



PARECER Nº , DE 2018 - (REFORMULADO)

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre o Projeto de Decreto Legislativo nº 81, de 2018, do Senador Humberto Costa e Senador Lindbergh Farias, *que susta a Resolução Normativa nº 433 de 27 de junho de 2018 da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, que dispõe sobre os Mecanismos Financeiros de Regulação, como fatores moderadores de utilização dos serviços de assistência médica, hospitalar ou odontológica no setor de saúde suplementar; altera a RN nº 389, de 26 de novembro de 2015, que dispõe sobre a transparência das informações no âmbito da saúde suplementar, estabelece a obrigatoriedade da disponibilização do conteúdo mínimo obrigatório de informações referentes aos planos privados de saúde no Brasil e dá outras providências; revoga o § 2º do art. 1º, os incisos VII e VIII do art. 2º, o art. 3º, a alínea "a" do inciso I e os incisos VI e VII do art. 4º, todos da Resolução do Conselho de saúde Suplementar - CONSU nº 8, de 3 de novembro de 1998, que dispõe sobre mecanismos de regulação nos Planos e Seguros Privados de Assistência à Saúde; e revoga o inciso II e respectivas alíneas do art. 22, da RN nº 428, de 7 de novembro de 2017, que atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, que constitui a referência básica para cobertura assistencial mínima nos planos privados de assistência à saúde, contratados a partir de 1º de janeiro de 1999, fixa as*





diretrizes de atenção à saúde e dá outras providências.

Relator: Senador **JOSÉ PIMENTEL**

I - RELATÓRIO

Trata-se de Projeto de Decreto Legislativo nº 81, de 2018, de autoria dos Senadores Humberto Costa e Lindbergh Farias, que susta a Resolução Normativa nº 433 de 27 de junho de 2018 da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, que dispõe sobre os Mecanismos Financeiros de Regulação, como fatores moderadores de utilização dos serviços de assistência médica, hospitalar ou odontológica no setor de saúde suplementar; altera a RN nº 389, de 26 de novembro de 2015, que dispõe sobre a transparência das informações no âmbito da saúde suplementar, estabelece a obrigatoriedade da disponibilização do conteúdo mínimo obrigatório de informações referentes aos planos privados de saúde no Brasil e dá outras providências; revoga o § 2º do art. 1º, os incisos VII e VIII do art. 2º, o art. 3º, a alínea "a" do inciso I e os incisos VI e VII do art. 4º, todos da Resolução do Conselho de Saúde Suplementar - CONSU nº 8, de 3 de novembro de 1998, que dispõe sobre mecanismos de regulação nos Planos e Seguros Privados de Assistência à Saúde; e revoga o inciso II e respectivas alíneas do art. 22, da RN nº 428, de 7 de novembro de 2017, que atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, que constitui a referência básica para cobertura assistencial mínima nos planos privados de assistência à saúde, contratados a partir de 1º de janeiro de 1999, fixa as diretrizes de atenção à saúde e dá outras providências.

A Resolução Normativa nº 433, da ANS, ao disciplinar os Mecanismos Financeiros de Regulação na saúde suplementar, estabelece como tais a coparticipação e a franquia. A coparticipação é definida no art. 2º, § 1º, como o valor devido à operadora de plano privado de assistência à saúde, em razão da realização de um procedimento ou evento em saúde pelo beneficiário. A franquia é definida no §2º do mesmo artigo como o valor estabelecido no contrato de plano privado de assistência à saúde, até o qual a operadora de plano privado de





assistência à saúde não tem responsabilidade de cobertura, quer nos casos de reembolso ou nos casos de pagamento à rede credenciada, referenciada ou cooperativa.

Em seu art. 3º, a Resolução define, na forma do Anexo, os procedimentos e eventos de saúde que serão obrigatoriamente isentos da incidência de Mecanismos Financeiros de Regulação. Consultas médicas até o total de 4 por ano, e exames de sangue, de fezes, mamografias, tratamentos crônicos (hemodiálise), radioterapia, quimioterapia, medicamentos antineoplásicos e outros são expressamente excluídos desses mecanismos, observados os quantitativos previstos. As operadoras de planos privados de assistência à saúde poderão prever outros procedimentos ou eventos em saúde que ficarão isentos da cobrança de Mecanismos Financeiros de Regulação, além daqueles elencados no Anexo referido. Contudo, a Resolução concede às operadoras poderes para regular a concessão da isenção para gerenciar a demanda por serviços, na forma prevista em contrato, bem assim condicionar a prestação do serviço à indicação, pela operadora de plano privado de assistência à saúde, do prestador de serviços de saúde que realizará o procedimento, desde que previsto no contrato firmado entre as partes.

