



Gico, Hadmann & Dutra

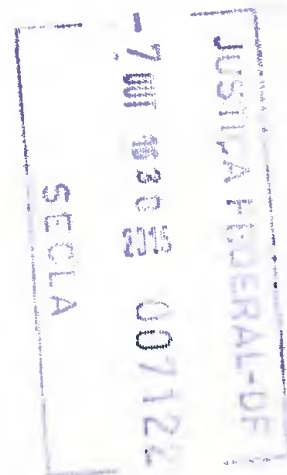
ADVOGADOS

CÓPIA

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DA VARA FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO
DISTRITO FEDERAL



Vara 60017-94.2015.4.01.3400



SINDICATO BRASILIENSE DE HOSPITAIS, CASAS DE SAÚDE E CLÍNICAS - SBH, entidade sindical com base territorial no Distrito Federal, representativo da categoria econômica das empresas privadas da área de saúde, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ nº 32.901.472/0001-01, localizada na SGAC 915, Lote 71, Bloco A, Sala 301, 302 e 312, Ed. Office Center, Asa Sul, Brasília - DF, CEP: 70.390-150, vem, por seus advogados (Doc. 1 - Procuração e Substabelecimento), propor a presente

AÇÃO ORDINÁRIA

COM PEDIDO LIMINAR

em face da **AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS**, autarquia sob regime especial, vinculada ao Ministério da Saúde, criada pela Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000, com endereço na SAS Quadra 1, lote 2, Bloco N, 1º andar - Edifício Terra Brasilis, Brasília - DF - CEP: 70070-941, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

ENDEREÇO

SHS, Quadra 6, Lote 1, Conjunto A, Sala 415-416 - Ed. Brasil 21 - 70.316-000 - Brasília DF - Brasil

TELEFONE

+55 (61) 3034-8568

SITE

www.ghdadogados.com.br



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

Sumário

1. Da Legitimidade Ativa do SBH.....	3
2. Do Interesse Processual e do Objeto da Presente Ação	3
3. Dos Fatos.....	4
3.1. Do Abuso do Poder Econômico das OPS's no Setor de Saúde Complementar	4
3.2. Da Recusa Reiterada da ANS em Coibir o Abuso do Poder Econômico das OPS's....	11
4. Do Direito	16
4.1. Da Ilegalidade do Inc. VIII do Art. 5º da RN nº 363/14	16
4.2. Da Ilegalidade do §1º do Art. 12 da RN nº 363/14.....	19
4.3. Da Ilegalidade do §2º do Art. 12 da RN nº 363/14.....	20
4.4. Da Ilegalidade do Art. 21 da RN nº 363/14.....	22
4.5. Da Ilegalidade dos Arts. 3º e 7º da RN nº 364/14	23
4.6. Da Ilegalidade do Art. 4º, 6º e 8º da RN nº 364/14.....	28
5. Dos Pedidos Liminares e Finais.....	30

ENDEREÇO

SHS, Quadra 6, Lote 1, Conjunto A, Sala 415-416 – Ed. Brasil 21 – 70.316-000 – Brasília DF – Brasil

TELEFONE

+55 (61) 3034-8568

SITE

www.ghdadogados.com.br



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

1. Da Legitimidade Ativa do SBH

1. O Autor é entidade sindical reconhecida pelo Ministério do Trabalho desde 1989 (Doc. 2 – Carta Sindical), com base territorial no Distrito Federal, constituída com a finalidade de defender os interesses coletivos e individuais dos integrantes da categoria econômica das empresas privadas da área de saúde, conforme expressa previsão em seu Estatuto (Doc. 3 - Estatuto e Regimento Interno do SBH).

2. Por sua vez, o art. 8º, inc. III da Constituição Federal confere aos sindicatos legitimidade extraordinária para defesa, em juízo ou fora dele, dos direitos e dos interesses coletivos ou individuais homogêneos de seus Filiados.

Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

[...]

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

3. Conforme ampla jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF, no exercício de sua prerrogativa constitucional, o SBH pode representar a sua categoria econômica independentemente de regulamentação do referido dispositivo, incluindo Filiados e não-Filiados.

4. No mesmo sentido, é desnecessária a autorização individual específica de cada um dos substituídos processuais, bastando, para tanto, a autorização genérica constante dos estatutos do sindicato, conforme documento anexo (cfr. Doc. 3). De qualquer forma, apenas por cautela, o SBH realizou Assembleia Geral Extraordinária na qual foi expressamente autorizada a propositura da presente ação (cfr. Doc. 4 – Assembleia Geral Extraordinária).

5. Resta clara, portanto, a legitimidade ativa do SBH para figurar no polo ativo.

2. Do Interesse Processual e do Objeto da Presente Ação

6. Há anos o setor de saúde suplementar, incluindo médicos e hospitais, vem sofrendo com o abuso do poder de mercado detido pelas Operadoras de Plano de Saúde – OPS, que vêm gradativamente sobrepulorando e vilipendiando honorários médicos e a remuneração dos hospitais pelos serviços de saúde prestados. Caberia à Agência Nacional



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

de Saúde Suplementar – ANS, que regula o setor, intervir para manter o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos entre as OPS's e os hospitais e médicos e, assim, proteger a qualidade e manter a sustentabilidade de setor tão importante.

7. No entanto, por anos, a ANS simplesmente se recusou a intervir para fazer valer os preceitos constitucionais e legais que deveriam balizar a sua atuação. E, quando uma nova lei finalmente tornou impossível que a Agência continuasse inerte (Lei nº 13.003, de 24 de junho de 2014), ela optou por flagrantemente violar a referida lei e os dispositivos constitucionais aplicáveis, para se recusar a conceder o justo e devido reajuste dos contratos entre OPS e hospitais prevista no art. 17-A inserido na Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, pela referida Lei nº 13.003/14. É contra este e outros abusos do poder de polícia da ANS que se insurge a presente ação, que requer firme e imediata intervenção judicial.

3. Dos Fatos

3.1. Do Abuso do Poder Econômico das OPS's no Setor de Saúde Complementar

8. O setor de saúde complementar pode ser organizado em duas atividades básicas, os **serviços médicos**, prestados por médicos individualmente ou clínicas especializadas, e os **serviços hospitalares**, prestados por hospitais gerais, hospitais especializados e casas de saúde. Estes serviços não se confundem, nem os agentes que os prestam. O SBH representa a categoria dos hospitais privados.

9. Antigamente, as pessoas se dirigiam aos hospitais e se internavam diretamente, sendo jurídica e economicamente responsáveis pelo pagamento de suas próprias despesas médico-hospitalares. No entanto, essa realidade mudou drasticamente e hoje, no Brasil, mais de 80% dos pacientes hospitalares são beneficiários de planos de saúde comercializados por grandes OPS's, como Bradesco Saúde, Cassi, Amil, Sul América Seguros, Golden Cross e Unimed, que faturam milhões.

10. O setor de saúde complementar no Brasil evoluiu no sentido de gradativa concentração dos OPS's que, como agregadores de demanda, foram paulatinamente se convertendo em importantes fontes de receitas dos hospitais privados e ganhando poder de mercado. Esse fenômeno ocorreu em todo o Brasil e não é uma peculiaridade do mercado do Distrito Federal.

11. Como todo e qualquer agente econômico racional que adquire poder de mercado, de início, os OPS's passaram a empregar este poder para exigir termos negociais mais favoráveis nas negociações com hospitais. Em um segundo momento, passaram a abusar de tal poder e desobedecer sistematicamente aos termos dos contratos em vigor.

