

MARIA EDUARDA PEREIRA DE SOUZA

**ANS FRENTE À JUDICIALIZAÇÃO DAS OPERADORAS DE PLANO
DE SAÚDE**

CURSO DE DIREITO – UNIVERSIDADE EVANGÉLICA DE GOIÁS

2022

MARIA EDUARDA PEREIRA DE SOUZA

**ANS FRENTE À JUDICIALIZAÇÃO DAS OPERADORAS DE PLANO
DE SAÚDE**

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso da Universidade Evangélica de Goiás - UniEvangélica, como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do professor Alessandro Gonçalves da Paixão.

ANÁPOLIS – 2022

MARIA EDUARDA PEREIRA DE SOUZA

**ANS FRENTE À JUDICIALIZAÇÃO DAS OPERADORAS DE PLANO
DE SAÚDE**

Anápolis, ____ de _____ de 2022.

Banca examinadora

AGRADECIMENTOS

De antemão, agradeço a Deus por me sustentar até aqui e não me deixar desistir, por ter me dado forças para trilhar essa jornada. A todos que fizeram e se fazem presentes em minha corrida rotineira e que de alguma forma contribuíram para este trabalho. Ao meu professor e orientador Alessandro, mais conhecido por todos como Paixão, pelos conselhos, pontuações de erros, empenho e dedicação para que corresse tudo da melhor forma possível. Aos doutores Joseval dos Reis Brito e Samuel Borges, pela oportunidade profissional que inegavelmente fora um divisor de águas em minha vida, pelo convívio, profissionalismo, ensinamentos diversos, aconselhamentos, por sempre acreditarem em meu potencial, e tanto pela inspiração que gerou em mim para confecção deste trabalho, quanto o reforço em meu coração pelo desejo de advogar e atuar na área profissional dos senhores. Aos meus amigos: Ana Jullia, Adrielly, Adrian, Gustavo Luiz, Jordanna, Juciele, Maria Eduarda, Ravilla Cristina e Tatiana Bassualdo, pela amizade e companheirismo tecidos ao longo desses 5 anos, também pela infinita paciência (ou nem tanto) e compreensão para aturarem as oscilações de humor nessa experiência acadêmica, por até mesmo ajudarem ativamente em algum ponto deste trabalho, pelo apoio de sempre, por me dizerem que tudo daria certo, que eu era e sou capaz. Ao Marcus, meu namorado, que tanto me ajudou e amparou, principalmente nesses meses de construção da monografia, dissera-me que eu conseguiria essa vitória independente de qualquer coisa, sempre dizendo como sou inteligente, fora paciente, e quando faltou paciência, preencheu com amor, foi difícil aguentar as crises de ansiedade e choro, nervosismo e estresse, mas sempre foi meu parceiro e cuidou de mim. Ao meu pai, Wilson Junior, que mesmo no jeito calado e fechado de ser, proferia em momentos especiais, palavras de força e motivação. À minha irmãzinha Maria Clara, por ter sido compreensiva até o momento, entendendo a minha vida corrida, e conseqüentemente a falta de tempo, onde não conseguia lhe dar tanta atenção, mas agora teremos tempo, filha. À minha mãe, Kariny Manoela, um agradecimento especial, por me ensinar qual o melhor caminho trilhar, por ter vivido e sonhado os meus sonhos, e sempre acreditar em mim, por ter incentivado e investido na minha graduação, não foi fácil mãe, mas conseguimos! A minha vitória é a sua também. *Amo vocês!*

RESUMO

A presente monografia tem como finalidade analisar como se dá o fenômeno da judicialização e como a ANS se porta frente a esta problemática. A metodologia utilizada é a de compilação bibliográfica e estudo de posicionamento jurisprudencial dos tribunais. Está dividida em três capítulos, iniciando com a origem e função da ANS, suas obrigações, regulações e posicionamentos. No segundo capítulo será abordado os motivos da judicialização da saúde suplementar, as falhas e regulação no mercado setorial, além dos procedimentos e resoluções das demandas administrativas. Por fim, trata-se do impacto do aumento da judicialização da saúde suplementar, que traz como consequência um desequilíbrio econômico, bem como os posicionamentos dos tribunais brasileiros quanto ao Rol de procedimentos da ANS, além de abordar possíveis soluções para dirimir a problemática e concluir que as próximas decisões poderão mudar completamente o cenário atual. Desta forma, o trabalho visa contribuir para conhecimento e entendimento do tema.

Palavras-Chave: ANS. Judicialização. Saúde. Suplementar. Rol.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADIn - Ação Direta de Inconstitucionalidade

ANATEL - Agência Nacional de Telecomunicações

ANEEL - Agência Nacional de Energia Elétrica

ANP - Agência Nacional do Petróleo

ANS - Agência Nacional de Saúde Suplementar

ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária

CID - Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CNS - Conselho Nacional de Saúde

CONASS - Conselho Nacional de Secretários Estaduais de Saúde

CONSU - Conselho de Saúde Suplementar

CF - Constituição Federal de 1998

DIOPS - Documento de Informações Periódicas das Operadoras de Planos de Assistência à Saúde

LPS – Lei de Plano de Saúde

NATJUS- Núcleo de Apoio Técnico do Poder Judiciário

OPS - Operadora de Planos de Saúde

RN - Resolução Normativa

STJ – Superior Tribunal de Justiça

STF - Supremo Tribunal Federal

SUS - Sistema Único de Saúde

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
CAPÍTULO I – O PAPEL DA ANS NA REGULAMENTAÇÃO DOS PLANOS DE SAÚDE.....	03
1.1 Origem e funções preconizadas na Lei. 9.961 de 28 de janeiro de 2000.....	03
1.2 ANS versus Judicialização.....	08
1.3 Penalidades ao descumprimento das obrigações.....	11
CAPÍTULO II – MOTIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE.....	16
2.1 Políticas de saúde: falhas no funcionamento do mercado de planos de saúde e na regulação setorial.....	16
2.2 Procedimento das demandas administrativas.....	20
2.3 Resoluções das demandas administrativas.....	24
CAPÍTULO III – OS IMPACTOS DO AUMENTO DA JUDICIALIZAÇÃO NA SAÚDE SUPLEMENTAR.....	28
3.1 Desequilíbrio-Econômico.....	28
3.2 Posicionamento quanto ao rol de procedimentos. Taxativo ou Exemplificativo?.....	33
3.3 Posicionamento dos Tribunais Superiores (STJ e STF)	35
3.4 Soluções para diminuição da Judicialização.....	39
CONCLUSÃO	43
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	45

INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como objetivo central expor qual o posicionamento da ANS e dos tribunais frente ao fenômeno da judicialização da saúde suplementar, abordando as legislações competentes que gerem esse mercado setorial. Destacam-se as pesquisas realizadas, por meio de compilação bibliográfica, contando com contribuições de diversos autores sobre o assunto em questão, bem como doutrinas, jurisprudências dos Tribunais Pátrios, artigos publicados na Internet e normas do sistema jurídico brasileiro. Assim, tem-se que este trabalho foi elaborado de forma clara e didática em um panorama dividido em três partes.

O primeiro capítulo dispõe o histórico da saúde no Brasil, sendo como um direito de todos e dever do Estado, conforme a Constituição da República Federativa de 1988, esta, ainda instituiu que a assistência à saúde é livre à iniciativa privada, mas com serviços de relevância pública de tal ordem que concede ao Estado estabelecer, nos ditames da lei, acerca da regulamentação, controle das ações, fiscalização, dentre outras atividades que envolvam o tema. Através deste marco na história, houve a criação da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), assim, será abordado seu posicionamento quanto à judicialização da saúde privada e quais as penalidades que ela impõe às operadoras pelo descumprimento de suas obrigações.

No segundo capítulo verifica-se os motivos para o consumidor da saúde suplementar ir em busca do judiciário, apontando as falhas desse setor, os procedimentos e resoluções das demandas administrativas, ou seja, como os planos de saúde lidam com essas situações.

Finalizando, o terceiro capítulo traz os impactos do aumento dessa judicialização como a quebra do equilíbrio-econômico sendo uma das consequências, o entendimento e posicionamento majoritário dos Tribunais Superiores (STJ e STF) quanto ao Rol de procedimentos da ANS, se é Exemplificativo ou Taxativo, além de apresentar possíveis soluções para minoração da problemática.

Sendo assim, o presente trabalho monográfico faz jus à sua análise, visto que é de suma importância a sua abordagem, de forma que possa agregar e expandir o conhecimento acerca da judicialização dos planos de saúde, das consequências deste ato, e dar entendimento quanto ao papel da ANS frente à problemática, ao passo que, não é um assunto de amplo conhecimento da sociedade.

CAPÍTULO I – O PAPEL DA ANS NA REGULAMENTAÇÃO DOS PLANOS DE SAÚDE

O trabalho proposto pretende examinar, exibir e levantar questões relacionadas à origem e função da ANS e qual seu papel na regulamentação dos planos de saúde.

1.1 Origem e funções preconizadas na Lei. 9.961 de 28 de janeiro de 2000

As Agências Reguladoras tiveram como berço o Reino Unido por volta de 1834 com a criação do Parlamento, que posteriormente em 1887 influenciou os Estados Unidos da América tendo a expansão regulamentação das atividades através de *agencies*, que também aplicaria deveres, obrigações e penalidades. No Brasil as agências reguladoras surgiram da adoção parcial dos modelos utilizados nos Estados Unidos e na França (MORAES, 2005).

Segundo (MORAES, 2005, p. 22), [...] a origem remota das Agências Reguladoras é inglesa, a partir da criação pelo Parlamento em 1834, de diversos órgãos autônomos com a finalidade de aplicação e concretização dos textos legais”.

Segundo os estudos de (VENTURA, 2004) a base jurídica administrativa das agências reguladoras, nos Estados Unidos, foi estruturada, desde o início através do intervencionismo indireto do poder público por meio da atuação do poder normativo, mediador e fiscalizador das agências reguladoras, com o objetivo de mediar interesses do setor, propor diretrizes públicas, tutelar e proteger interesses dos segmentos hipossuficientes.

Portanto, seguindo o pensamento de MORAES:

O Direito brasileiro incorporou, principalmente do Direito norte-americano, a ideia de descentralização administrativa na prestação dos serviços públicos e conseqüente gerenciamento e fiscalização pelas Agências Reguladoras (MORAES, 2005, p. 20).

O Poder Executivo deve, de forma obrigatória e por meio lei, transferir da Administração Direta as funções decisórias e de regulação para as Agências Reguladoras. De forma que se relacione e promova a liberdade econômica das pessoas ligadas à prestação de serviços públicos, a defesa do mercado, e a eficiência, na proporção da justa e razoável ancoragem das tarifas, garantindo o equilíbrio econômico-financeiro das empresas concessionárias (MORAES, 2005).

Será vedado às agências atuarem em desrespeito às normas legais definidoras, na visão de MATTOS:

É claro que as agências não possuem cheque em branco para agir como bem entendem, divorciada do princípio da legalidade, eis que vinculada a este princípio por submissão aos comandos legais voltados para a administração pública direta e indireta (MATTOS, 1999, p. 77).

Sendo assim, as Agências reguladoras precisarão seguir as normas impostas, mantendo a ordem jurídica, e cumprindo o seu papel determinado em lei, conforme a Constituição Federal, em seu art. 37, inciso XIX, que determina que “somente por lei específica poderá ser criada autarquia; que, em face da incidência do princípio da especialidade, não poderá afastar-se, no exercício de suas atividades, das finalidades e dos objetivos determinados na lei de sua criação” (BRASIL, 1988).

A saúde suplementar no Brasil tem início por volta da década de 1960, quando os setores industriais começaram a comercializar convênios empresariais aos seus funcionários, chamados de seguros de saúde, com incentivos do Estado e da Previdência Social, que se estendeu de forma exponencial até a década de 70 e 80, com o marco do fim do repasse financeiro da Previdência Social, tendo como conseqüências a ligação dos convênios diretamente com as empresas de cooperativas médicas (RIANI, 2011).

A reforma do Estado brasileiro ocorreu com a inserção no nosso ordenamento jurídico das Emendas Constitucionais nº 5, 6, 8 e 9 de 1995, que trouxeram mudanças estruturais muito importantes, como a extinção de determinadas

restrições de capital estrangeiro, a flexibilização dos monopólios estatais, servindo de base para a criação de algumas agências reguladoras, sendo que a primeira a ser criada em 1996 foi a Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, como também a criação de leis que autorizaram a privatização de determinados setores (BARROSO, 2002).

Nesse viés, o Estado cria as agências reguladoras para a realização de tradicionais atribuições da Administração Pública Direta, fazendo com que tais agências atuem na qualidade de entes da Administração Pública Indireta, como parte da descentralização administrativa, visando maior celeridade e eficiência na prestação e fiscalização dos serviços efetivados pela iniciativa privada (MORAES, 2002).

Finalmente em 03 de junho de 1998 com a Lei 9.656 (Lei de Plano de Saúde (LPS)) essa atividade foi regulamentada, e a Agência Nacional de Saúde Suplementar foi criada em 28 de janeiro de 2000 com a Lei. 9.961, essa autarquia especial foi vinculada ao Ministério da Saúde (PEREIRA, 2014).

Como consequência dos dispositivos, ficou definido que após 02 de janeiro de 1999 as operadoras ficaram impedidas de comercializar qualquer plano privado de assistência à saúde que não em conformidade com a Lei de Planos de Saúde (PINTO; SORANZ, 2004), consoante § 1º de seu art. 12, e por isso servindo tal data como divisor de águas para definir o que são considerados planos regulamentados/novos, sujeitos às previsões da referida lei, e não regulamentados/antigos, não sujeitos às previsões do diploma legal.

Consoante a norma, a ANS passa a ser o órgão regulador, que imporá os limites e as normas às operadoras de planos de saúde, caracterizando-se como uma autarquia especial com autonomia administrativa, financeira, patrimonial, receita própria, e de gestão de recursos humanos e de decisões técnicas, bem como fiscalizar e regular a saúde suplementar em nome do Estado brasileiro (FERREIRA FILHO, 2002).

De acordo com o Diretor-Presidente da ANS, Fausto Pereira dos Santos:

A implementação da ANS veio acompanhada de um conjunto de políticas formuladas estrategicamente para corrigir chamadas imperfeições do mercado, decorrentes do *laissezfaire*, intervindo normativamente na cultura empresarial do setor, especialmente quanto ao acesso, às garantias assistenciais e financeiras. Dentro desse enfoque, as relações entre Estado e mercado foram submetidas a uma política específica, com funções regulatórias das condutas, as quais vêm buscando uma maior convergência entre os diversos interesses envolvidos e a regulação das relações entre os diversos atores do mercado: consumidores, prestadores e empresas (SANTOS, S/D, p. 2).