No seu art. 5º, é estabelecido o limite de valor máximo a ser pago por um beneficiário em razão da incidência de um Mecanismo Financeiro de Regulação, devendo ser aplicado da seguinte forma: não poderá ser superior ao valor de 12 (doze) contraprestações pecuniárias base, no período de doze meses, e terá como limite mensal (valor máximo a ser pago por um beneficiário, em cada mês), o valor da contraprestação pecuniária base mensal devida pelo mesmo beneficiário. Assim, o segurado poderá ser obrigado a pagar até 100% de acréscimo em sua mensalidade, a título de coparticipação ou franquia. Ultrapassado o limite de exposição financeira anual, os custos referentes à efetiva utilização do plano de saúde do beneficiário serão integralmente custeados pela operadora, sendo vedada a cobrança de valores excedentes no ano subsequente.

Esses limites, porém, não se aplicam aos planos de segmentação odontológica, aos planos com formação de preço pós-estabelecido, e às internações psiquiátricas.

Esses Mecanismos Financeiros de Regulação deverão estar previstos nos respectivos contratos, regulamentos ou instrumentos congêneres, de forma clara e destacada, com, ao menos, as seguintes informações em relação a cada espécie:





I - os procedimentos, grupos de procedimentos e eventos em saúde sobre os quais incidirão, bem como os isentos de incidência e cobrança, observados, no mínimo, aqueles listados no anexo desta Resolução;

II - a forma de aplicação, valores ou percentuais incidentes, incluindo eventuais distinções e escalonamentos em razão da aplicação diferenciada dos mecanismos financeiros de regulação por procedimento ou grupo de procedimentos, observado o disposto no art. 7º;

III - os limites de exposição financeira;

IV - os critérios de reajuste dos valores devidos a título de Mecanismos Financeiros de Regulação, se houver; e

V - os valores monetários fixos referentes aos atendimentos realizados em pronto-socorro e em regime de internação, conforme previsão do art. 8º.

O art. 7º veda o estabelecimento de Mecanismos Financeiros de Regulação diferenciados por doenças e/ou patologia, ressalvada hipótese de internação psiquiátrica, desde que previsto no contrato firmado entre as partes, podendo, porém, ser definidos valores e/ou percentuais, conforme o caso, distintos e escalonados por grupos de procedimentos, considerando o custo e a complexidade destes.

Na forma do art. 8º, os Mecanismos Financeiros de Regulação somente incidirão em valor monetário fixo e único, contemplando todos os procedimentos e eventos em saúde realizados em atendimentos ocorridos em pronto-socorro ou em regime de internação. No caso de atendimento em pronto socorro, o valor monetário aplicado não poderá ser superior ao valor dos procedimentos e eventos realizados, bem como ser superior à metade do limite de exposição financeira mensal. No caso de atendimento realizado em regime de internação, o valor fixo e único aplicado não poderá ser superior ao valor dos procedimentos e eventos realizados, bem como ser superior ao limite de exposição financeira mensal.

Na forma do art. 9º, a coparticipação incidirá nas hipóteses contratuamente previstas, podendo ser aplicada das seguintes formas:





I - percentual sobre o valor monetário do procedimento, grupo de procedimentos ou evento em saúde, efetivamente pago pela operadora de planos privados de assistência à saúde ao prestador de serviços em saúde;

II - percentual sobre os valores dispostos em tabela de referência que contenha a relação de procedimentos, grupos de procedimentos e eventos em saúde sobre os quais incidirá a coparticipação; e

III - valor fixo sobre o procedimento, grupo de procedimentos ou evento em saúde devido a título de coparticipação.

Nas hipóteses de cobrança de coparticipação previstas no itens I e II acima, o percentual máximo a ser cobrado do beneficiário não poderá ultrapassar 40% (quarenta por cento) do valor monetário do procedimento ou evento em saúde efetivamente pago pela operadora de planos privados de assistência à saúde ao prestador de serviços em saúde ou daquele constante da tabela de referência que contenha a relação de procedimentos, grupos de procedimentos e eventos em saúde sobre os quais incidirá a coparticipação.