12. Os contratos de convênio entre um OPS e um hospital, em regra, preveem reajuste anual de preços cujo objetivo é recompor as perdas inflacionárias e realizar um eventual ajuste com relação ao incremento de custos de procedimentos médico-hospitalares. Não obstante, a partir do final da década de 90, o que se percebe é que os OPS's passaram a sistematicamente dificultar e postergar o referido reajuste até que, na prática, ele deixasse de acontecer. Como bem afirma o Ex-Chefe de Gabinete do Ministro da Saúde¹:

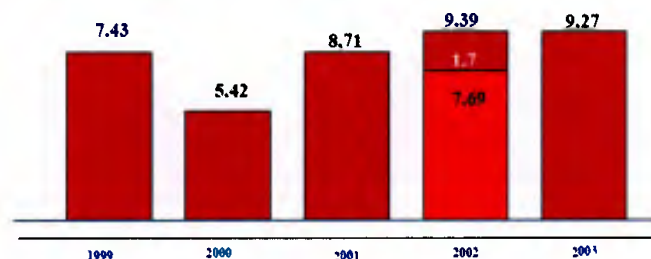
A partir desse cenário, as Operadoras passaram a exercer uma forte pressão junto aos prestadores, elegendo os seus alvos preferidos.

Iniciamos a análise por um dos mais prediletos alvos preferidos, os **Reajustes de Preços**. Esses constituíram um processo desgastante e estressado. Foram sendo postergados ano a ano, ampliando o espaço entre um e outro, distanciando-se até a eliminação do conceito de data-base e a perda da referência de reajuste anual. No foco da questão dos reajustes de preços estão as **Diárias e Taxas**, representando o segmento de serviços mais original daqueles realizados pela estrutura hospitalar. Apesar de significarem, em média, entre 25 a 30%, do valor das contas hospitalares, têm servido como a referência das grandes discussões que envolvem os Reajustes de Preços. Possuem uma das mais defasadas remunerações, entre os diversos serviços realizados pelos prestadores.

13. Apenas para confirmar que tal conduta resulta de abuso de poder de mercado, basta lembrar que no mesmo período os preços praticados pelas OPS's, que são regulados, sofreram reajustes acima de 45%²:

Observa-se que desde do advento da regulamentação, em 1998, as Operadoras de Planos de Saúde, ano a ano, efetuaram reajustes em suas mensalidades. As Operadoras acumulam reajustes acima de 45% no período.

Reajustes Autorizados pela ANS para as Operadoras

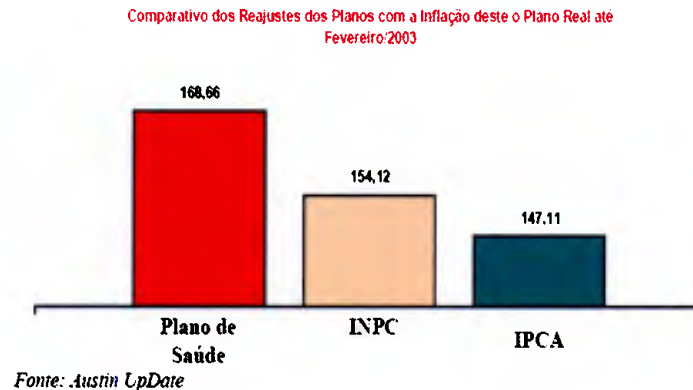


Fonte: ANS

¹ SILVA, Alceu Alves da. Relação Entre Operadoras de Planos de Saúde e Prestadores de Serviços – Um Novo Relacionamento Estratégico. Porto Alegre, Julho, 2003, *mimeo*, p. 22.

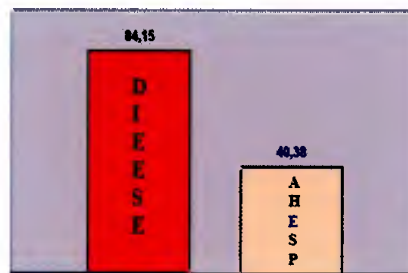
² SILVA, op.cit., p. 23.