O presidente desta, tem um mandato de três anos, assim como os seus diretores. A sua atuação é controlada por um contrato de gestão, feito entre o Presidente da República, e o Ministro da Saúde, com aprovação do Senado. Os contratos seriam um instrumento adicional de controle social e de aperfeiçoamento da gestão e desempenho das agências, para assegurar a compatibilidade entre meios e fins e viabilizar melhores condições operacionais para as agências (UNGARETTE, 2004).

No art. 4º da lei 9.961 de 2000 que criou a ANS encontra-se as determinações mais relevantes para o controle e fiscalização do mercado da saúde suplementar, na norma, estão fixadas várias competências voltadas à autarquia reguladora, e prevê de forma específica, que a agência será responsável por elaborar o rol de procedimentos e eventos em saúde, que consistirá em ser referência básica para a finalidade do disposto na Lei no 9.656, de 03 de junho de 1998 (BRASIL, 2000).

ANS possui reconhecido poder normativo em relação à sua área de atuação, poder este legitimado pelas referidas leis, as quais lhe outorgam diversas atribuições, o que se faz necessário no intuito de que os serviços de saúde suplementar sejam prestados com a adequação e eficiência almejadas (MORAES, 2002).

De acordo com o artigo 3º da Lei 9.961/00:

A ANS terá por finalidade institucional promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive quanto às suas relações com prestadores e beneficiários, contribuindo para o desenvolvimento das ações de saúde no País (BRASIL, 2000, *online*).

Com os conceitos lançados, resta possível afirmar que a LPS acabou por delimitar o alcance do sistema de saúde suplementar brasileiro, definindo de forma clara o objeto da relação entre operadoras e consumidores. Assim, o segmento passa a ter tratamento próprio, sem ter de se socorrer a institutos similares de outras esferas do Direito – como ocorria, antes da vigência da lei, em relação ao seguro-saúde (BOTTESINI, 2005).

O Conselho Nacional de Secretários de Saúde sintetiza o papel da ANS, consoantes previsões da lei que a criou, informando ter ela a finalidade de:

Fiscalização econômico-financeira e médico-assistencial das operadoras, apoiar os beneficiários de planos de saúde e desenvolver parcerias com os órgãos de defesa do consumidor”, utilizando-se, para isso, de inúmeras estratégias “voltadas para a agilização e o controle de todo o processo de fiscalização – componente fundamental da regulação do setor (CONASS, 2011, p. 87).

A ANS entra com a missão de tentar equacionar esses interesses, já que o lado mais fraco de fato é o beneficiário consumidor, trazer equilíbrio na relação entre consumidor e operadoras, e tornar o mercado de planos de saúde mais eficaz e eficiente (BRASIL, MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2009).

Quanto à fiscalização, insere-se numa visão progressiva de cooperação com beneficiários, operadores e sociedade civil. Visa proporcionar um ambiente regulatório público equilibrado que favoreça a regulação indutiva em detrimento da punitiva. As discussões sobre questões fundamentais como a forma de entrada, permanência e saída das empresas e o acompanhamento de seu desempenho econômico-financeiro estão sempre em pauta. A atuação da Agência visa, assim, permitir aos operadores melhorar a sua eficiência e capacidade de gestão, os prestadores de serviços qualificarem-se para as ajudas prestadas e os beneficiários verem os seus direitos serem respeitados e a sua felicidade garantida (BRASIL, MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2009).

O poder de fiscalização, e a conseqüente aplicação de sanções, exige que os atos praticados pelos agentes regulados sejam baseados na lei e estejam cobertos de validade, mas também que estes atos sejam eficazes na produção de seus efeitos,

exigindo a participação das agências para a apuração de atos contrários ao ordenamento jurídico (MENEZELLO, 2002).

Nesse sentido, é possível aduzir que a referida lei estabeleceu importantes critérios na atuação das referidas operadoras, inclusive com a instauração de padronização em relação a muitos de seus aspectos, o que não ocorria no setor de saúde suplementar até então (CARNEIRO, 2012).

1.2 ANS versus Judicialização

Até aqui, ficou evidente as previsões Constitucionais e as Leis Federais acerca da temática da saúde suplementar no Brasil, além das Resoluções Normativas da ANS (TORRES, 2021).

Conforme entendimento do autor SANTOS:

Tanto o papel da ANS quanto propriamente o processo de regulação, dentro desse contexto histórico, se fortaleceram a partir do enfrentamento das distorções herdadas desse passado anterior às normas regulatórias. Eram comuns as práticas de negativa de atendimento, exclusão de doenças, seleção de clientela, rescisão unilateral de contratos, restrições de coberturas, reajustes sem controle. A experiência regulatória tem mostrado que as operadoras estão buscando gestão mais profissional, assim como a ANS tem estabelecido regras claras para a autorização de funcionamento, incentivando um modelo de atenção à saúde mais qualificado (SANTOS, S/D, p. 2).

Entretanto, mesmo a ANS tendo todo reconhecimento de seu poder normativo e suas funções, principalmente o rol de procedimentos, não são suficientes para que os beneficiários, consumidores dos serviços dos planos de saúde não recorram ao judiciário para dirimir eventuais impasses acerca do contrato firmado entre as partes, o que resultou, ao longo dos anos, no fenômeno denominado “judicialização da saúde suplementar” (TORRES, 2021).

Uma das principais causas de tais insurgências diz respeito às negativas de coberturas assistenciais, uma vez que, o consumidor insatisfeito com a resposta de sua solicitação do plano de saúde, ajuíza ação em face da operadora contratada para fins de rever o direito que entende possuir contratualmente. Por essa razão, na

maioria das vezes, as cláusulas contratuais acabam sendo interpretadas pelo judiciário de maneira mais favorável ao consumidor, sendo consideradas abusivas quando estabelecem obrigações que colocam o consumidor em desvantagem exagerada, ou seja, incompatíveis com a boa-fé ou a equidade (MADUREIRA; GARCIA, 2016).

Contudo, VIANNA expressa sua opinião sobre o assunto:

[...] o que se percebe é uma grande diversidade de decisões judiciais acerca do mesmo assunto, o que causa instabilidade e insegurança jurídica ao setor, principalmente porque tais decisões muitas vezes padecem de uma fraca ou inexistente fundamentação (fato que propicia/fomenta o aumento do uso de recursos), carregando consigo uma discricionariedade judicial do tipo 'decido conforme a minha consciência' (VIANNA, 2013, p. 31).

Ainda, para o autor, resta evidente que as decisões dessas ações “deixam de observar e aplicar a legislação especial sobre o assunto sem, contudo, trazer uma fundamentação adequada para o afastamento das normas positivadas” proferindo decisões divergentes acerca dos casos que envolvam a mesma temática (VIANNA, 2013, p. 31).

Os temas que são relevantes na perspectiva política, sob a ótica moral e social, tornam-se decisões em última instância, o Poder Judiciário. Refere-se, como intuitivo, a transição de poder para os órgãos judiciais, causando uma transformação radical na forma de praticar e pensar acerca o direito no universo romano-germânico. Consequência da união de condições diversas, o fenômeno é global, compreendendo de forma surpreendente, países tradicionais que seguiam o padrão inglês (o que se chama democracia ao método de Westminster), com soberania parlamentar e a falta de controle constitucional. Casos volumosos e notórios do fenômeno da judicialização, explicitam o fluxo entre a política e justiça no mundo moderno, comprovando que muitas vezes não é perceptível o meio que divide a constituição e a interpretação do direito (BARROSO, 2011).

Entende-se que a judicialização da saúde é uma questão ampla e diversa de reclame de bens e direitos nas cortes: são insumos, instalações, medicamentos,

assistência em saúde, entre outras demandas a serem protegidas pelo princípio do direito à saúde (DINIZ, 2014).

Mesmo diante de apertada regulamentação, com imposição de limites às operadoras de planos privados de assistência à saúde e garantia de direitos aos consumidores, estes, por diversos motivos, acabam por insurgirem em relação aos serviços contratados. As insurgências dizem respeito, na maioria das vezes, a negativas de coberturas assistenciais por falta de previsão contratual ou regulamentar especificamente quanto ao rol procedimentos da ANS (FELISBINO, 2014).

Os beneficiários ingressam na esfera judicial por entenderem que seus direitos foram violados, ou por terem interpretação contrária ao contrato firmado, ensejando uma “ação de obrigação de fazer, requerendo mais do que previsto contratualmente ou do que é disposto na Lei no 9.656/98” sob a visão de (RIANI, 2011, p. 30).

A fim de evitar a judicialização, foi criada a Notificação de Intermediação Preliminar (NIP), de acordo com o diretor de Fiscalização substituto, Maurício Nunes, a NIP alcançou os dez anos de sua existência, sendo uma das principais medidas regulatórias da ANS na relação com os beneficiários de planos de saúde, e destaca: “é uma medida regulatória de sucesso, pois induz boas práticas ao setor, garante celeridade ao trabalho da fiscalização e, principalmente, permite uma resposta mais rápida à demanda do beneficiário” (ANS, 2020, *online*).

A partir de uma reclamação efetuada pelos beneficiários pelos canais de atendimento da ANS (telefone, formulário eletrônico ou presencialmente), uma notificação automática é enviada imediatamente à operadora. A empresa tem até cinco dias úteis para responder ao usuário nos casos de demandas de natureza assistencial e até dez dias úteis em casos de demandas de natureza não assistencial (contratos e regulamentos, mensalidades e reajustes, por exemplo). Após a resposta da operadora, o usuário recebe um e-mail ou contato por telefone para manifestação sobre a resolução do conflito, envolvendo-o mais no processo de mediação (ANS, 2020, *online*).

Dito isto, o diretor-presidente substituto da Agência Nacional de Saúde Suplementar, Rogério Scarabel, enfatizou a importância utilização da NIP, apontando o relevante número de casos conflituantes que foram resolvidos no decorrer dos dez anos por meio desta ferramenta, e ressaltando a eficácia da medida que tem contribuído para diminuição da judicialização da saúde (ANS, 2020, *online*).

A NIP representa um marco na atuação da ANS, que passou a atuar com foco na solução dos conflitos e não apenas na punição e na aplicação de multas, tornando ainda mais eficaz o exercício do papel regulador da Agência [...] os números da NIP falam por si, como exemplo, destaco o índice de resolutividade, das demandas no ano de 2019, que alcançou percentual superior a 90%. Ou seja, de cada 10 queixas apresentadas pelos consumidores, nove foram resolvidas pela mediação, sem a necessidade da abertura de um processo administrativo. (ANS, 2020, *online*).

De acordo com o ministro do STJ, Paulo de Tarso Sanseverino, evidenciou a relevância da NIP para fins de impedir e diminuir a judicialização, e felizmente acarretando em soluções eficientes nos conflitos extrajudiciais no meio da saúde suplementar (ANS, 2020, *online*).

Esses mecanismos alternativos de resolução de conflitos são extremamente importantes para evitar uma judicialização ainda maior nessa área da saúde suplementar. A ANS está de parabéns, faz muito bem em comemorar esses dez anos de implantação da NIP em função da importância que tem para a agência e da importância ainda maior para o poder judiciário e principalmente para a sociedade brasileira, resolvendo conflitos em que usuários estão em situação de hiper vulnerabilidade (ANS, 2020, *online*).

1.3 Penalidades ao descumprimento das obrigações

O artigo 2º da Resolução Normativa nº 124 de 2006 da ANS, substituída pela RN nº 489 de 2022, discorre acerca das penalidades aos infratores da legislação, como por exemplo: advertência, multa pecuniária, suspensão, inabilitação permanente ou temporária do exercício de cargos, cancelamento da autorização de funcionamento e alienação da carteira da operadora, dentre outras, que podem ser aplicadas de forma cumulativa ou isolada às operadoras de planos privados à saúde, aos administradores e membros dos conselhos existentes (BRASIL, ANS, 2006).

De acordo o artigo 4º. da Lei 9.961/00, dentre várias atribuições, estão os deveres da ANS de: fiscalizar as atividades das operadoras de planos privados de assistência à saúde e zelar pelo cumprimento das normas atinentes ao seu

funcionamento; exercer o controle e a avaliação dos aspectos concernentes à garantia de acesso, manutenção e qualidade dos serviços prestados, direta ou indiretamente, pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde; fiscalizar a atuação das operadoras e prestadores de serviços de saúde com relação à abrangência das coberturas de patologias e procedimentos; articular-se com os órgãos de defesa do consumidor visando a eficácia da proteção e defesa do consumidor de serviços privados de assistência à saúde, observado o disposto na Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor); zelar pela qualidade dos serviços de assistência à saúde no âmbito da assistência à saúde suplementar (IDEC, S/D).

Começou em julho de 2013, forte fiscalização por parte da ANS, concluindo que as operadoras de saúde que se manterem reincidentes nas reclamações relacionadas a qualquer negativa de cobertura terão seus planos suspensos. Visto que, a negativa de atendimento é a maior queixa por parte dos consumidores do setor, representando 75% das reclamações que chegam à ANS. Até dezembro de 2012, apenas o descumprimento de prazos de atendimento era observado para definir suspensão e punição dos planos. Com o endurecimento das regras, a expectativa é garantir que o consumidor alcance o serviço contratado (CASTRO, 2013).

A partir do início do monitoramento, a ANS registrou 44.755 reclamações. Como consequência, 396 planos tiveram suspensão temporária, que corresponde a 56 operadoras – 16 delas estiveram presentes em todos os relatórios feitos pela agência até agora e por isso foram indicadas para o regime especial de direção técnica. Outras 11 fizeram um compromisso com a ANS para melhorar questões como estrutura da rede, centrais de atendimentos e marcação de procedimentos (CASTRO, 2013).

E se tratando de definição da responsabilidade civil, é importante frisar que, “o principal objetivo da ordem jurídica, é proteger o lícito e reprimir o ilícito, ao mesmo tempo em que ela se empenha em tutelar a atividade do homem que se comporta de acordo com o Direito, reprime a conduta daquele que o contraria” (CAVALIERI FILHO, 2003, p. 25).

É chamada responsabilidade civil, a obrigação de reparar os danos sofridos por um indivíduo, ou seja, a obrigação de indenização. Refere-se ao dever de

indenizar os prejuízos à essa pessoa foi vítima. Trata-se de indenizar para que o indivíduo lesado, seja “recompensado” pelos danos e prejuízos suportados, que no caso de uma reconstituição da situação, não existiria sem o evento causador destes (artigo 562) (GOMES, 2000).

Partindo desse pressuposto:

A responsabilidade contratual é a que provém da falta de cumprimento ou da mora no cumprimento de qualquer obrigação, ou de um dever jurídico especial. A extracontratual, por seu turno, é a que resulta da violação de um dever jurídico geral, como aqueles que correspondem aos direitos reais e aos direitos de personalidade (GOMES, 2000, p. 29).