Nos termos do art. 10, a franquia incidirá nas hipóteses contratualmente previstas, podendo ser aplicada das seguintes formas:

I - franquia dedutível acumulada: a operadora de planos privados de assistência à saúde não se responsabiliza pela cobertura das despesas assistenciais acumuladas, no período de 12 (doze) meses, contados da assinatura ou do aniversário do contrato, até que seja atingido o valor previsto no contrato como franquia; e

II - franquia limitada por acesso: a operadora de planos privados de assistência à saúde não se responsabiliza pela cobertura das despesas assistenciais até o valor definido em contrato, cada vez que o beneficiário acessa a rede credenciada, referenciada, cooperada, ou, nos contratos em que haja previsão de livre escolha, acessa prestador de serviço de saúde fora da rede da operadora.

Para fins de atingimento do valor da franquia prevista no item II acima, os valores de todos os procedimentos ou eventos em saúde realizados pelo beneficiário no respectivo e determinado acesso serão somados.

Contudo, os limites de exposição financeira e de coparticipação (40% do valor do procedimento) poderão ser majorados em até 50% (cinquenta





por cento) por acordos ou convenções coletivas de trabalho, firmados na forma da legislação trabalhista vigente.

O art. 12 autoriza as operadoras de planos privados de assistência à saúde concederem desconto, concessão de pontuação para troca por produtos, ou outra vantagem análoga que tenha por objetivo incentivar utilização consciente dos procedimentos e eventos em saúde cobertos pelo produto contratado pelo beneficiário desde que não importe inibição à utilização necessária dos serviços de saúde.

Finalmente, o art. 17 define que a RN nº 433, de 2018, entra em vigor 180 (cento e oitenta) dias após sua publicação.

É o relatório.

II - ANÁLISE

Cabe a esta Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania manifestar-se, nos termos do art. 101 do Regimento Interno do Senado Federal, sobre a constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade das matérias que lhe forem submetidas por despacho da Presidência, e, em última análise, cabe a ela, também, nos termos do art. 90, VII, propor a sustação dos atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar.

As Resoluções de Agências Reguladoras, como é o caso da Resolução Normativa nº 433, de 27 de junho de 2018, da Agência Nacional de Saúde Suplementar, revestem-se de caráter normativo, mediante delegação concedida pela Lei nº 9.961 de 28 de janeiro de 2000. Embora não se trate, diretamente, de ato do Poder Executivo (Presidente da República) editado em decorrência do poder regulamentar que lhe confere o art. 84, IV da Constituição, a capacidade regulatória das Agências Reguladoras, derivada da Lei, configura-se clara situação de exercício do poder regulamentar, sujeito, da mesma forma, ao controle legislativo, e, em última instância, até mesmo pelo Poder Judiciário, mediante controle concentrado de constitucionalidade. Nesse sentido, a ADI 4.874, apreciada pelo Supremo Tribunal Federal em 1º de fevereiro de 2018, quando consignou a possibilidade de edição de atos com caráter normativo pelas Agências Reguladoras:





“O Plenário registrou que o advento das agências reguladoras setoriais representa inegável aperfeiçoamento da arquitetura institucional do Estado de Direito contemporâneo no sentido do oferecimento de uma resposta da Administração Pública para fazer frente à complexidade das relações sociais verificadas na modernidade. A exigência de agilidade e flexibilidade cada vez maiores do Estado diante das ininterruptas demandas econômicas e sociais que lhe são direcionadas levou à emergência de estruturas administrativas relativamente autônomas e independentes — as chamadas agências — dotadas de mecanismos aptos e eficazes para a regulação de setores específicos, o que inclui a competência para editar atos qualificados como normativos. Nesse contexto, o escopo do modelo regulatório adotado no Brasil não se reduz à regulação concorrencial, não se limitando à correção das chamadas “falhas de mercado”. Pelo contrário, incorpora também instrumentos necessários para o atingimento de objetivos gerais de interesse público: regulação social, e não apenas econômica. “(Informativo STF 889)

Contudo, no mesmo diapasão, consignou o STF:

“ O poder de polícia da administração, no entanto, manifesta-se tanto pela prática de atos específicos, de efeitos concretos, quanto pela edição de atos normativos abstratos, de alcance generalizado. Não se mostra estranha ao poder geral de polícia da Administração, portanto, a competência das agências reguladoras para editar atos normativos visando à organização e à fiscalização das atividades por elas reguladas. A função normativa das agências reguladoras, no entanto, notadamente quando atinge direitos e deveres dos administrados ligados ao Estado tão somente por vínculo de sujeição geral, subordina-se necessariamente ao que disposto em lei. Assim, embora dotadas de considerável autonomia, a medida da competência normativa em que são investidas as agências reguladoras será aquela perfeitamente especificada nas leis pelas quais são criadas. Entretanto, tais assertivas não implicam em reduzir a regulação setorial ao preenchimento de lacunas e muito menos à execução mecânica da lei. Dotada de inquestionável relevância e responsabilidade, a função regulatória só é dignificada pelo reconhecimento de que não é inferior nem exterior à legislação.” (Informativo STF 889)

A Lei nº 9.961, de 2000, em seu art. 4º, prevê:

“Art. 4º Compete à ANS:

.....

II - estabelecer as características gerais dos instrumentos contratuais utilizados na atividade das operadoras;

III - elaborar o rol de procedimentos e eventos em saúde, que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, e suas excepcionalidades;





.....
V - estabelecer parâmetros e indicadores de qualidade e de cobertura em assistência à saúde para os serviços próprios e de terceiros oferecidos pelas operadoras;

.....
VII - estabelecer normas relativas à adoção e utilização, pelas operadoras de planos de assistência à saúde, de mecanismos de regulação do uso dos serviços de saúde;

.....
XI - estabelecer critérios, responsabilidades, obrigações e normas de procedimento para garantia dos direitos assegurados nos arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656, de 1998;

.....
XXIV - 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;

.....
XXVIII - avaliar os mecanismos de regulação utilizados pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde;

.....
XXIX - fiscalizar o cumprimento das disposições da Lei nº 9.656, de 1998, e de sua regulamentação;

.....
XXX - aplicar as penalidades pelo descumprimento da Lei nº 9.656, de 1998, e de sua regulamentação;

.....”

Dessas normas não se extraem, com clareza, os limites da competência da Agência Nacional de Saúde Suplementar para normatizar as obrigações dos consumidores e segurados de planos de saúde, restando, assim, sem a necessária sustentação legal o exercício de capacidade normativa que atinge, diretamente, o direito do consumidor e os seus direitos diante de prestadores de serviços de assistência à saúde.

A Constituição Federal, no seu art. 197, estabelece serem de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público, **nos termos da Lei**, dispor sobre a sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo a sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros, e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.





Ao prever que a assistência à saúde é livre à iniciativa privada, o art. 199 da Constituição qualifica essa atividade como complementar ao sistema único de saúde, objeto da Lei nº 8.080, de 1990, e sujeita às diretrizes deste.

Assim, a Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, foi editada para disciplinar e regulamentar os planos de saúde privados de assistência à saúde, concretizando um modelo pré-existente, híbrido, em que, apesar da universalidade do direito de acesso à saúde pública e gratuita, prestada pelo Sistema Único de Saúde, permite-se, nos limites da Lei, que os particulares prestem, mediante retribuição, serviços de assistência à saúde, constituindo-se os planos de saúde em modalidade de seguro destinado a cobertura desses serviços.

Dada a assimetria de capacidade econômica entre prestadores e usuários, contudo, o Estado regula, limita e fiscaliza essas atividades, em defesa do interesse público e da relevância pública dos serviços de saúde, conforme prevê o citado art. 197 da Constituição.

A Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000, criou a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS como o seu instrumento executivo, como órgão de regulação, normatização, controle e fiscalização das atividades que garantam a assistência suplementar à saúde. A sua finalidade institucional expressa é “promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive quanto às suas relações com prestadores e consumidores, contribuindo para o desenvolvimento das ações de saúde no País.”

A Lei nº 9.656, de 1998, em seu art. 16, prevê:

“Art. 16. Dos contratos, regulamentos ou condições gerais dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei devem constar dispositivos que indiquem com clareza:

.....

VIII - a franquia, os limites financeiros ou o percentual de co-participação do consumidor ou beneficiário, contratualmente previstos nas despesas com assistência médica, hospitalar e odontológica; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

IX - os bônus, os descontos ou os agravamentos da contraprestação pecuniária;

.....”