14. Colocando tais aumentos em um contexto histórico percebemos que os OPS's receberam e continuam a receber do órgão regulador autorização para aplicar aumentos acima da inflação³:



15. Por outro lado, os custos dos serviços médico-hospitalares cresceram substancialmente no período, em especial devido ao incremento do custo da mão de obra e dos investimentos em tecnologias de ponta para novos diagnósticos e equipamentos mais sofisticados. Apenas a título de exemplo, veja os índices comparativos durante o Plano Real, isto é, após a estabilização da economia⁴:

ÍNDICES DO SETOR SAÚDE COMPARATIVOS DE OUTUBRO/1998 A MARÇO/2003



Fonte: DIEESE e AHESP

16. Nada obstante, seguindo a lógica do monopolista⁵, os OPS's cada vez mais reduziam os preços pagos por seus "insumos"⁶ (serviços médico-hospitalares) e, num dado

³ SILVA, op.cit., p. 24.

⁴ SILVA, op.cit., p. 24.

⁵ O oligopsônio é o equivalente ao oligopólio, mas, ao invés de se referir a um mercado com poucos fornecedores, trata de um mercado com poucos compradores (os OPS em relação aos hospitais), mas cujos efeitos sociais são semelhantes ao de um monopólio. Nesse sentido, cfr. Gico Jr., Ivo T. Cartel – Teoria Unificada da Colusão. São Paulo: Lex, 2007, p. 286.

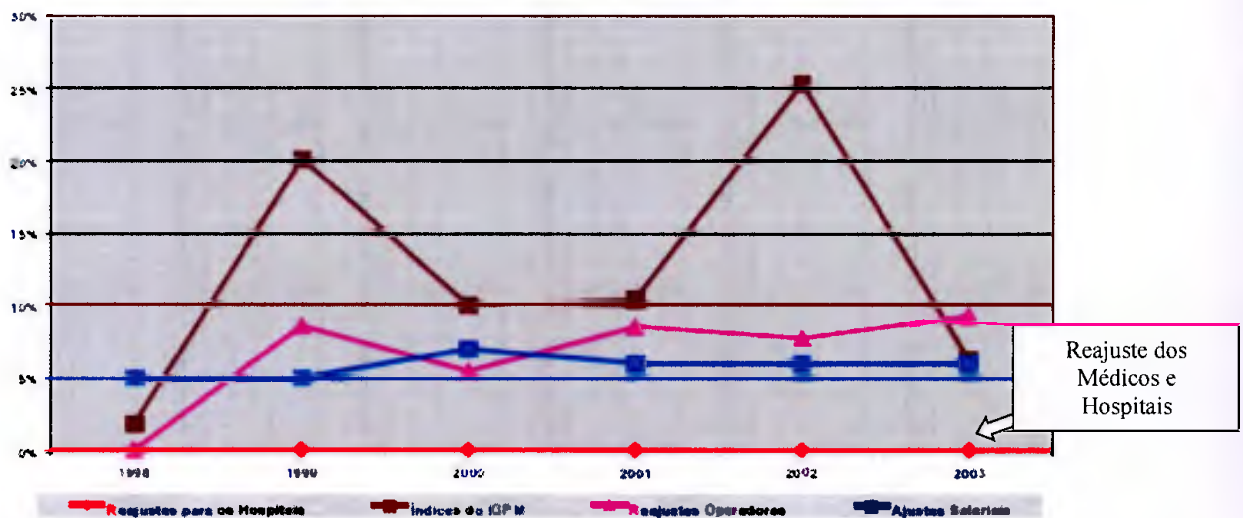
⁶ Colocamos aspas em insumos porque, na realidade, o serviço médico-hospitalar não é tecnicamente um insumo, ele é de fato o produto final que é consumido pelo usuário. O plano de saúde que é pago ao OPS tem uma natureza de um seguro (cuja função é dispersar risco).