No entanto, para que haja responsabilidade contratual o mesmo deve ser descumprido total ou parcialmente, é o conhecido ilícito contratual ou inadimplemento do mesmo. Tem-se sedimentado que a responsabilidade contratual se dá quando há infração de um dever estabelecido pela vontade das partes contratantes, em virtude disso, se fala de relação obrigacional preexistente (BORGES, 2010).

Não basta a existência de um contrato válido que se obtenha responsabilidade contratual. Faz-se necessário a inexecução do contrato, seja no todo ou em parte; com isso se tem a ocorrência do ilícito contratual que se concretiza com o inadimplemento ou com a mora (BORGES, 2010).

No mesmo entendimento, CAVALIERI FILHO leciona:

Haverá responsabilidade contratual quando o dever jurídico violado (inadimplemento ou ilícito contratual) estiver previsto no contrato. A norma convencional já define o comportamento dos contratantes e o dever específico a cuja observância ficam adstritos. E como o contrato estabelece um vínculo jurídico entre os contratantes, costuma-se também dizer que na responsabilidade contratual já há uma relação jurídica preexistente entre as partes (relação jurídica, e não dever jurídico, preexistente, porque este sempre se faz presente em qualquer espécie de responsabilidade). Haverá, por seu turno, responsabilidade extracontratual se o dever jurídico violado não estiver previsto no contrato, mas sim na lei ou na ordem jurídica (CAVALIERI FILHO, 2003, p. 38-39).

Nota-se, também, que o contrato estabelecido entre consumidor e as operadoras de planos de saúde, é contrato de adesão, uma vez que o cliente adere

ao contrato imposto, sem poder discutir ou modificar as cláusulas ali previstas (BORGES, 2010).

Os contratos de adesão, nos dizeres de DINIZ:

Supõem: 1) uniformidade, predeterminação e rigidez da oferta; 2) proposta permanente e geral; 3) aceitação pura e simples do oblato; 4) superioridade econômica de um dos contratantes e 5) cláusulas do contrato são predispostas e fixadas unilateralmente (DINIZ, 2003, p. 91).

No Brasil, a busca pelo Poder Judiciário para intervir nessa relação de consumo tem sido uma realidade corriqueira tanto para os Juízos de Primeiro Grau, quanto para dos Tribunais dos Estados e do Superior Tribunal de Justiça. Ademais, são diversas queixas e questões que são discutidas nessas Ações Judiciais, de qual forma for, que, em regra geral, envolvem o flagrante descumprimento das obrigações contratuais pelas operadoras de planos privados de assistência saúde, a interpretação diversa de cláusulas contratuais e a atualização do objeto do contrato (LOPES, 2021).

Está cada vez mais recorrente, os consumidores de planos de saúde, após firmarem contratos cujas cláusulas estão dispostas de forma clara, tentarem buscar cobertura mais ampla do que aquela que contrataram e aquela pela qual pagaram um respectivo preço, extrapolando, na maioria das vezes, os limites do pacto firmado com a operadora. Essa situação pode-se agravar na medida em que o Judiciário sob o pretexto de aplicação analógica do Código de Defesa do Consumidor e de que a saúde do ser humano deve sempre prevalecer, ignora o importante relacionamento entre as operadoras e a ANS e, sem sequer consultar a autarquia, impõe a sucumbência da operadora face ao pedido do beneficiário (MEDEIROS, 2010).

Depreendem do presente trabalho, a evolução histórica das Agências Reguladoras, e os avanços da saúde suplementar com a Lei 9.961/00 que criou a ANS, onde esta, é responsável por fiscalizar, regulamentar e penalizar as operadoras de planos de saúde que descumprirem com suas obrigações conforme as normas, e a Lei 9.656/98 (LPS), onde inaugurou um modelo padrão e de comercialização de planos privados de assistência à saúde no Brasil, solidificando as bases para tal, juntamente com a análise do papel da ANS na concretização das diretrizes e normas impostas pelo referido diploma legal (PEREIRA, 2014).

Por fim, ficou estabelecida a relação consumerista entre planos de saúde e beneficiários, por meio de seus contratos de adesão, onde este deve ser regido conforme as leis supracitadas, além do Código Civil e o Código de Defesa do consumidor, valendo destes na esfera judicial, para defender e proteger o beneficiário que é hipossuficiente nessa relação consumo, concorrendo com as penalidades previstas na Resolução Normativa n° 124 de forma administrativa (PEREIRA, 2014).

CAPÍTULO II – MOTIVOS DA JUDICIALIZAÇÃO DAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE

O trabalho proposto pretende examinar, exibir e levantar questões relacionadas às falhas dentro do mercado da saúde suplementar, e aos procedimentos e resoluções das demandas administrativas.

2.1 Políticas de saúde: falhas no funcionamento do mercado de planos de saúde e na regulação setorial

Sabe-se que os seguros de saúde apresentam peculiaridades e características particulares relacionadas as variadas formas de falhas de mercado advindas da incapacidade desse mercado de lidar com as informações (ARROW, 1985).

O mercado de saúde suplementar apresenta especificidades, expressas pelas relações contratuais estabelecidas entre seus agentes: paciente, operadora e prestador de serviços de saúde. Os problemas são de fácil identificação: falhas na cobertura de procedimentos abrangidos pelos contratos, cobranças e exigências indevidas para admissão de paciente, prazos de carência irregulares, descumprimento de normas de atendimentos de emergência/urgência, dentre vários outros problemas (MACERA e SAINTIVE, 2004).

É complexa a estrutura e de importante relevância social a relação triangular entre operadoras, provedores de serviço e consumidores, que juntos provam constituir fatores determinantes de sua singularidade. Nessa relação entre os

três agentes põem em confronto valores antagônicos: de uma banda estão as operadoras, que vão em busca de estabilizar o equilíbrio econômico-financeiro que garanta a operação do produto; de outro lado encontra-se os prestadores de serviço, que almejam ver preservada a integridade do ato médico; e por último estão os consumidores, que desejam por um preço justo os meios disponíveis e precisos para a preservação de sua saúde (GOUVEIA, 2004).

A implementação da resolução extrajudicial de conflitos no nicho na saúde suplementar teve como foco a busca de uma mudança de estratégia e visão, saindo de uma ótica punitiva e sancionatória para uma medida preventiva e educativa. Ademais, buscou melhorias nos procedimentos fiscalizatórios, bem como a otimização da comunicação entre operadoras e consumidores dos planos de assistência à saúde (BRASIL, 2014).

De modo geral, existem consequências geradas pela falta de regulação nessas falhas como, prejuízo para operadoras por conta dos custos intangíveis e custos administrativos maiores do que precisa devido aos esforços das operadoras de filtrar os riscos com margem de segurança estatística bem acima do razoável, mesmo com novos modelos gerenciais, que reduzem, mas não acabam com esses problemas (ALMEIDA, 1998).

Os consumidores são representados pelos médicos em questões futuras relacionadas a saúde, que atuam como agentes e conselheiros, por conta da desinformação por parte dos consumidores. Sem dúvidas que isso é um privilégio que influencia simultaneamente a demanda e a oferta. Há um poder de indução de demandas para seus serviços próprios por parte dos profissionais médicos, desta forma, possivelmente os beneficiários, ora pacientes, possivelmente serão induzidos a utilizar e consumir mais do que necessitam (MEDEIROS, 2010).

No entendimento de (ARROW, 1985) no mercado de saúde, especialmente a relação entre médico e paciente, existe uma expressiva assimetria de informação, cuja significância é prejudicial e limitadora, se tratando de decisões competentes por parte dos agentes econômicos. Nesse prisma, têm-se que a assimetria de

informações e as incertezas que assolam a parte mais fraca da relação, seja falha mais importante do mercado da saúde complementar.

A relação entre médicos e consumidores (pacientes), rege-se da seguinte forma: O médico (agente) configura o polo mais informado na parte da saúde, e cria uma relação de interação com o paciente (principal). Vendo de outra banda, o paciente constitui a parte hipossuficiente e desinformada dessa relação, gerando uma dependência do agente para proporcionar-lhe um bem-estar. Dessa forma, as OPSs apreciariam o ato do médico ao seu favor, para reduzir de forma ampla os custos de prestar assistência médica ao principal quando adoecer, afetando a parte fraca da relação (MEDEIROS, 2010).

A realidade do quadro da saúde complementar no Brasil é que as decisões judiciais na maior parte das vezes desconsideram as normas definidas pela ANS, que se utiliza para manter a base do equilíbrio atuarial. O equilíbrio atuarial das OPS decorre do cruzamento de dados estruturados sobre a demografia, perfis de morbidade dos usuários, rol de cobertura, localidade geográfica da utilização dos cuidados com a saúde advindos do sistema informativo de cada empresa que é utilizado para a precificação de cada produto ofertado (MEDEIROS, 2010).

Para (CASTRO, 2002) é indispensável que haja esse modelo de regulação, visto que, poderia haver vários equívocos se os consumidores escolhessem de forma livre nesse mercado, pois não possuem conhecimentos plenos acerca das consequências de suas escolhas e cuidados em seu estado de saúde.

Na percepção de (MACERA; SAINTIVE, 2004) “a regulação do segmento de planos e seguros-saúde destina-se, portanto, a corrigir as falhas desse mercado e as condições contratuais que afetam consumidores e empresas”.

Desta forma, a regulação almeja abrir caminhos para um equilíbrio de poderes entre os agentes envolvidos. Os ônus e bônus devem ser aceitáveis de forma social e divididos entre as partes. É uma forma intermediar conciliando as vontades dos atores que ofertam com os interesses dos agentes demandantes (MEDEIROS, 2010).

As falhas existentes do mercado justificam e geram a utilização do poder coercitivo do governo por meio da regulamentação, propondo a minimização de distorções e incertezas do meio em que são realizadas as transações. De acordo com (DONALDSON e GERARD,1993) nenhuma das condições de perfeita competição está presente no mercado de saúde, e neste caso, justifica-se uma ação mais firme e profunda do Estado.

Vale reforçar na visão de Nilson do Rosário Costa que:

O regime regulatório sob a égide da ANS tem gerado normas, padrões e sanções a empresas de planos privados de saúde que podem ser responsabilizados pela qualidade dos contratos, pela seleção do risco e pela adequação da administração financeira (COSTA, 2008, p. 1457).

Ademais, segundo (SUNDFELD, 2002), o personagem principal da regulação é aquele agente atuante do mercado regulado, e o restante dos atores se enquadram como sujeitos secundários nas relações jurídicas inseparáveis ao seu funcionamento. Nessa ótica, o agente principal da regulação, no mercado de saúde suplementar, são as operadoras de planos de assistência à saúde, portanto, os consumidores e provedores de serviço ficam no polo secundário desta relação. Cabe ressaltar que as ações da ANS recaem sobre operadoras, vez que o alvo da regulação está na intermediação do fornecimento da assistência à saúde, e não nos demais serviços.

De um ponto de vista mais amplo, é dedutível para (CHOLLETT; LEWIS, 1997) que a regulação da saúde suplementar abrange três principais objetivos: a) sustentação do mercado segurador em sua estabilidade, que embute os padrões de entrada, operação e saída das empresas; b) regulação dos agentes principais, visando a problemática supramencionada, sobre a assimetria de informação, e c) ampliação e garantia dos direitos do consumidor, preservando a justiça e equidade, a fim de equilibrar e manter o bem estar do cliente que possui acesso aos serviços de assistência médica hospitalar.

Foi possível ampliar as regulamentações normativas através de várias reformas de normas que tratam desta temática, que traz à baila a necessidade de

aprendizado e atualizações, além da capacitação dos técnicos da agência, bem como a forma dinâmica e complexa da regulação do mercado de saúde (MEDEIROS, 2010).

Em uma apreciação final, verifica-se a suma importância da regulação, cujo objetivo é estimular os investimentos necessários ao desenvolvimento econômico, proporcionar o bem-estar da relação consumerista, e proporcionar uma eficiência econômica maior para esse mercado. Entretanto, é preciso ir em busca de reproduzir as condições de competição, de forma que os preços do mercado se mantenham análogos ao nível de preço em uma hipótese de um ambiente concorrente (MEDEIROS, 2010).

2.1 Procedimento das demandas administrativas

Com o objetivo de priorizar e resguardar o direito e interesse da sociedade, a ANS age com seu poder fiscalizatório em última instância para cumprir a legislação setorial. Para chegar ao devido processo administrativo, passa-se pelo processo administrativo fiscalizatório, que deverá ser precedido de apuração da denúncia e comprovação da infração, feito isso, deve-se autuar a operadora através da capitulação da conduta infringida (VENTURA 2004).

As condutas infracionais geram consequências para aqueles que infringem o ordenamento jurídico atual, fazendo com que a ANS aplique sanções (advertências ou multas) contra os administrados que violem o ordenamento vigente. Desta forma, tem-se um processo administrativo sancionador, devendo este, respeitar os princípios do direito ao contraditório e da ampla defesa para que seja legal (SALVATORI; VENTURA, 2012).

No que se refere à fiscalização da ANS, cumpre citar que há dois programas onde se desdobram as suas ações: o Cidadania Ativa, com a visão voltada para a demanda do consumidor, originárias das consultas ou denúncias/queixas levadas à ANS, e o programa Olho Vivo, voltado a fiscalização das atividades de uma operadora como um todo, no cumprimento estrito da legislação, de forma antecipada e permanente (GOUVEIA, 2004).

De acordo com os estudos de Gouveia:

De todos os atendimentos feitos pelo Disque ANS somente 10% geram a necessidade de apuração da ocorrência de infração às normas vigentes e, se procedente a denúncia, é instaurado o processo administrativo para aplicação de penalidade. Dados atuais da ANS dão conta de que dos mais de 5 mil processos, metade resulta em aplicação de sanção, [...] devendo-se registrar que as decisões da Diretoria de Fiscalização estão sujeitas a interposição de recurso à Diretoria Colegiada (GOUVEIA, 2004, p. 137).

É indispensável que o beneficiário busque inicialmente a sua operadora de plano de saúde em caso de dificuldades, e tente uma solução para seu problema, e nessa tentativa amigável de resolução, sempre pegue o número de protocolo. Caso não consiga resolver o problema com a OPS, o beneficiário deve entrar em contato com a ANS, de posse do número de protocolo da queixa registrada na operadora. Isso agilizará a identificação da solicitação e a solução do conflito (ANS, 2014).

Com intuito de tornar mais fácil a viabilização do atendimento do beneficiário das operadoras de planos de saúde, a ANS exercer seu poder de conciliação, exercendo ativamente uma mediação ativa dos interesses das operadoras de planos de saúde, beneficiários, prestadores e Estado. Desta forma, é através da Notificação de Investigação Preliminar - NIP que pode-se visualizar a ação mediadora de conflitos da ANS (SALVATORI, VENTURA, 2012).