O caráter contratual dos mecanismos financeiros de regulação, objeto da Resolução Normativa nº 433/2018, portanto, acha-se expressamente





previsto na forma do inciso VIII, *supra*. Contudo, tais contratos devem desde logo se submeter ao que dispõe o art. 51 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor) que consigna:

“Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

.....

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

.....

§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:

I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual;

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

.....”

O exercício da capacidade regulatória da ANS, quanto ao disposto no art. 16 da Lei nº 9.656, de 1998, acha-se, assim, limitado pelo art. 51 do Código de Defesa do Consumidor, e não pode, portanto, vir a legitimar práticas abusivas ou iníquas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, sob pena de infração ao art. 170, V, da Constituição, que erige a defesa do consumidor como princípio da ordem econômica, e que, nos termos do art. 5º, XXXII, demanda a proteção direta da Lei:

“Art. 5º

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;”

Embora tenha sido editada sob o pretexto de coibir abusos de operadoras no emprego dos mecanismos legalmente previstos, e, com efeito, contemple algumas medidas que atenuam os seus efeitos perversos, como a fixação, na forma do Anexo, de um rol de procedimento que não estariam sujeitos a tais mecanismos, a Resolução Normativa nº 433, de 2018, não atende a tais pressupostos e princípios, eis que, ao permitir elevada coparticipação e franquia nos serviços de saúde, impedirá o acesso do usuário aos serviços de saúde, colocando-o em situação de vulnerabilidade.





As limitações quantitativas estabelecidas para o uso de serviços e as prerrogativas deferidas às operadoras são nitidamente exorbitantes, e se, por um lado, se justificam pela necessidade de maior racionalidade no uso de serviços de alto custo, de superar ou mitigar a assimetria de informações e o risco moral envolvidos no uso dos serviços, ou até mesmo reduzir situações de excesso de uso derivados de uma cultura distorcida por parte dos usuários e médicos, por outro a sua solução deve ser buscada em outras esferas, como é o caso do disposto na Resolução Normativa nº 265, de 19 de agosto de 2011, da ANS, que dispõe sobre a concessão de bonificação aos beneficiários de planos privados de assistência à saúde pela participação em programas para promoção do envelhecimento ativo ao longo do curso da vida e de premiação pela participação em programas para população-alvo específica e programas para gerenciamento crônicos, que tem evidenciado efeitos positivos na redução de internações e consultas a partir do incentivo à adoção de medidas preventivas.

Note-se que, quanto a esse aspecto, a Resolução o aborda, lateralmente, na medida em que prevê que as operadoras poderão conceder desconto, pontuação para troca por produtos, ou outra vantagem análoga “que tenha por objetivo incentivar utilização consciente dos procedimentos e eventos em saúde cobertos pelo produto contratado pelo beneficiário desde que não importe inibição à utilização necessária dos serviços de saúde”.

Não obstante a referida Resolução Normativa nº 433, de 2018, tenha passado por processo amplo de debate e consulta pública, inclusive com a realização de audiência pública pela Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa desta Casa, em 26 de abril passado, as contribuições e questionamentos apresentados foram, em grande medida, desconsiderados pela Agência Reguladora.

Apesar do reconhecimento jurídico-constitucional e da própria sociedade sobre a relevância e necessidade do papel normativo das agências reguladoras, que já completou vinte anos de sua implementação no Brasil, a atividade de elaboração de normas em instância estatal nenhuma pode prescindir dos requisitos básicos de transparência, legalidade e legitimidade. Somente a partir desse processo de formação de vontade, baseado em evidências, mas também conforme os limites legais, e sustentado tecnicamente, é que o poder regulador se convalida e se sustenta.

Contudo, não é o que se verifica no caso presente, assim como tem ocorrido no que tange aos reajustes dos planos de saúde.





Nessa questão, a atuação da ANS vem deixando a desejar, sendo, inclusive, objeto de Comissão Parlamentar de Inquérito proposta pela Senadora Lídice da Mata, em vias de instalação nesta Casa, e de disputas no Poder Judiciário, com a concessão de medida cautelar na Ação Civil Pública ajuizada pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumir – IDEC na 22ª. Vara Cível Federal de São Paulo em 30 de maio de 2018, sustentando reajustes excessivos dos planos de saúde, a qual foi suspensa por decisão do TRF-3 em 22 de junho de 2018. Mesmo a decisão suspensiva da liminar reconhece que a ANS não vem se pautando corretamente na análise dos fatores que impactam os custos dos serviços de assistência à saúde. As operadoras de planos de saúde tem realizado lucros extraordinários: em 2016, mesmo com a redução do número de segurados em cerca de 1,5 milhão¹, atingidos pela crise econômica e impossibilitados de manter as mensalidades, a lucratividade subiu 70,6% em relação a 2015, segundo a ANS, e o faturamento experimentou crescimento de 12,8%, atingindo R\$ 158,3 bilhões².