momento, pararam de se preocupar em dar qualquer justificativa para o não reajuste de preços, simplesmente ignorando o conteúdo dos contratos de convênio celebrados⁷:

A lógica dos argumentos utilizados no processo de negociação para reajuste de preços também foram perdendo espaço para as negativas sustentadas na elevação de custos. A situação dos hospitais e clínicas ficou mais difícil. Enquanto as Operadoras obtêm autorização para reajustes anuais da mensalidade dos seus planos, os prestadores de serviços amargam cinco anos sem correção nos valores das tabelas de procedimentos. As raras negociações, quando bem sucedidas, lograram obter reajustes que se situavam muito abaixo dos índices inflacionários, muito distantes dos índices autorizados pela ANS e dos aumentos de custos verificado nos hospitais.

17. Como se pode ver do gráfico abaixo⁸, enquanto desde 1998 as OPS's tiveram consistentemente aumentos nos preços dos planos de saúde, **o setor médico-hospitalar teve seus preços absolutamente achatados e, na prática, reduzidos, pois os valores reais diminuía à medida que a inflação voltou a existir com o fim do Plano Real em 1999**:

ÍNDICES COMPARATIVOS



Fonte: SINDHERJ

18. No mesmo sentido, a classe médica tem reiteradamente reclamado do achatamento de seus honorários o que, na prática, caracteriza injusta e abusiva redução de valores, pois a cada ano sequer a inflação é repostada (correção monetária)⁹:

Defasagem - Segundo levantamento do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo (Cremesp), em nove anos (de 2003 a 2011) os planos médico-hospitalares tiveram 197,8% de crescimento no faturamento em todo o país. A receita anual deste mercado

⁷ SILVA, op.cit., p. 24 e 25.

⁸ SILVA, op.cit., p. 25.

⁹ Normativa da ANS para regulamentar reajuste pode ser ineficaz, consultado em 14/6/15, disponível em: http://www.crm-pb.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=22327:normativa-da-ans-para-regulamentar-reajuste-pode-ser-ineficaz-&catid=3.



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

passou de R\$ 28 bilhões para R\$ 83,4 bilhões no período. O valor médio da consulta médica, no mesmo período, subiu apenas 64,7%. Isso, na média de valores apurada pela ANS, segundo dados fornecidos pelas próprias operadoras.

A média de R\$ 46,12 para a consulta médica em 2011 ficou muito abaixo – pouco além da metade – do mínimo de R\$ 80,00 reivindicado pelas entidades médicas. Caso tivesse sido aplicado o índice de reajuste dos honorários médicos correspondente ao crescimento econômico do setor, o valor médio da consulta chegaria hoje a R\$ 83,40. Em 2012 as entidades médicas têm registros de planos que ainda pagam menos de R\$ 30,00 a consulta.

19. Além do congelamento de preços representado pela não aplicação dos reajustes anuais contratualmente determinados, os OPS's passaram, cada vez mais, a atrasar o pagamento pelos serviços prestados, impondo grandes custos aos hospitais para financiar seu fluxo de caixa. Apenas a título de exemplo, hoje um OPS padrão demora, em média, três meses para pagar um serviço executado, sendo que os custos são arcados em momento anterior pelos hospitais.

20. Isso quando o OPS efetivamente paga ao hospital, pois outra forma que encontraram para maximizar suas receitas foi a imposição indiscriminada e imotivada de glosas nas faturas como forma de reduzir ainda mais os preços pagos pelos serviços. Neste caso, mesmo quando se “reconhece” o erro, o postergamento do pagamento serve como um mecanismo abusivo de financiamento do OPS, que faz caixa à custa do hospital. Como bem afirma Silva¹⁰:

O Fluxo de Pagamentos também foi alvo do desequilíbrio da relação entre Operadoras e Prestadores. Houve crescimento da inadimplência, dilatação dos prazos de pagamento e crescimento dos índices de glosas, deixando os prestadores descobertos para fazerem frente aos seus compromissos. Muitos estão sendo obrigados a recorrer ao sistema bancário, arcando com um significativo custo financeiro.