Sob a ótica de Scalercio e Aguiar:

Esse método é uma eficiente forma de se buscar consensualidade: o mediador induz as partes a compreenderem a situação que se apresenta, suas reais causas e possibilidades de equacionamento. Constitui-se um método extrajudicial de resolução de conflitos em que um terceiro, neutro e imparcial, mobiliza as partes para avaliarem objetivos e opções com vistas a um acerto, ou mesmo provoca o agente regulado a corrigir falhas e irregularidades. Isso possibilita a iniciativa de identificar, discutir e resolver as questões do conflito, e o estabelecimento ou retomada da comunicação entre ANS e os atores sociais, conduzindo a um termo de entendimento para mútua satisfação (SCALERCIO; AGUIAR, 2009, p.16).

A forma mais célere que a ANS trouxe para solucionar os problemas entre beneficiário e OPS, foi a mediação de conflitos. Para poder utilizar essa opção, primeiro o beneficiário deve procurar seu plano de saúde caso haja alguma

irregularidade com seu plano ou contrato, e tentar solucionar seu problema, caso a tentativa seja infrutífera, o beneficiário deve procurar a ANS que é o órgão responsável pela fiscalização, através de algum dos seus canais de relacionamento da Agência (Disque ANS, portal na internet, Núcleos de atendimento presencial) para registrar uma reclamação, não esquecendo no número de protocolo da demanda aberta na OPS (ANS, 2014).

Inicialmente quando um beneficiário procura o SAC ou os canais de atendimento da operadora disponíveis para solução do conflito, ainda, a ANS para registro de uma NIP, há fortes indícios para que o caso ser solucionado sem prosseguir para a esfera Judicial. Essa resolução da demanda não quer dizer precisamente agir em torno do que beneficiário almejava, como dar uma cobertura além do contratado, mas resolver tudo amigavelmente, de forma que fique bom para ambos, prezando o bom relacionamento (SILVA, 2019).

No processo de regulação, as NIPS agem como forma de impulsionar esse avanço, conforme essas demandas são evidenciadas, as agências têm provas suficientes para poderem decidir nos assuntos fiscalizatórios (SCALERCIO; AGUIAR, 2009).

A demanda do usuário é enviada de forma eletrônica para a operadora de plano de saúde responsável. A partir do primeiro dia útil seguinte ao recebimento da notificação, a operadora terá 5 (cinco) dias úteis para dirimir a questão problemática do beneficiário, no caso de registro de natureza assistencial, ou 10 (dez) dias úteis caso a queixa seja de natureza não assistencial (ANS, 2014).

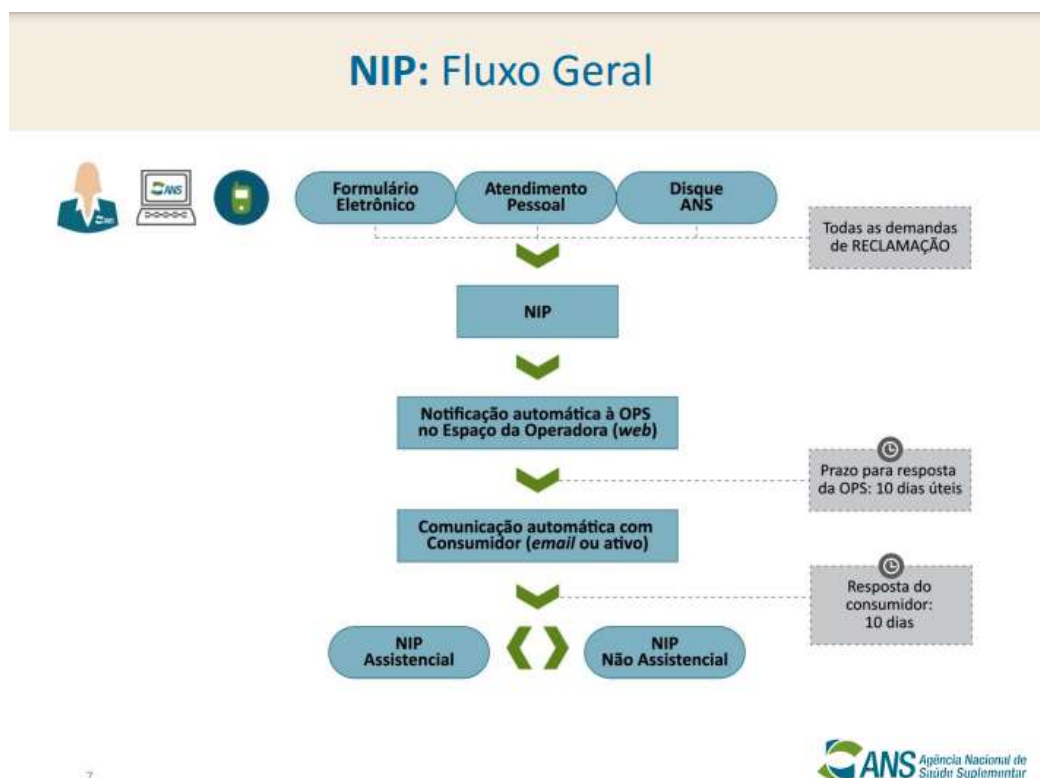
A NIP divide-se em duas formas, como assistencial que é a notificação que engloba a parte de restrição pela operadora de cobertura de procedimentos, como por exemplo, internações, exames simples ou complexos, cirurgias, medicamentos, garantidos e previstos e no plano contratado pago pelo beneficiário. Neste caso, como supramencionado, a operadora tem até 5 (cinco) dias úteis para responder ao usuário reclamante. E temos a queixa não assistencial, que está relacionada a outros assuntos que não envolvam questões de cobertura. Nesse caso, a NIP ocorre se o beneficiário for diretamente afetado pela conduta da operadora, como por exemplo, cobranças indevidas na mensalidade, reajustes, contratos. Já neste caso de NIP a

operadora tem até 10 (dez) dias úteis para responder ao usuário queixoso (PILONI, 2021).

Contudo, mesmo que não haja ainda uma judicialização da demanda as OPS devem responder à solicitação da ANS e do beneficiário, com todas as informações e documentações da demanda registrada para resolução do conflito, caso seja possível (FACHINI, s/d).

Pode-se extrair do Fluxograma abaixo, de forma resumida como funciona a Notificação de Investigação Preliminar - NIP:

Fluxograma 1: Diretoria de Fiscalização – DIFIS/ANS/Maio 2018



Fonte: Diretoria de Fiscalização – DIFIS/ANS, data da extração: 09/03/2022.

No ano de 2020 a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) conquistou o maior percentual de resolução de demandas de consumidores registradas em seus canais de atendimento desde o ano de 2013, a cada cem

demandas, mais de noventa e uma foram resolvidas pela intermediação de conflitos que a ANS realiza entre consumidores e as OPS (ANS, 2021).

Gráfico 1: Resolutividade das demandas – 2013 a 2020.



Fonte: ANS, data da extração: 09/03/2022.

2.2 Penalidades ao descumprimento das obrigações

Caso a adversidade seja solucionada dentro dos prazos estabelecidos, cumprindo as normas da ANS, a demanda de reclamação é finalizada. Mas não havendo resolução, a ANS passará à continuação da verificação da demanda, que consequentemente poderá ocasionar uma abertura de processo administrativo sancionador, além de fixar a aplicação das penalidades, como por exemplo, multa em face da operadora (ANS, 2014).

A Resolução Normativa nº 444, de 1º de abril de 2019 da ANS, acarretou em modificações na área da fiscalização, apresentando ainda, as consequências para as infrações à legislação dos planos privados de assistência à saúde, que geram as penalidades. Essas alterações trazem mudanças no processo administrativo sancionador previsto na RN 388 e na forma de aplicação de penalidades prevista na RN 124 (IBDSS, 2019).

O exercício de fiscalização das OPS ficou determinado que seria imputado ao órgão regulador, bem como a aplicação de multas em caso de infrações à legislação vigente. Nos casos de descumprimento da norma, os responsáveis das

operadoras possuem corresponsabilidade por danos causados aos consumidores, ora beneficiários. Além disso, os prestadores de serviços passaram a responder por atividade irregular no caso da manutenção de contratos, referenciamento ou credenciamento com operadoras que não possuam registro junto à ANS (MACHADO, 2011).

É indispensável que se mantenha a aplicabilidade da norma, visto que a penalidade de multa para as operadoras de planos de saúde é corriqueira, comum no dia a dia. Ademais, com as especificidades do processo administrativo sancionador, é normal que muitas operadoras ainda não conhecem a sua funcionalidade, bem como os seus direitos para uma possível defesa em face do órgão regulador. É desconhecido, no entanto, a relevância que a NIP possui na fase administrativa, pré-processual, e o procedimento administrativo preparatório à fase processual sancionatória. É visível as operadoras que manifestam o seu direito de defesa com uma falha técnica, um recurso pobre de informações, como por exemplo, a possibilidade de minorar a multa que pode ser aplicada naquele caso (IBDSS, 2019).

Neste último caso, vejamos o que a Resolução Normativa nº 388 de 25 de novembro de 2015 da ANS traz:

Art. 33. Em substituição à apresentação de defesa, pode o interessado, querendo, apresentar requerimento de pagamento antecipado e à vista do valor da multa pecuniária correspondente à infração administrativa apurada no auto de infração ou na representação lavrados, no prazo de 10 (dez) dias, a contar da intimação.

§1º. Na hipótese de apresentação do requerimento previsto no caput, o interessado fará jus a um desconto percentual de 40% (quarenta por cento) sobre o valor da multa correspondente à infração administrativa apurada no auto de infração ou na representação lavrados, a qual não poderá, entretanto, ser inferior, tampouco superior aos limites previstos no art. 27 da Lei nº 9.656, de 03 de junho de 1998.

§2º. Para fins de aplicação do desconto previsto neste artigo, não serão considerados para o cálculo da multa correspondente as causas de aumento e diminuição da pena, bem como as agravantes e atenuantes, aplicando-se, contudo, os fatores de compatibilização previstos na norma que dispõe sobre a aplicação de penalidades no âmbito da ANS (BRASIL, 2015).

A RN 388 de 2015, chega como forma de incentivo para as operadoras de saúde a fim de que cumpram com seus deveres e obrigações naquilo que dispões acerca da eficiência e qualidade do atendimento junto ao beneficiário. Caso ocorram

situações em que a demanda do beneficiário não seja atendida no prazo previsto, perfazem a aplicação de sanções, que em somatória podem levar à suspensão da comercialização de produtos.

A modificação pela ANS foi a criação de um sistema para incitar a operadora a resolver de forma mais eficiente a demanda do beneficiário. Ou seja, caso haja resolução da reclamação em até 10 dias úteis a contar do fim do prazo da mediação de conflitos (NIP), ela obtém desconto na multa aplicada de 80% do valor original. Assim, têm-se uma forma educativa e indutiva à correção da conduta inadequada com solução célere para o beneficiário e de proporcionar na prática maior arrecadação ao Erário (já que se cessa o litígio). Nesse entendimento, há concessão do desconto de 40%, igualmente a fim de cessar o litígio, permanecendo a punição (ANS, 2021).

Quando o processo administrativo sancionador chega ao final, e é aplicada a multa, surge uma enorme indignação pelos altos valores cobrados decorrentes do tamanho do porte da OPS e questões atenuantes do caso. Nesse caso, muitas operadoras não sabem sequer como acompanhar o processo administrativo no site da ANS, ou como faz para minorar o valor da multa ou ainda como entrar com um recurso tendo em vista um possível erro, alguma ilegalidade, sendo que há, inclusive, decisões do STF que sustentam a revisão dos processos administrativos (IBDSS, 2019).

A missão de impor e fixar as sanções para as penalidades, assim como os valores das multas em casos de infração à lei por parte das operadoras ficou por conta da ANS, Como forma de complementação, foi constituído o Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta (TCAC), sendo uma alternativa às multas, permitindo a reparação de irregularidades e garantindo o compromisso da operadora na cessação da prática ilícita (MACHADO, 2011).

A imputação de multas como penalidade para o descumprimento de uma obrigação vem crescendo cada vez mais nos últimos anos, gerando também aumento das oportunidades de regularização das OPS, sendo que a ANS mantém nos processos administrativos todas as medidas legais disponíveis, cumprindo com cada etapa, garantindo a ampla defesa e o contraditório aos administrados. Entretanto, a

decisão pelo pagamento em esfera administrativa é decisão da empresa, por isso é indispensável que a operadora faça a sua parte e arque com seus compromissos e obrigações com os beneficiários consumidores e com o órgão regulador (ANS, 2017).

A ANS está sempre em busca na manutenção do princípio da razoabilidade nas aplicações das sanções. Deste modo, foi proposto um novo modelo de sistema fiscalizatório que classifica as penalidades por faixas, baseadas no desempenho das operadoras. A partir de discussões com prestadores de serviços, empresas do setor, órgãos de defesa do consumidor e com a sociedade (Consulta Pública), pensou-se em um escalonamento de valores que pudesse mitigar a desproporcionalidade e permanecesse o viés educador da sanção, para desestimular novas práticas infracionais (ANS, 2017).

CAPÍTULO III – OS IMPACTOS DO AUMENTO DA JUDICIALIZAÇÃO NA SAÚDE SUPLEMENTAR

O trabalho proposto pretende examinar, exhibir e levantar questões relacionadas às falhas dentro do mercado da saúde suplementar, e aos procedimentos e resoluções das demandas administrativas.

3.1 Desequilíbrio-Econômico

De início, se faz necessária trazer ao estudo o princípio do *Pacta Sunt Servanda*, pelo qual aborda a livre negociação, cujo significado é que os pactos devem ser respeitados, ou seja, aquilo que de forma prévia foi acordado entre as partes deve ser respeitado e garantido. Sendo este um princípio-base do Direito Civil, em especial ao livro de Obrigações e Responsabilidade, vemos nas mais diversas lições da doutrina em geral que este princípio se refere que o contrato faz lei entre as partes, desde que seja um objeto lícito as partes possuem liberdade para pactuar e respeitar as cláusulas ali contidas. Advém da boa-fé contratual, uma vez que tendo firmado um contrato ao qual tenho conhecimento do que me é ou não permitido, via de regra não poderia pleitear direito não aparado pelo instrumento ao qual contratei. O que temos em grande parte são violações ao *Pacta Sunt Servanda*, pois, mesmo sendo concedores de todas as carências contidas no contrato e procedimentos abrangidos ou fora de abrangência, se recorrem do Judiciário na busca de tutela para satisfazer seus anseios (GOMES, 2018).