No caso objeto da Resolução Normativa nº 433, de 2018, estamos diante de situação com potencial de afetar diretamente um universo de **47,3 milhões** de beneficiários de planos de saúde, cobertos por **757 operadoras ativas, em 18.442 planos**, segundo dados da ANS de junho de 2018. Esses beneficiários, segurados, têm diferentes perfis de renda, e 38 milhões acham-se filiados a planos coletivos, ou seja, são empregados e trabalhadores que contam com cobertura assistencial vinculada a uma relação de trabalho, assalariados que não dispõem de recursos em abundância para cobrir custos que poderão chegar a 100% de acréscimo em suas mensalidades a título de coparticipação ou franquia. Assim, há evidente incentivo à adoção dos mecanismos de coparticipação e franquia, o que elevará substancialmente o percentual de planos de saúde com tal previsão contratual, que é atualmente de 33%, segundo dados da ANS³.

A Análise de Impacto Regulatório⁴ realizada pela ANS previamente à edição da Resolução Normativa nº 433/2018 aponta a preocupação com a assimetria de informações, e a oneração daqueles que mais utilizem os recursos. Assim, independentemente da necessidade comprovada ou não, havendo uso além

¹ Ver <https://oglobo.globo.com/economia/operadoras-de-plano-de-saude-ampliam-receita-apesar-de-perda-de-clientes-21544177>

² Ver <https://www.valor.com.br/empresas/5001906/lucro-das-operadoras-de-planos-de-saude-sobe-706-em-2016-afirma-ans>

³ Ver <http://www.ans.gov.br/aans/noticias-ans/sociedade/3776-coparticipacao-e-franquia-normativa-da-ans-traz-seguranca-e-transparencia>

⁴ Disponível em http://www.ans.gov.br/images/stories/noticias/Minuta_Coparticipa%C3%A7%C3%A3o_Franquia.pdf





dos parâmetros fixados, o consumidor será onerado, e, ademais, mesmo com as precauções adotadas pela Resolução, terá enorme dificuldade em aferir a correção dos valores que lhe sejam cobrados e os abusos que fatalmente decorrerão das prerrogativas atribuídas às operadoras em sua busca pela lucratividade máxima. Para reduzir os riscos de cobranças além de suas capacidades, os usuários serão levados a fazer escolhas que poderão trazer prejuízos a sua saúde, reduzindo cuidados necessários, ou, ainda, sobrecarregando o Sistema Único de Saúde.

Já os que não utilizam os serviços – notadamente os mais jovens, que já pagam valores menores – serão os mais beneficiados, pois poderiam, em tese, ser beneficiados com valores ainda menores. Mas nada assegura que tal irá ocorrer.

À semelhança do ocorrido com a liberação para que as empresas aéreas passassem a cobrar pelo despacho de bagagens, e que foi objeto de Resolução da ANAC já objeto de decisão desta Casa por meio da aprovação de Projeto de Decreto Legislativo para a sua sustação, onde nenhum ganho na redução dos preços das passagens aéreas beneficiou os passageiros, o mesmo se vislumbra no caso presente. O segurado será onerado, e nenhum ganho advirá, necessariamente, da Resolução Normativa nº 433, de 2018.

Assim, mostra-se evidente que a Resolução Normativa nº 433, de 2018, não cumpre a necessidade de adequada motivação dos atos administrativos que afetem, neguem ou limitem direitos, prevista no artigo 50 da Lei nº 9.784/99. Por decorrência, em se tratando do poder normativo de agências reguladoras, é norma que carece da adequada motivação e, assim, exorbita o poder regulamentar, mostrando-se passível sustação nos termos do art. 49, inciso V, da Constituição Federal.

