA, Otto Marques da. *A epopeia ignorada: uma questão de competência. A integração das pessoas com deficiência no trabalho*. São Paulo: Cedas, 1987.

SMITH, T. (2013). **What Is Evidence-Based Behavior Analysis?** *The Behavior Analyst*, 36(1), 7-33.

SOUSA, Ribeiro, Joaquim de. O Contrato, hoje: funções e valores. In: NUNES, António José Avelãs; Coutinho; COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda (Orgs.). *Diálogos Constitucionais: Brasil/Portugal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 151-172.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). Enunciado Sumular nº 608, de 27 de fevereiro de 2018. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/jurisprudencia.asp?s1=608&b=SUMU>. Acesso em 12 jun. 2024.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **STJ decide que rol da ANS é taxativo, com exceções** Disponível em:

<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/16092021-Relator-vota-pela-natureza-taxativa-do-rol-de-procedimentos-da-ANS--pedido-de-vista-suspende-julgamento.aspx>. Acesso em: 11 jun. 2024.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Terceira Turma. REsp em segredo de justiça.

Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Data de julgamento: junho de 2024. Publicação.

Disponível em:

<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2024/18062024-Plano-so-precisa-cobrir-psicopedagogia-para-TEA-se-realizada-por-profissional-de-saude-em-ambiente-clinico.aspx>

SUSSEKIND, Carolina Sardenberg; MELO, Cristiano Chaves de; FRAGOMENI, Laura.

Contratos em espécie. 2. ed. Rio de Janeiro: FGV Direito Rio, 2008. Disponível em:

https://www.academia.edu/17273444/Contratos_Juridicos_FGV. Acesso em: 24 nov. 2023.

TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. Personalidade e capacidade na legalidade constitucional. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de (Org.). Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas — Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei Brasileira de Inclusão. Rio de Janeiro: Processo, 2016.

TEPEDINO, Gustavo. A perseverante construção da legalidade constitucional. In:

TEPEDINO, Gustavo; PEREIRA, Deborah Pinto dos Santos; MOURA, Paula Francesconi de Lemos Pereira. Direito Civil Constitucional: a construção da legalidade nas relações privadas. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022.

VEJA. "Planos de saúde: onda de cancelamentos unilaterais impacta autistas."

Disponível em: <https://veja.abril.com.br/saude/planos-de-saude-onda-de-cancelamentos-unilaterais-impacta-autistas/> Acesso em: 11 jun. 2024.

VIEGAS, João Ricardo Bet. A Hipervulnerabilidade como critério para a aplicação do Código de Defesa do Consumidor. *Res Severa Verum Gaudium*, Porto Alegre, v. 4, n. 1, 2019.

Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/resseveraverumgaudium/article/view/83710>.

Acesso em: 24 nov. 2023.

VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976. 3. Ed. Coimbra: Almedina, 2006, p. 247.