Há várias contradições que envolvem a judicialização da saúde suplementar no Brasil, se o princípio estudado acima fosse levado ao pé da letra, seria desnecessário que os contratos entre operadoras de planos de saúde e beneficiários

fossem assinados, visto que, se alguma coisa que não esteja presente nas cláusulas pode ser objeto de requerimento judicial (CIRICO, RENER, RACHED, 2019).

É notório que a incerteza de não saber o quanto custará financeiramente para as operadoras de saúde custear as determinações judiciais por meio de liminares em favor de seus beneficiários. Consequência dessa insegurança jurídica, é o fechamento de várias operadoras de pequeno porte, pois a depender do valor da causa, e a disponibilidade desse valor em caixa, tal operadora talvez não consiga arcar com essa despesa, e é acometida pela falência. Esse fator pode gerar grandes conflitos tanto para o governo, quanto para a sociedade de forma geral, onde o fechamento de uma operadora gerará demissões, menos impostos ao governo, com impactos que podem afetar inúmeras pessoas e famílias (CIRICO, RENER, RACHED, 2019).

Segundo (RIANI, 2011), pode-se afirmar que existe uma verdadeira divergência entre o que determina o Estado-regulador, representado pela ANS, e os entendimentos exarados pelo Estado-juiz. O autor afirma ainda, que a operadora que foi obrigada a custear um exame pelo Estado-juiz não seria sancionada em eventual denúncia ao beneficiário perante o Estado-regulador, já que não consta o exame no rol por ele editado, desobrigando da cobertura os agentes regulados. Ou seja, essa disparidade faz da judicialização da saúde algo muito mais amplo, que envolve um olhar do Estado também, já que aquilo que um órgão determina, anula aquilo que é obrigatório por outro.

Vale ressaltar nesse estudo, que os pacientes que possuem planos de saúde e são atendidos pelo SUS, por algum motivo, a conta médica é enviada para o convênio do indivíduo realizar o pagamento da despesa (CIRICO, RENER, RACHED, 2019).

O que pode ser observado é que os Planos de Saúde estão cumprindo um papel que é do Estado, promovendo saúde fora dos limites que se é proposto, tendo muitas vezes que custear procedimentos de cifras vultosas, que põe em risco toda uma atividade empresarial, sendo que se quer de fato é sua obrigação. As sentenças em desfavor das operadoras de Saúde Suplementar, muitas vezes em sua fundamentação remetem a Princípios e obrigações puramente estatais e que recai mais uma vez os desmandos do Poder Público na iniciativa privada, devendo esta

arcar com o sucateamento da máquina pública. Com isso, percebe-se que o SUS não cumpre o seu papel por completo, já que segundo a Constituição Federal, é sua obrigação prestar assistência à saúde de toda a população brasileira. Ou seja, mais uma vez os planos de saúde, além de prestarem o serviço que cabe ao Estado, ainda pagam parte da conta do SUS. Este é outro impacto financeiro e assistencial que os convênios adquiriram nos últimos anos (GOMES, 2018).

Diante dessa divergência e influência do Poder Judiciário no setor da saúde suplementar, Mathias elucidada:

O crescimento significativo do volume de ações judiciais, individuais e coletivas, contadas, hoje, aos milhares, avulta a influência do Poder Judiciário no Sistema de Saúde Suplementar. Não é ocioso lembrar que algumas decisões judiciais, criadoras de direitos novos, nem sempre amparados no ordenamento jurídico, são capazes de alterar significativamente o mercado específico, gerando graves prejuízos para algumas operadoras individualmente consideradas e para o mercado como um todo, o que acaba por afetar o próprio usuário (MATHIAS, 2012, p. 96).

Quando um beneficiário da operadora se sente lesado por esta, ele gera uma responsabilidade e expectativa para o Poder Judiciário afim de terem as suas demandas resolvidas (BARROSO, 2008).

Medidas excepcionais são aderidas à medida que o sistema de saúde carece de eficiência para garantir o acesso à saúde. Todavia, é indispensável ponderar com razão cada situação. Para se evitar consequências negativas como desestabilizar o equilíbrio econômico-financeiro entre as OPS e os consumidores, é necessário que as disposições presentes nos contratos firmados sejam seguidas à risca (SALGADO, 2018).

Desta forma, é identificado o perigo que a judicialização da saúde suplementar pode ser para a manutenção das operadoras de saúde. Visto que, a relação de solidariedade e mutualismo comanda os beneficiários dos planos de saúde, pois, mesmo com a inutilização dos recursos do plano, este deve ter as mensalidades

adimplidas mensalmente, que acabará servindo como saldo para pagar despesas geradas por terceiros, ou demandas próprias futuras (SILVA, 2018).

Diante disso, a recorrência ao Poder Judiciário por parte dos consumidores dos planos de saúde para obtenção de procedimentos não previstos no contrato, e ainda excluídos do Rol da ANS e outras hipóteses, as operadoras ficam prejudicadas. Tal fator gera o incontestável desequilíbrio econômico no contrato, por conta da imposição do ônus à operadora para arcar com algum medicamento ou coberto fora da previsão contratual, ou ainda, fora do Rol de procedimentos da Agência Nacional de Saúde (MACHADO, 2020).

Partindo desse quadro atual, inicia-se o ingresso do beneficiário no caminho do Poder Judiciário com a convicção que seus pedidos acerca de alguma demanda que envolva a saúde serão atendidos pelo magistrado, e este, a fim de resguardar e proteger o consumidor que é hipossuficiente na relação, incumbe a obrigação de fazer a àquele que supõe ter maior potencial econômico, mesmo que não seja seu dever suprir a demanda pleiteada (MARTINEZ, 2019).

Em decorrência desses posicionamentos dos magistrados, as operadoras de planos de saúde não veem outra alternativa para se manterem ativos n mercado a não ser, repassar para o consumidor uma elevação na onerosidade, que conseqüentemente tornará para a sociedade mais dificuldade no ingresso nesse mercado, aumentando a seletividade. Portanto, é perceptível que a função social do contrato é impedida, assim como a manutenção do interesse coletivo, freados em dimensões agravantes (SILVA, 2018).

José Luiz esclarece ainda que:

O juiz, ao determinar a cobertura de procedimentos não previstos na regulamentação, que podem representar gastos expressivos, pode estar condenando todos os demais beneficiários de determinada operadora que, em face do desequilíbrio econômico-financeiro decorrente, poderão ter que suportar uma revisão técnica ou a liquidação da própria operadora. Normalmente, essas liminares se valem dos princípios aplicáveis ao CDC, esquecendo-se de examinar a legislação específica, pois a aplicação subsidiária somente é possível nos casos de omissão ou lacuna na novel legislação.

Lembre-se que a Lei 9.656 também possui princípios e características próprias, partindo de um conceito securitário, em que se encontra presente o mutualismo (TORO, 2005, p.112).

O resultado desse cenário, que evade das previsões contratuais e legais, é a contrassenso jurídico que penetra nas operadoras em um quadro de sensibilidade e imprevisão situacional. O poder Judiciário no Brasil, ao manter esse posicionamento, não tem a Perspicácia de que operando pró consumidor, concedendo direitos que não estão previstos no contrato, lei ou regulamentação específica, quem cobrirá as despesas com a usufruição das cargas dessas obrigações é, justamente, o próprio beneficiário, pois, do contrário, a assistência de saúde no mercado privado seria inviabilizada (SILVA, 2018).

O surgimento do fenômeno da judicialização se dá conseqüentemente e diretamente pela falta de eficiência até mesmo inexistência de políticas públicas efetivas e de normas constitucionais, que geram a desvalorização dos direitos do indivíduo e da sociedade. Essas questões suscitam um grande desequilíbrio e insegurança na coletividade, excitam conflitos de toda ordem e transformam o Judiciário em centro de debates de variados temas, o que certamente não ocorreria e, de fato, não se vê em sociedades mais justas, equilibradas, uniformes e democráticas (SALGADO, 2018).

O excesso de intervenção do Poder Judiciário nos pleitos que envolvem as operadoras de saúde suplementar e seus beneficiários que buscam amparo por qualquer tipo de prestação de serviços que não lhes foi concedido, seja por meio do contrato firmado entre as partes ou seja por não estar em concordância com as normas da Agência Nacional de Saúde, coloca em perigo todo o planejamento orçamentário do sistema financeiro da empresa (SILVA, 2018).

Nessas ocasiões, a operadora é obrigada a cumprir a decisão do magistrado, sob pena de elevadíssimas multas diárias caso não haja cumprimento da obrigação gerada, e tampouco importa o quanto isso custará. Assim, é inegável a percepção do descaso do judiciário à proteção do equilíbrio da empresa e a legislação que contém a legitimidade da competência da ANS como órgão apropriado para estabelecer normas sobre a matéria. Desta forma, a situação acaba se tornando cada

vez mais frequente, abrindo e aumentando os precedentes e ameaças aos planos (SILVA, 2018).

Segundo esse entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consignar que o rol da Agência Nacional de Saúde é meramente exemplificativo obriga as seguradoras, tacitamente, a fornecer qualquer tratamento prescrito, restringindo a livre concorrência e negando vigência aos dispositivos legais que estabelecem o plano-referência de assistência à saúde (plano básico) e a possibilidade de definição contratual de outras coberturas. Desse modo, as Diretrizes da Agência Nacional de Saúde são imprescindíveis para que se defina objetivamente quais tratamentos devem ser obrigatoriamente cobertos, sob pena de se obrigar as Seguradoras a cobrirem todo e qualquer procedimento prescrito, independente da lei e do contrato firmado entre as partes (MACHADO, 2020).

3.2 Posicionamento quanto ao rol de procedimentos. Taxativo ou Exemplificativo?

Conforme fora estudado, de acordo com a CF/88 determina que a saúde é direito de todos. Contudo, como o Estado não é capaz de disponibilizar e suprir a necessidade da saúde para todos, foi quando abriu as portas para o mercado de operadoras de planos de assistência à saúde, com a iniciativa privada nesse nicho voltado para a saúde. E só seria possível se seguissem as diretrizes éticas e normas de direção do SUS, além de seguir as normas e fiscalizações do órgão regulador, que é a ANS (LOPES, 2021).

Ademais, a regulamentação dos seguros e planos de saúde é regulada pela Lei 9.656/1998, enquanto a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS tem sua atuação regida pela lei que determinou sua criação, a Lei 9.961/2000 (LOPES, 2021).

Nesta última lei supramencionada, foi determinada a criação do Rol de procedimentos e eventos em saúde com a finalidade de cumprimento da Lei 9.656/1998, para diagnosticar, tratar e acompanhar as doenças e eventos em saúde desta norma. Este Rol é atualizado e editado a cada dois anos, mas pode acontecer,

de forma extraordinária, atualização a qualquer momento, sendo regulado pela Resolução 439/2018 da ANS (LOPES, 2021).

Portanto, incumbe à ANS a criação e desenvolvimento do Rol de Procedimentos e eventos em saúde, sendo estabelecida a cobertura mínima desses procedimentos em relação de modo que abranja todas as doenças listadas pela OMS, a ser disponibilizado pelas operadoras de planos de assistência à saúde aos seus beneficiados (GREGORI, 2021).

No tempo em que as operadoras requerem que a cobertura se restrinja aos procedimentos que constam expressamente do Rol da ANS, os beneficiários recorrem à Justiça, almejando cobertura e acesso a tratamentos que ainda não compõe lista estabelecida (LOPES, 2021).

Sendo assim, entende-se que o Rol de Procedimentos é taxativo, pois tudo que está elencado é de cobertura mínima obrigatória que os planos de assistência à saúde devem oferecer aos seus beneficiários. Entretanto, nada impede que as operadoras ofereçam algo a mais do que o previsto, por sua iniciativa ou mediante expressa previsão no instrumento contratual referente ao plano privado de assistência à saúde (GREGORI, 2021).

A ANS, ao longo desses anos, ao atualizar o Rol vem ampliando o elenco de procedimentos e eventos em saúde, para que seja o mais apropriado para garantir a qualidade da cobertura assistencial com vistas ao cuidado integral. Entretanto, com a celeridade dos avanços tecnológicos, surgem no mercado constantemente novos procedimentos e eventos, que inúmeras vezes passam a ser indicados pelos profissionais de saúde e, por não constarem do Rol, as operadoras de planos privados de assistência à saúde negam a cobertura aos seus consumidores, gerando litígios que passam a ser objeto de análise do Poder Judiciário (GREGORI, 2021).

Para Maria Stella Gregori:

Atualmente, em torno 51% das ações judiciais em tramitação¹⁶, movidas por consumidores em face das operadoras de planos de assistência à saúde, visam a garantir acesso a procedimentos e eventos de saúde, devido à negativa de cobertura solicitada, especialmente por não constar do Rol de Procedimentos e eventos de

saúde da ANS. Tanto nos Tribunais Estaduais como no Superior Tribunal de Justiça – STJ as decisões nos últimos anos vêm ao encontro do interesse do consumidor, com entendimento consolidado de que o Rol de Procedimentos da ANS é lista de procedimentos e eventos de cobertura mínima obrigatória exemplificativa. Entende-se que é ilegal e abusivo negar cobertura por ausência de previsão no Rol da ANS, lista que serve apenas de referência mínima, pois quando expressamente indicado, por médico ou odontólogo assistente, deve haver cobertura, independentemente de haver ou não previsão expressa no Rol (GREGORI, 2021, p. 54).

Seguindo essa ótica, pode-se compreender que o Rol da ANS é taxativo, quando define o que deve ser fornecido de forma obrigatória pelas operadoras. Contudo, não há impedimento que elas ofereçam algum adicional, daquilo que foi estipulado pela ANS (GREGORI, 2021).

3.3 Posicionamento dos Tribunais Superiores (STJ e STF)

Os Tribunais em todo o país, e o próprio Superior Tribunal de Justiça (STJ), reconhecem, de forma majoritária, que o rol da ANS deve ser considerado uma lista que contempla as coberturas mínimas obrigatórias, mas que não exclui de cobertura outros procedimentos ou tratamentos prescritos a critério médico, ainda que não previstos expressamente neste rol (LOPES, 2021).

Assim, A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sempre entendeu que esse rol da Agência Nacional de Saúde era meramente exemplificativo, sendo essa ainda hoje a posição uniforme de sua Terceira Turma (LEITE, 2021).

O primeiro destes episódios foi a decisão da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça proferida em 10 de dezembro de 2019, negando provimento a demanda promovida por paciente diante da recusa de sua operadora em custear materiais para cirurgia de cifoplastia, prescrita pelo seu médico, autorizando apenas um outro procedimento, chamado vertebroplastia (LOPES, 2021).

Segundo o entendimento firmado pela Terceira Turma da Eg. Corte o Rol de Procedimentos da ANS possui caráter exemplificativo, pelo qual se estabelece uma referência mínima às operadoras (ARAÚJO, 2022).