Dessa forma, a Resolução Normativa nº 433/2018, por disciplinar matéria afeta às relações de consumo, constitucionalmente protegidas e objeto de reserva legal, além de exorbitar o poder regulamentar conferido à referida agência reguladora, invade as competências do Poder Legislativo e fere o princípio constitucional de proteção ao consumidor.

Reconhecendo os potenciais danos aos usuários de Planos de Saúde, a Ordem dos Advogados do Brasil ajuizou o Supremo Tribunal Federal a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 532 em 13 de julho de 2018, na qual a Exma. Presidente do STF, Ministra Carmen Lucia, deferiu medida liminar para suspender a Resolução Normativa nº433/2018. Em seu voto, consigna a Presidente do STF:





“A tutela do direito fundamental à saúde do cidadão brasileiro é urgente, a segurança e a previsão dos usuários dos planos de saúde quanto a seus direitos, também. Saúde não é mercadoria. Vida não é negócio. Dignidade não é lucro. Direitos conquistados não podem ser retrocedidos sequer instabilizados, como pretendeu demonstrar a entidade autora da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental.

Por isso o cuidado jurídico com o tema relativo à saúde é objeto de lei, quer dizer, norma decorrente do devido processo legislativo. No Estado democrático de direito, somente com ampla discussão na sociedade, propiciada pelo processo público e amplo debate, permite que não se transformem em atos de mercancia o que o sistema constitucional vigente acolhe como direito fundamental e imprescindível à existência digna.”

A Presidente do STF, em seu juízo cautelar, expressamente reconhece ser a matéria sujeita a reserva legal:

“Na espécie examinada, embora o objeto imediato da ação seja uma Resolução da Agência Nacional de Saúde, demonstra-se que o seu conteúdo produz aparente inovação normativa primária, sem respaldo constitucional ou legal, do que decorreria ou autorizaria a alteração substancial de planos de saúde pela nova norma posta pela autarquia, a justificar a presente medida de urgência.”

Em 30 de julho de 2018, por sua vez, a Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Saúde Suplementar deliberou, na 490ª Reunião Ordinária, no sentido de revogar o ato normativo já suspenso pela referida liminar, “tornando, por conseguinte, sem efeito o ato de publicação da Resolução Normativa nº 433, de 27 de junho de 2018”.

Por consequência, o Ministro Celso de Mello, ao qual foi distribuída a ADPF 532, despachou, no dia 1º de agosto de 2018, na volta do recesso forense, no sentido de declarar PREJUDICADA a ADPF em questão, dada a revogação superveniente da norma. Consigna o despacho que

“Sendo assim, e em face das razões expostas, julgo prejudicada a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, por perda superveniente de seu objeto, tornando sem efeito, em consequência, a medida cautelar anteriormente deferida, inviabilizando-se, desse modo, a análise do pedido de intervenção de “*amicus curiae*” formulado pelo Sindicato dos Trabalhadores no Combate às Endemias e Saúde Preventiva no Estado do Rio de Janeiro.” (grifos do original).

Temos, assim, que, quanto objetivo de proteção do consumidor, a RN 433/2018 não atende aos seus pressupostos de validade jurídica e constitucional, devendo a questão ser objeto de iniciativa legislativa a ser amplamente debatida no curso de sua apreciação pelo Congresso e, evidentemente, orientada pelos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, além de priorizar



a defesa do usuário e não, como aponta a RN 433/2018, a “moderação” de utilização dos serviços de assistência médica, hospitalar ou odontológica no setor de saúde suplementar. Esse subproduto, como resultante de medidas de caráter mais amplo, poderá ser alcançado, mas não pode ser a diretriz a orientar a regulamentação legal que se faz necessária.

III – VOTO

Em conclusão, e tendo em vista as manifestações do Supremo Tribunal Federal e a revogação da Resolução Normativa nº 433, de 2018, inexiste, no plano jurídico formal, ato normativo a ser sustado com fundamento no art. 49, V da Constituição, daí decorrendo a prejudicialidade da proposição sob exame.

Pelos motivos expostos, louvando a iniciativa do Nobre Senador Humberto Costa, oportuna e juridicamente validada em todos os seus aspectos, nosso Parecer é pela **PREJUDICIALIDADE** do **Projeto de Decreto Legislativo nº 81**, de 2018, em decorrência da sua perda de objeto e oportunidade, nos termos do art. 334, I, do Regimento Interno do Senado Federal.

Sala da Comissão, de de 2018.

, Presidente

, Relator