No entanto, em 10 de dezembro de 2019, a Quarta Turma do Superior Tribunal inovou a jurisprudência pacífica, tendo adotado o entendimento de que a lista

de procedimentos obrigatórios da ANS não seria meramente exemplificativa (ARAÚJO, 2022).

Cumpra transcrever a seguir trecho do voto do relator Ministro Luis Felipe Salomão que considerou a taxatividade do Rol:

[...] 3. A elaboração do rol, em linha com o que se deduz do Direito Comparado, apresenta diretrizes técnicas relevantes, de inegável e peculiar complexidade, como: utilização dos princípios da Avaliação de Tecnologias em Saúde - ATS; observância aos preceitos da Saúde Baseada em Evidências - SBE; e resguardo da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do setor. 4. O rol mínimo e obrigatório de procedimentos e eventos em saúde constitui relevante garantia do consumidor para propiciar direito à saúde, com preços acessíveis, contemplando a camada mais ampla e vulnerável da população. Por conseguinte, em revisitação ao exame detido e aprofundado do tema, conclui-se que é inviável o entendimento de que o rol é meramente exemplificativo e de que a cobertura mínima, paradoxalmente, não tem limitações definidas. Esse raciocínio tem o condão de encarecer e efetivamente padronizar os planos de saúde, obrigando-lhes, tacitamente, a fornecer qualquer tratamento prescrito, restringindo a livre concorrência e negando vigência aos dispositivos legais que estabelecem o plano-referência de assistência à saúde (plano básico) e a possibilidade de definição contratual de outras coberturas. (REsp 1733013/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 20/02/2020) (BRASIL, 2020).

Assim, há um dissenso entre as Turmas de Direito Privado do Superior Tribunal de Justiça acerca do assunto. A Terceira Turma do STJ continua firme na jurisprudência tradicional da Corte, a de que o rol de procedimentos e eventos em saúde elaborado pela ANS é exemplificativo e a Quarta Turma, por outro lado, defende que o rol é taxativo (LEITE, 2021).

Agora a 2ª Seção do STJ, que congrega os 10 ministros das duas turmas, busca pacificar a divergência de entendimentos. O relator do tema é o ministro Luis Felipe Salomão, que considerou o rol taxativo. No EResp 1.886.929/SP, Salomão votou por negar provimento, garantindo a necessidade de a operadora do plano de saúde atender a um tratamento. No EResp 1.889.704/SP o provimento foi dado em atendimento ao plano de saúde (MENDES, 2022).

O início do julgamento foi no mês de setembro de 2021 e abrange a análise dos recursos EResp 1.886.929 e EResp 1.889.704, ambos de relatoria do ministro Luis Felipe Salomão, o qual votou pela taxatividade do rol (CARVALHO, 2022).

Na mesma data em que iniciou, o julgamento foi suspenso em razão do pedido de vista da ministra Nancy Andrighi, sendo a sessão retomada no dia 23/02/2022 (CARVALHO, 2022).

Quando da retomada, a ministra Nancy Andrighi abriu divergência e considerou que o rol de procedimentos da ANS é exemplificativo. O voto-vista fundamentou-se na natureza de adesão dos contratos de planos de saúde, na vulnerabilidade do consumidor em relação às operadoras dos planos de saúde, nas dificuldades atinentes ao caráter técnico-científico adotado e que, segundo a ministra:

Não cabe à ANS estabelecer outras hipóteses de exceção da cobertura obrigatória pelo plano-referência, além daquelas expressamente previstas nos incisos do artigo 10 da Lei 9.656/1998, assim como não lhe cabe reduzir a amplitude da cobertura, excluindo procedimentos ou eventos necessários ao pleno tratamento das doenças listadas na CID, ressalvadas, nos termos da lei, as limitações impostas pela segmentação contratada (CARVALHO, 2022, online).

A 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) adiou novamente (23/02) o julgamento que definirá se a lista de procedimentos de cobertura obrigatória para os planos de saúde, instituída pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), é exemplificativa (permite eventual cobertura de itens fora da lista) ou taxativa (cobertura de itens somente da lista) (CARVALHO, 2022).

O retorno do julgamento que estava suspenso por pedido de vista coletiva, foi incluído em pauta no início da noite da segunda-feira (30/05), e marcado para o dia 08/06, afim que decidam acerca do Rol da ANS (GAMBA, 2022).

Os debates em julgamento já tiveram dois votos, sendo um do Ministro e Relator Luis Felipe Salomão, cujo voto foi a favor do rol taxativo, e o outro pela Ministra Nancy Andrighi, que divergiu do anterior, votando para que o rol da ANS seja exemplificativo. Ao final deste processo, vidas dos consumidores e planos de saúde privados foram impactados (GAMBA, 2022).

Foi decidido em 08/06 pelo STJ por maioria, que o rol de procedimentos listados pela ANS é taxativo. Com isso, as operadoras de planos de saúde privados são obrigadas a dar cobertura somente para os itens listados. De uma banda, experts no assunto concordam com a decisão, com argumentos de que ela fornece segurança jurídica aos planos, por outro lado, a comunidade de beneficiários que são

consumidores desse mercado afirma que vários tratamentos e procedimentos encontram-se em risco (PORTELA, 2022).

Nos casos em que os beneficiários tinham seus pedidos de tratamentos e procedimentos negados pelas operadoras por não estarem no Rol, podiam recorrer ao Poder Judiciário para ter sua demanda atendida, pois a Justiça seguia a linha de que a lista era exemplificativa, e concedia a cobertura para o consumidor. Porém, com a nova decisão, foi firmado o entendimento de que os planos são obrigados a custear apenas o que está na lista, pois o que se encontra fora dela, não há obrigação de dar cobertura (PORTELA, 2022).

Dito isso, especialistas apontam o Rol da ANS como básico e mínimo, mesmo com considerável número de itens, mas que não inclui inúmeros procedimentos, métodos, como cirurgia com tecnologia robótica, tratamentos para o câncer sendo quimioterapia oral, radioterapia, entre outros, acreditam que os avanços medicinais tecnológicos não constarão na lista. Citam ainda, que alguns medicamentos e terapias que não são encontrados nas bulas, acabam não entrando no rol da ANS, mesmo sendo prescritos pelos médicos para certos tipos de doenças (MEIRELES, ALCÂNTARA, 2022).

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça estabeleceu critérios para que em casos excepcionais, os planos arquem com os procedimentos não dispostos na lista, a título de exemplo, terapias que tenham recomendação médica, onde não se pode substituir por outro método terapêutico do rol, e que possuam comprovação e aprovação dos órgãos técnicos e das instituições que regulam o setor (BRASIL, 2022).

Ademais, é de livre escolha dos beneficiários a contratação de planos que tenham uma cobertura ampliada, ou realizar negociação de aditivo contratual para algum procedimento específico que não esteja previsto na lista da ANS (MEIRELES, ALCÂNTARA, 2022).

Para a Federação Nacional de Saúde Suplementar (FenaSaúde), o novo entendimento do STJ traz garantia primeiramente para a segurança do paciente, bem como a segurança jurídica e sustentabilidade das operadoras de planos de saúde. Além disso, a atualização periódica do Rol (agora de seis meses, não mais de dois anos) é realizada de forma ágil e democrática, somente depois da participação de

associações de pacientes, associações médicas e de especialistas. Reforça ainda, que ninguém será prejudicado perdendo acesso aos procedimentos já garantidos, pelo contrário, só aumentará a segurança dos beneficiários (GAMBA, 2022).

3.4. Soluções para diminuição da Judicialização

Ademais, pensar somente em conciliação antes ou durante o processo, mas efetivada no âmbito do judiciário, em fase preliminar ou posterior ao ajuizamento, em audiência para essa finalidade, por exemplo, obviamente não evita o acionamento da máquina que se quer justamente manter à margem da discussão. Para se alcançar o objetivo aqui proposto, deve-se ter em mente a possibilidade de espaços administrativos que avaliem especificamente os casos concretos dos pacientes e possam aferir a necessidade (ou não) de se liberar tratamentos para além dos protocolos clínicos (SILVA; SCHULMAN, 2017).

Para diminuir os impactos da judicialização, as operadoras estão investindo constantemente na qualificação e aperfeiçoamento dos canais de atendimento ao consumidor, como os SACs e Ouvidorias (89,3% respondem aos seus demandantes em até 7 dias úteis, 10,4% dentro de prazo pactuado (do 8° até o 30° dia útil) e somente 0,2% fora do prazo (após 30 dias úteis). A ANS também pode ser um canal para resolução de problemas não solucionados diretamente com a operadora antes do judiciário. Na esfera judicial, por sua vez, o Núcleo de Apoio Técnico – NAT, iniciativa do judiciário, foi criado para auxiliar tecnicamente os magistrados nas tomadas de decisões sobre saúde (SALGADO, 2018).

Nesse sentido, é importante destacar todo trabalho que vem sendo feito pelas operadoras, como a qualificação de pessoal, produção de vídeos, anúncios explicativos para a sociedade, e oferta de canais de comunicação com o consumidor, como SACs, Ouvidorias, sites e guias com esclarecimentos etc. Já se percebe que muitas dúvidas acabam sanadas após o consumidor buscar os canais gratuitos de atendimento, o que evita, em último caso, a judicialização. Essa postura ativa das operadoras já traz relevantes resultados. De acordo com levantamento feito pela FenaSaúde, a partir de dados de canais oficiais de atendimento ao cidadão, comprova-se a redução do número de reclamações dos beneficiários de planos de saúde nos últimos anos (LIMA, 2019).

Esses espaços de debate extrajudicial devem, preferencialmente, contar com a atuação do Ministério Público, da Defensoria Pública e dos entes envolvidos nas competências de oferta dos procedimentos e fármacos. Trata-se de perspectiva que se alinha à política nacional de incentivo à autocomposição, que tem fundamentos na Resolução CNJ 125/2010 (HERCULANO, 2020).

Como se nota, o enfrentamento da questão é bastante pertinente, uma vez que a judicialização da saúde não é um problema enfrentado apenas no País, mas cresce em todo o mundo e o Judiciário não tem competência técnica e tampouco dispõe das informações que os médicos possuem para evitar o colapso do SUS e da saúde suplementar. Ressalte-se ainda a importância do diálogo com a sociedade civil para o tratamento do tema, uma vez que essas demandas certamente tocam o coração de todos socialmente (SALGADO, 2018).

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) procura colaborar para resolver as dificuldades nas tomadas de decisões que, deveras, vão favorecer os beneficiários, sem causar um desequilíbrio na sistematização da saúde, além do debate e pela edição de regulamentários, provisionar estrutura e instrumentos, de forma que a Justiça possa responder às demandas da comunidade (HERCULANO, 2020).

A Recomendação n. 31/2010 foi a primeira aprovação do CNJ, que cumulou medidas para amparar Magistrados e outros profissionais do direito tomam decisões mais eficazes para atender às necessidades de saúde. A recomendação orienta os juízes a ampliarem as fontes de informação para pedidos de aprovação e a envolverem as comunidades médica e científica e os gestores públicos na busca de soluções. Ainda em 2010, o CNJ aprovou a Resolução 107, que institui o Fórum Nacional de Saúde, cuja missão é elaborar estudos e propor medidas específicas e normativas para aprimorar o procedimento. A principal preocupação é construir ferramentas para subsidiar os juízes com informações técnico-científicas e garantir a tomada de decisões baseadas nos indícios comprovados (HERCULANO, 2020).

No ano de 2020, somou-se mil notas técnicas, fundadas em evidências científicas. Promotores e defensores públicos têm acesso a todos esses materiais, que foram elaborados a pedido dos magistrados. Tal posto que, desde o ano de 2019,

as questões de saúde também foram incluídas no portal Consumidor.gov, criado para estimular a mediação, principalmente com operadoras de planos privados de saúde (HERCULANO, 2020).

De acordo com a coordenadora do Comitê de Saúde de Tocantins, a juíza Milene de Carvalho Henrique, os Núcleos de Apoio Técnico do Poder Judiciário (NATSJUS) dão suporte aos magistrados contribuindo com informações e pareceres técnicos, capacitação, resolutividade para quem procura, que são características ímpares para a desjudicialização da saúde. Quando há interesse de ingressar com uma ação judicial, a Defensoria Pública e o Ministério Público buscam amparo técnico antes da ação, e as notas técnicas são embasadas nas pesquisas do acervo disponibilizado na plataforma nacional do e-NatJus (HERCULANO, 2020, Online).

Na percepção de ASENSI:

Uma estratégia utilizada pelo Judiciário em algumas comarcas tem sido a atuação extrajudicial, que amplia as possibilidades de sua atuação e de efetivação do direito à saúde. Isso possibilita pensar a ideia de juridicização das relações sociais (conflitos são discutidos sob o ponto de vista jurídico), sem ocorrer necessariamente uma judicialização (ao máximo, evita-se levar os conflitos ao Judiciário). Em virtude dessa atuação, observa-se uma valorização do diálogo, de modo a gerar ações efetivas no encaminhamento e resolução dos conflitos. Além disso, contribui decisivamente para a constituição de uma política judiciária de saúde (ASENSI, 2013. p. 85-110, 105).

Como se vê, a necessidade de diminuir a quantidade de demandas que envolvem a saúde como um todo é patente. Deve haver interação entre o judiciário, o legislativo e o executivo na busca de um caminho para solucionar a questão e reduzir a quantidade de demandas (SALGADO, 2018).

Ademais, é preciso atentar ao custo do sistema em relação à própria demanda e às despesas da judicialização em si. A extrajudicialização consiste, portanto, em canal relevante para realocar recursos. A redução da litigiosidade na via judicial conduz à economia de recursos públicos, concentra gastos nos reais objetivos das políticas públicas (a saúde) e promove ainda o mais importante: o melhor atendimento a pessoas que necessitem dos serviços de saúde (SILVA e SCHULMAN, 2017).

Desta maneira, pode inferir-se a necessidade da diminuição do fenômeno

da judicialização, a fim de evitar uma futura quebra do equilíbrio-financeiro das OPSs, além do sufocamento do judiciário com demandas que poderiam ser solucionados pela via administrativa, carecendo assim, de uma maior responsabilidade dos planos de saúde em face de seus beneficiários.

CONCLUSÃO

Ao decorrer do presente trabalho pôde-se analisar o fenômeno da judicialização da saúde suplementar no Brasil e sua repercussão no país. Ademais, também foi possível verificar que os consumidores recorrem a este fenômeno, em busca de resguardarem os seus direitos em desfavor das operadoras de planos privados de saúde, estas, ligadas diretamente às normas regulatórias e fiscalizatórias da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS).

Destaca-se dentre as normas estabelecidas pela ANS, o rol de procedimentos e eventos em saúde, que se tornou um dos maiores motivos da judicialização da saúde privada, visto que os beneficiários das operadoras de planos de saúde vão em busca do Poder Judiciário para terem seus contratos cumpridos, ou receber alguma cobertura que vai além deste, e da previsão legal do Rol da ANS, diante disso, instaura-se um conflito entre operadoras e consumidores.

Contudo, valida-se a notória necessidade do Poder Judiciário, no exercício de suas atividades, realizar os julgamentos levando em conta o equilíbrio econômico-financeiro das operadoras, sendo este, meio essencial para que as operadoras possam cobrir e garantir as obrigações contratuais assumidas.

Para todos os efeitos, se houver conflitos entre as normas aplicáveis à problemática do estudo, e conforme os fundamentos empregados nos Tribunais por conta do fenômeno da judicialização da saúde suplementar, deduzir-se-á pela prevalência do direito fundamental à saúde de forma geral e ampla, em concordância às normas do Código de Defesa do Consumidor, que se opõe à regulamentação infraconstitucional do sistema de saúde suplementar brasileiro.

Com o grande aumento da judicialização da saúde suplementar, e diversas opiniões acerca da temática, a Quarta Turma do STJ abriu divergência de precedentes, quando decidiu que o rol de procedimentos da ANS não possui natureza exemplificativa, e sim taxativa. A controvérsia estava em pauta de julgamento para uniformizá-la para pacificar os entendimentos das turmas julgadoras e definição de tese em questão, que ficou decidido que o Rol é taxativo.

Ao analisar todo o exposto, conclui-se que não é possível esgotar a discussão acerca do tema abordado, visto que há divergências de entendimentos jurisprudenciais e doutrinárias quanto ao Rol de procedimentos da ANS, mesmo com a nova decisão do STJ prezando pela taxatividade do Rol, não obriga as outras instâncias a seguirem esse entendimento, mas o julgamento serve de orientação para a Justiça. Entretanto, os debates calorosos e ponderações no judiciário, tentam trazer mais segurança jurídica tanto para o consumidor, quanto para o setor da saúde suplementar no Brasil, de modo que, nenhuma das partes da relação de consumo sejam prejudicadas.

Por fim, verificou-se algumas possíveis soluções para diminuição da judicialização, quando objeto da lide não for enquadrado nos assuntos de liberação e autorização de procedimentos relacionados ao Rol. Portanto, há atitudes que já estão sendo tomadas por algumas operadoras para dirimir os problemas de caráter administrativo, de outra banda, as questões judiciais irão mudar o cenário jurídico atual. Então, deve-se aguardar pelas novas jurisprudências e doutrinas que serão firmadas com o novo e atual entendimento do magistrado.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Celia. **O mercado privado de serviços de saúde no Brasil: panorama atual e tendências da assistência médica suplementar.** Brasília/DF: IPEA. 1998.

ANS. Saúde Suplementar / Ministério da Saúde, **Agência Nacional de Saúde Suplementar.** – Brasília: Editora do Ministério da Saúde, 2009. p. 84 – (Série A. Normas e Manuais Técnicos).

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **ANS atinge maior índice de resolução de demandas de consumidores desde 2013.** Disponível em: <https://www.gov.br/ans/pt-br/assuntos/noticias/beneficiario/ans-atinge-maior-indice-de-resolucao-de-demandas-de-consumidores-desde-2013>. Acesso em: 01 mar. 2022.

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **ANS arrecadou R\$ 303,6 milhões em multas em 2017.** Nov. 2017. Disponível em: <https://www.gov.br/ans/pt-br/assuntos/noticias/sobre-ans/ans-arrecadou-mais-de-r-303-6-milhoes-em-multas-em-2017>. Acesso em: 15 fev. 2022.

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **ANS relativiza judicialização da saúde e cobra mais autonomia.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-out-26/ans-relativiza-judicializacao-saude-cobra-autonomia>. Acesso em: 26 jan. 2022.

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **Mediação de conflito para queixas não assistenciais entra em vigor na semana do consumidor.** Mar. 2014. Disponível em: <https://www.gov.br/ans/pt-br/assuntos/noticias/beneficiario/mediacao-de-conflito-para-queixas-nao-assistenciais-entra-em-vigor-na-semana-do-consumidor>. Acesso em: 09 fev. 2022.

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **Norma da Agência incentiva agilidade na solução do problema do beneficiário de planos de saúde.** Fev. 2021. Disponível em: https://www.gov.br/ans/pt-br/canais_atendimento/comunicacao-e-imprensa/comunicados-a-imprensa/notas-a-imprensa/nota-da-ans. Acesso em: 04 mar. 2022.

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **Resolução Normativa no. 82, de 29 de setembro de 2004.** Estabelece o Rol de Procedimentos que constitui a referência básica para cobertura assistencial nos planos privados de assistência à saúde, contratados a partir de 01 de janeiro de 1999. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=PDFOriginal&format=raw&id=ODcy>. Acesso em: 09 fev. 2022.

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **Resolução Normativa nº 124. 30 de março de 2006.** Dispõe sobre a aplicação de penalidades para as infrações à legislação dos planos privados de assistência à saúde. Disponível em:

<https://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=Nzkw>. Acessado em: 05 jan. 2022.

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **Resolução Normativa nº 388. 25 de novembro de 2015**. Dispõe sobre os procedimentos adotados pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS para a estruturação e realização de suas ações fiscalizatórias. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=MzEzNg==>. Acessado em: 09 fev. 2022.

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **Resolução Normativa nº 489. 29 de março de 2022**. Dispõe sobre a aplicação de penalidades para as infrações à legislação dos planos privados de assistência à saúde. Disponível em: <https://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=textoLei&format=raw&id=NDE0OQ==>. Acessado em: 01 abr. 2022.

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **Resolução Normativa no. 465, de 24 de fevereiro de 2021**. Atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde que estabelece a cobertura assistencial obrigatória a ser garantida nos planos privados de assistência à saúde [...]; fixa as diretrizes de atenção à saúde [...]. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=NDAzMw==>>. Acesso em: 09 jan. 2022.

ANS. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **Webinar discute intermediação de conflitos na saúde suplementar**. Ago. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/ans/pt-br/assuntos/noticias/sobre-ans/webinar-discute-intermediacao-de-conflitos-na-saude-suplementar>, Acesso em: 23 nov. 2021

ANS. Saúde Suplementar / Ministério da Saúde, **Agência Nacional de Saúde Suplementar**. – Brasília: Editora do Ministério da Saúde, 2009. p. 84 – (Série A. Normas e Manuais Técnicos).

ARAUJO, Luiza Souza de. **O STJ irá decidir se o rol da ANS é exemplificativo ou taxativo**. 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/360291/o-stj-ira-decidir-se-o-rol-da-ans-e-exemplificativo-ou-taxativo>. Acesso em: 25 abr. 2022.

ARROW, K. J. - **Theoretical issues in health insurance. Collected papers of Kenneth J. Arrow** volume 6: Applied Economics. Harvard University Press, Cambridge, 1985.

ASENSI, Felipe Dutra. **Judicialização da saúde e Conselho Nacional de Justiça: perspectivas e desafios**. In: Nobre MAB, Silva RAD, coordenadores. Brasília: Fórum; 2013. p. 85-110. p. 105.

ÁVILA, Eduardo. SANTOS, Janaína. **O STJ e a Judicialização da Saúde Suplementar**. Jul. 2020. Disponível em: <https://www.machadomeyer.com.br/pt/imprensa-ij/o-stj-e-a-judicializacao-da-saude-suplementar>, Acesso em: 09 jan. 2022.

BARROSO, Luís Roberto. **Ano do STF: Judicialização, ativismo e legitimidade democrática**. 2008. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2008-dez>

22/judicializacao_ativismo_legitimidade_democratica?pagina=2. Acesso em: 20 abr. 2022.

BARROSO, Luís Roberto. Apontamentos sobre as agências reguladoras, IN: MORAES, Alexandre. **Agências Reguladoras**. São Paulo. Atlas, 2002, p. 109-131.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 505.

BITTAR, Paula. **Especial Saúde 2 - Conheça mais sobre a história dos planos de saúde no Brasil (05' 55")**. Brasília. S/D. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/radio/programas/275168->. Acesso em: 09 jan. 2022.

BORGES, Gustavo S. **Responsabilidade civil nos planos de saúde**. Nov. 2010. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/responsabilidade-civil-nos-planos-de-saude/>. Acesso em: 22 jan 2022.

BOTTESINI, Maury A.; MACHADO, Mauro C. **Lei dos Planos e Seguros de Saúde: comentado artigo por artigo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução CNJ nº 125**, de 29 de novembro de 2010. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências [Internet]. Diário de Justiça Eletrônico. Brasília; nº 219, p. 2-14, 1º dez 2010. Disponível em: <http://bit.ly/2oFZDM1>. Acesso em: 22 jan 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Vade Mecum Acadêmico de Direito Rideel. - 27 ed. - São Paulo: Rideel, 2018.

BRASIL. **Lei nº. 9.656, de 03 de junho de 1998**. Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF.

BRASIL. **Lei nº. 9.961, de 28 de janeiro de 2000**. Cria a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF.

BRASIL. **Lei nº. 10.185, de 12 de fevereiro de 2001**. Lei de Especialização das Seguradoras em Planos Privados de Assistência à Saúde. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10185.htm. Acesso em: 04 out. 2021.

BRASIL, Ministério da Saúde. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **Conhecendo a Agência Nacional de Saúde Suplementar**. Série A. Normas e Manuais Técnicos. 1.ª edição. Brasília: Editora do Ministério da Saúde, 2009. p. 10. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/glossario_saude_suplementar.pdf. Acesso em: 17 dez. 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde (MS). Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), **Resolução extrajudicial de conflitos entre consumidores e operadoras de planos**

de saúde. 2014. Disponível em: <http://repositorio.enap.gov.br/handle/1/2141>. Acesso em: 13 fev. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Rol da ANS é taxativo, com possibilidades de cobertura de procedimentos não previstos na lista.** 2022. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/08062022-Rol-da-ANS-e-taxativo--com-possibilidades-de-cobertura-de-procedimentos-nao-previstos-na-lista.aspx>. Acesso em: 08 jun. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. (4ª turma). **Recurso Especial** (Resp) 1733013/PR. Recorrida: UNIMED de Londrina Cooperativa de trabalho médico. Relator: Ministro Luis Feipe Salomão. 20 fev 2020. Acórdão Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RE%27.clas.+e+@num=%271733013%27\)+ou+\(%27REsp%27+adj+%271733013%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://processo.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RE%27.clas.+e+@num=%271733013%27)+ou+(%27REsp%27+adj+%271733013%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 06 mar. 2022.

CARNEIRO, Luiz A. F. **Princípios básicos de seguros e planos de saúde. Planos de saúde: aspectos jurídicos e econômicos.** Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 17-46.

CARVALHO, Ana Paula de. **Rol de procedimentos da ANS: exemplificativo ou taxativo.** 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-mar-07/ana-paula-carvalho-rol-procedimentos-ans>. Acesso em: 30 mar. 2022.

CASTRO, J. de D. **Regulação em Saúde: Análise de Conceitos Fundamentais.** Sociologias, Porto Alegre, ano 4, nº 7, jan/jun 2002, p. 122-135.

CASTRO, Marinella. **ANS Endurece Regras e Vai Punir Planos de Saúde Reincidentes.** 2013. Disponível em: <https://www.pptasaude.com.br/noticias/329/ans-endurece-regras-e-vai-punir-planos-de-saude-reincidentes/>. Acesso em: 22 fev. 2022.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil.** 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 559.

CIRICO, Priscila Freitas; RESNER, Andrea Aparecida Ribeiro; RACHED, Chennyfer Dobbins Abi. **Os Impactos da Judicialização na Saúde Suplementar.** Revista Gestão em Foco, Amparo, v. 11, n. 5, p. 56-71, fev. 2019. Anual. Disponível em: http://portal.unisepe.com.br/unifia/wpcontent/uploads/sites/10001/2019/05/005_OS-IMPACTOS-DAJUDICIALIZA%C3%87%C3%83O-NA-SA%C3%9ADE-SUPLEMENTAR.pdf. Acesso em: 05 jan. 2022.

CHOLLET, D.J. e LEWIS, M., Private Insurance: principles and practice. IN: SCHIEBER, G, Innovations in Health Care Financing. Proceedings of a World Bank Conference. March 1997. **World Bank Discussion Paper n. 365**, Washington. 1997

CONASS - CONSELHO NACIONAL DE SECRETÁRIOS DE SAÚDE. **Saúde Suplementar: coleção para entender a gestão do SUS.** 1. ed. Brasília, 2011. p. 87.

COSTA, Nilson R. **O regime regulatório e o mercado de planos de saúde no Brasil.** Ciência e Saúde Coletiva, Rio de Janeiro, v. 13, n. 5, set./out. 2008. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/a/H3fqcX34LtX8XzF3Mw9Q5Wv/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 06 jan. 2022.

DIAS, Rigoleta Dutra Mediano. **A informação na regulação da saúde suplementar**. 2004. 95 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Pós-graduação em Saúde Pública, Fundação Oswaldo Cruz, Rio de Janeiro, 2004. Disponível em: Acesso em: 09 jan. 2022.

DIFICULDADE DE ATENDIMENTO COM O PLANO DE SAÚDE. Saúde ABC. São Paulo. Dez. 2020. Disponível em: <http://www.planosdesaude.abc.br/dificuldade-de-atendimento-com-o-plano-de-saude>. Acesso em: 19 fev. 2022.

DINIZ, Debora; MACHADO, Teresa Robichez de Carvalho; PENALVA, Janaina. **A judicialização da saúde no Distrito Federal, Brasil**. Scielo Saúde Pública, fev. 2014. Disponível em: https://www.scielo.org/scielo.php?pid=S1413-81232014000200591&script=sci_abstract. Acesso em: 10 nov. 2021.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**, v. 3, 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003. p.91, 786.

DONALDSON, C. & GERARD, K. **Market failure in health care. In Economics of health care financing the visible hand**. London: MacMillan. 1993.

FACHINI, Tiago. **Operadora de plano de saúde: conceito, atuação e demandas jurídicas**. S/D. Disponível em: https://www.projuris.com.br/operadora-de-plano-de-saude/#Demandas_juridicas_das_operadoras_de_plano_de_saude. Acesso em: 14 fev. 2022.

FELISBINO, Aliny. **A judicialização da saúde suplementar dos planos privados de assistência à saúde firmados antes da Lei 9.656/98**. Jus Navigandi. mai. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/29030/a-judicializacao-da-saude-suplementar-dos-planos-privados-de-assistencia-a-saude-firmados-antes-da-lei-n-9-656-98>. Acesso em: 20 nov. 2021.

FERREIRA FILHO, Manoel G. Reforma do Estado: o papel das agências reguladoras e fiscalizadoras. IN: MORAES, Alexandre M. **Agências Reguladoras**. São Paulo. Atlas, 2002, p 133-143.

FREITAS, Priscila. APARECIDA, Andrea. DOBBINS, Chennyfer. **OS IMPACTOS DA JUDICIALIZAÇÃO NA SAÚDE SUPLEMENTAR**. 11. ed. - rev. Gestão em Foco. Amparo, São Paulo, 2019.

GAMBA, Karla. **Rol da ANS: STJ marca retomada do julgamento para a próxima semana**. 2022. Disponível em: <https://www.jota.info/tributos-e-empresas/saude/rol-da-ans-stj-julgamento-8-de-junho-31052022>. Acesso em: 01 jun. 2022.

GOMES, Damares Torres. **Os impactos financeiros da judicialização da saúde em operadoras de saúde suplementar**. JUS.COM.BR, dez. 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/70676/os-impactos-financeiros-da-judicializacao-da-saude-em-operadoras-de-saude-suplementar>. Acesso em: 27 abr. 2022.

GOMES, Luiz Roldão de Freitas. **Elementos de responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 20, 38-39, 450.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. 15a. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GOUVEIA, Maria T. C. de Souza. **O modelo de agência reguladora e a ANS: construção do regime regulatório na saúde suplementar**. 1004. 160 f. Dissertação (Mestrado Profissional em Saúde Pública) - Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca, Fundação Oswaldo Cruz, Rio de Janeiro. 2004. p. 137. Disponível em: <https://www.arca.fiocruz.br/handle/icict/5390>. Acesso em: 09 fev. 2022.

GREGORI, Maria Stella. **ANS: Taxatividade do Rol de Procedimentos**. revista jurídica de seguros maio - número 14. Rio de Janeiro. 2021. p. 54. Disponível em: <https://cnseg.org.br/publicacoes/revista-juridica-de-seguros.html>. Acesso em: 12 fev. 2022.

HERCULANO, Lenir Camimura. **Soluções construídas pelo CNJ buscam reduzir judicialização da saúde** – Notícias CNJ – 10/06/20. 2020. Disponível em: <https://www10.trf2.jus.br/comite-estadual-de-saude-rj/solucoes-construidas-pelo-cnj-buscam-reduzir-judicializacao-da-saude-noticias-cnj-100620/>. Acesso em: 15 fev. 2022.

IBDSS analisa multas e penalidades sobre planos de saúde. Revista Apólice. São Paulo. Maio. 2019. Disponível em: <https://www.revistaapolice.com.br/2019/05/multas-e-penalidades-sobre-planos-de-saude-serao-analisadas/>. Acesso em: 07 mar. 2022.

JUNIA, Raquel. **Agência Nacional de Saúde Suplementar**. EPSJV/Fiocruz. Jun. 2017. Disponível em: <https://www.epsjv.fiocruz.br/noticias/dicionario-jornalistico/agencia-nacional-de-saude-suplementar>. Acesso em: 15 nov. 2021.

JUNIOR, Márcio R. M. B. **Agência Nacional de Saúde Suplementar e o seu poder regulador**. out. 2013. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-administrativo/agencia-nacional-de-saude-suplementar-e-o-seu-poder-regulador/>. Acesso em: 30 out. 2021.

KFOURI, Miguel. NAGAROLI, Rafaella. **Debates contemporâneos em direito médico e da saúde**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

LEITE, Rodrigo. **O rol de procedimentos da ANS é taxativo ou exemplificativo? Há divergência no STJ sobre o tema?**. 2021 Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2021/06/03/o-rol-de-procedimentos-da-ans-e-taxativo-ou-exemplificativo-ha-divergencia-no-stj-sobre-o-tema/>. Acesso em: 06 fev. 2022.

LIMA, João Alceu Amoroso. **Judicialização excessiva da saúde: causas, consequências e soluções**. 2019. Disponível em: <https://fenasaude.org.br/noticias/judicializacao-excessiva-da-saude-causas-consequencias-e-solucoes.html>. Acesso em: 20 abr. 2022.

LOPES, Hugo Canhete. **Análise sistemática sobre a natureza do rol de procedimentos da ANS**. 2021. UNISANTA Law and Social Science, Vol. 10, N. 2. Disponível em: <https://periodicos.unisanta.br/index.php/lss/article/view/2956/2140>. Acesso em: 27 abr. 2022.

MACERA, A. P., SAINTIVE, M. B. **O Mercado de Saúde Suplementar**. Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda. Brasília. Documentos de trabalho, nº 31. 2004. Disponível em: http://www.seae.fazenda.gov.br/central-de-documentos/documentos-de-trabalho/documentos-de-trabalho-2004/DT_31.pdf. Acesso em: 22 jan. 2022.

MACHADO, Beatriz de Oliveira. **O aumento da judicialização da saúde e os reflexos desse fenômeno nas atividades das operadoras de planos de saúde: eventual quebra do equilíbrio econômico-financeiro**. 2020. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/handle/prefix/14850>. Acesso em: 25 abr. 2022.

MACHADO, Jeane R. de Oliveira. **Negativas de cobertura pelas operadoras de planos de saúde: análise das denúncias de beneficiários encaminhadas à Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS)**. Rio de Janeiro. 2011. Disponível em: <file:///C:/Users/Windows/Downloads/machadojrom.pdf>. Acesso em: 19 fev. 2022.

MADUREIRA, Claudio; GARCIA, Leonardo de Medeiros. **O direito do consumidor frente à negativa de cobertura pelos planos de saúde**. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 106, n. 3. 2016 p. 1-10.

MARTINEZ, Lilia. **Do Impacto Regulatório da Judicialização da Saúde Suplementar**. Conhecimento Científico e Regulação – Contribuições para a Saúde Suplementar. 2019. Disponível em: http://www.ans.gov.br/images/LIVRO_de_MONOGRAFIAS_PREMIADAS.pdf. Acesso em: 30 mar. 2022.

MATHIAS, Guilherme V. **O Código Civil e o Código do Consumidor na saúde suplementar**. In: CARNEIRO, Luiz A. F. (Org.). *Planos de Saúde: aspectos jurídicos e econômicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 95-118.

MATTOS, Mauro R. G. de. **Agências reguladoras e suas características**. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, v. 218, p. 73-77. out./dez. 1999.

MEDEIROS, Marcio Lima. **As falhas de mercado e os mecanismos de regulação da saúde suplementar no Brasil com uma abordagem das novas responsabilidades para os agentes desse mercado**. 2010. 95 f., il. Dissertação (Mestrado em Economia do Setor Público). Universidade de Brasília. Brasília. 2010. Disponível em: <https://repositorio.unb.br/handle/10482/10224> Acesso em: 07 fev. 2022.

MEIRELES, Leonardo. ALCÂNTARA, Manoela. **Rol taxativo: entenda como decisão do STJ altera planos de saúde**. 2022. Disponível em: <https://www.metropoles.com/brasil/saude-br/rol-taxativo-entenda-como-decisao-do-stj-altera-planos-de-saude>. Acesso em: 09 jun. 2022.

MELO FILHO, João A. **Controle jurisdicional na atividade das agências reguladoras. Delimitação da discricionariedade administrativa**. Jun. 2009

Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/12903/control-e-jurisdiccional-na-atividade-das-agencias-reguladoras/2>. Acesso em: 15 nov. 2021.

MENDES, Guilherme. **STJ: julgamento sobre taxatividade de rol de procedimentos da ANS está em 1x1. 2022.** Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/9389/STJ%3A+julgamento+sobre+taxatividade+de+rol+de+procedimentos+da+ANS+est%C3%A1+em+1x1>. Acesso em: 30 abr. 2022.

MENEZELLO, Maria D'Assunção Costa. **Agências Reguladoras e o Direito Brasileiro.** São Paulo: Atlas, 2002.

MORAES, Alexandre. **Agências Reguladoras.** São Paulo: Atlas, 2002, p 13-38.

MORAES, Alexandre De. **Agências Reguladoras.** [Grupo GEN, 2005. 9788522474417. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522474417/>. Acesso em: 10 nov. 2021.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Agência reguladora: natureza jurídica, competência normativa, limite de atuação. **Revista de Direito Administrativo**, n. 215, jan-mar-1999. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p.7.

Notificação de Investigação Preliminar (NIP): o que é e como funciona?. Blog da Sami. 30 de ago. de 2021. Disponível em: <https://blog.samisaude.com.br/nip-notificacao-de-investigacao-preliminar/>. Acesso em: 14 fev. 2022.

PEREIRA, Jhony Rodrigues. **Os reflexos da judicialização da saúde suplementar na atividade das operadoras de planos de saúde.** Univates, Lajeado, nov. 2014. Disponível em: <https://www.univates.br/bdu/bitstream/10737/664/1/2014JhonyRodriguesPereira.pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

PILONI, Débora. **Notificação de Intermediação Preliminar (NIP): não perca o direito de cuidar da sua saúde!.** Sinergia. São Paulo. 02 set. 2021. Disponível em: <https://www.sinergiaspcut.com.br/2021/09/02/notificacao-de-intermediacao-preliminar-nip-nao-perca-o-direito-de-cuidar-da-sua-saude/#:~:text=Foi%20reformulada%20em%202014%2C%20quando,constituem%20uma%20fase%20pr%C3%A9%2Dprocessual>. Acesso em: 19 fev. 2022.

PINTO, Luiz F.; SORANZ, Daniel R. Planos privados de assistência à saúde: cobertura populacional no Brasil. **Ciência e Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 1, jan. 2004.

PORTELA, Michelle. **Entenda o que muda com decisão que limita cobertura de plano de saúde. 2022.** Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/economia/2022/06/5014036-entenda-o-que-muda-com-decisao-que-limita-cobertura-de-plano-de-saude.html>. Acesso em: 09 jun. 2022.

REVISTA APÓLICE. IBSS analisa multas e penalidades sobre planos de saúde. **Revista Apólce.** São Paulo. Maio. 2019. Disponível em: <https://www.revistaapolice.com.br/2019/05/multas-e-penalidades-sobre-planos-de-saude-serao-analisadas/>. Acesso em: 07 mar. 2022.

RIANI, Marlus K. **Inaplicabilidade da Lei 9.656/98 aos contratos antigos.** Judicialização da Saúde Suplementar. Belo Horizonte: Unimed-BH Cooperativa de Trabalho Médico Ltda., 2008.

RIANI, Marlus K. **Plano de Saúde: aspectos legais e contratuais.** Belo Horizonte: SINCOOMED, 2011.

RIBAS. José Maria. **PROBLEMA COM O PLANO DE SAÚDE – ONDE SER EFETIVAMENTE OUVIDO?** Direito e Consumo. S/D. Disponível em: <https://direitoconsumo.adv.br/problema-com-plano-de-saude-onde-reclamar/>. Acesso em: 17 fev. 2022.

SALGADO, Pedro Barreto de Moura. **Judicialização da saúde suplementar no Brasil.** 2018. 64f Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito), Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2018.

SALVATORI, Rachel T; VENTURA, Carla A. A. **A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS: onze anos de regulação dos planos de saúde.** set. 2012. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/osoc/a/YZRSftDwyZRjBnwK8LpKJsn/?lang=pt>. Acesso em: 15 out. 2021.

SAMI SAÚDE. **Notificação de Investigação Preliminar (NIP): o que é e como funciona?.** Blog da Sami. 30 de ago. de 2021. Disponível em: <https://blog.samisaude.com.br/nip-notificacao-de-investigacao-preliminar/>. Acesso em: 14 fev. 2022.

SANTOS, Fausto P dos. **SAÚDE SUPLEMENTAR – IMPACTOS E DESAFIOS DA REGULAÇÃO.** S/D. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revistaufg/article/download/48114/23473/>. Acesso em: 17 nov. 2021.

SANTOS, Fausto P. dos. **SAÚDE SUPLEMENTAR – IMPACTOS E DESAFIOS DA REGULAÇÃO.** S/D. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revistaufg/article/download/48114/23473/>. Acesso em: 17 nov. 2021.

SCALERCIO, S. Graziela. AGUIAR, J. R. Maria. **Mediação de Conflitos uma resposta para a questão Assistencial na Saúde Suplementar.** Congresso Consad de Gestão Pública. Brasília, DF, Brasil. 2009, p.16.

SILVA, Alexandre Barbosa da, SCHULMAN, Gabriel. **(Des)judicialização da saúde: mediação e diálogos interinstitucionais.** 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/bioet/a/zcLjsNSgKDsCD5rxBQNz3LD/?lang=pt#>. Acesso em:

SILVA, Alexssandro Ferreira da. **MEDIAÇÃO DE CONFLITOS ENTRE CONSUMIDORES E PLANO DE SAÚDE ATRAVÉS DAS NIPS: ESTUDO DE CASO**

EM UMA COOPERATIVA MÉDICA. Curitiba-PR. 2019. Disponível em: <http://www.paranacooperativo.coop.br/acervo/assets/files/Alexsandro%20Ferreira%20Oda%20Silva.pdf>. Acesso em: 17 abr. 2022.

SILVA, Felipe Alves da. **A Interpretação do Poder Judiciário Frente às Demandas da Saúde Suplementar**: Os Impactos Gerados ao Equilíbrio Econômico Financeiro das Operadoras de Planos de Saúde. 2018. Disponível em: <http://pensaracademico.unifacig.edu.br/index.php/repositorioctcc/article/viewFile/972/859>. Acesso em: 20 abr. 2022.

STIGLITZ, Joseph E. Market Failure Economics of public sector. 3.ed. New York/London: **W.W. Norton & Company**. 1999. p. 55-92.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito administrativo ordenador**. São Paulo: Malheiros. 2003.

TORO, José L. da S. **Manual de Direito da Saúde Suplementar**: a iniciativa privada e os planos de saúde. São Paulo: M.A. Pontes Editora, 2005. p.112.

TORRES, Bruna M. **Os Reflexos da Judicialização da Saúde Suplementar no Brasil na Atividade das Operadoras de Planos de Saúde**. Campinas, 2021.

UNGARETTE, Márcia Regina. **Contrato de Gestão – Uma das formas de controle das agências reguladoras pelo Governo**: o Caso da ANS. Dissertação (Mestrado em Saúde Pública). Rio de Janeiro: Fundação Oswaldo Cruz, 2004, p. 100.

VENTURA, Carla A. A. **As Agências Reguladoras e seu papel na reestruturação do setor de telecomunicações**: um estudo comparativo da Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) – Brasil e da Federal Communications Commission (FCC) – EUA. Tese de Doutorado apresentada à Universidade de São Paulo – Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade, 2004.

VIANNA, Geraldo Luiz. **Judicialização da saúde suplementar**: a concepção do direito como integridade contra a discricionariedade judicial. 2013. 125f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito do Sul de Minas. Programa de Pós-Graduação em Direito, Pouso Alegre, 2013. p. 31.