21. Tais práticas anticompetitivas aumentam significativamente os custos burocráticos de administração de convênios e torna cada vez menos interessante atender convênios pequenos, por causa dos baixos volumes associados. Tal tendência, por sua vez, favorece a concentração de mercado de OPS em última instância.

22. O que se testemunha é um contínuo abuso por parte dos OPS's que se concentram e ilegalmente se organizam para, indevidamente, impor termos comerciais deletérios aos seus fornecedores. Termos estes que não prevaleceriam em um livre mercado onde a possibilidade de rescisão contratual por parte de cada hospital e, portanto, a pressão competitiva exercida por cada OPS disciplinaria a conduta de seus pares¹¹:

¹⁰ SILVA, op.cit., p. 27.

¹¹ SILVA, op.cit., p. 35.



A análise aqui realizada dos denominados alvos preferidos, entre outros menos votados, por si só não traduz a importância necessária para que se compreenda toda a complexidade da relação entre Operadoras de Planos de Saúde e Prestadores de Serviços. Mas evidenciam grande presença dos aspectos econômicos e operacionais. Às vezes, parecem dois inimigos que lutam continuada e desesperadamente, como se não tivessem uma grande interdependência para obterem sucesso em seus negócios.

As Operadoras, segurando os custos no atacado, não reajustando preços e realizando glosas, criam uma espécie de conta de compensação. No varejo, abordando os eventos de grande frequência que não conseguem intervir diretamente (consultas, exames, por exemplo), atuam criando regras restritivas. Ainda no varejo, mas em eventos que conseguem intervir diretamente (órteses e próteses e medicamentos, entre outros) atuam interpondo-se entre os prestadores e os fornecedores.

23. Em resumo, a presente ação judicial visa remediar parte do resultado de anos de abuso de poder econômico por parte das OPS's e que, como se verá a seguir, foi chancelado inconstitucional e ilegalmente pela ANS, por meio de sua regulação ilegal. Como se viu, há mais de uma década é reconhecido o abuso de poder de compra mediante o qual as OPS's passaram a desrespeitar reiteradamente os contratos celebrados e a impor coletivamente reduções reais de preços pelo congelamento indevido dos preços dos serviços prestados, além de outras práticas abusivas.

24. Esse quadro calamitoso é relativamente uniforme no Brasil e especialmente crônico no Distrito Federal por dois fatores. Primeiro, a maioria da população é constituída por funcionários públicos que tendem a se filiar à OPS de seus próprios órgãos na busca de mais vantagens. Segundo, no Distrito Federal, tais OPS's se organizaram na forma de um cartel expresso, o Cartel Unidas, negociando única e exclusivamente por seu intermédio, o que alavancou substancial e ilegalmente o poder de mercado de seus integrantes e permitiu que políticas comerciais extorsivas fossem impostas invariavelmente aos hospitais privados do Distrito Federal. A UNIDAS foi condenada pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE por formação de cartel.

25. A Unidas é uma das entidades mais condenadas pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE. Aliás, em recente reportagem no Jornal Valor Econômico, o próprio CADE reconheceu a existência de abuso de poder por parte das OPS's no Distrito Federal:

O Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) está negociando um acordo com a União Nacional das Instituições de Autogestão em Saúde (Unidas), que reúne vários planos de saúde, para evitar que eles negociem preços em bloco com hospitais. Se for assinado, o acordo pode envolver o pagamento de uma quantia pela Unidas e a cessação de práticas que estão sendo investigadas pelo órgão antitruste.

A Unidas reúne planos de saúde ligados, em sua maioria, a associações de servidores públicos como os do Ministério da Fazenda, fiscais de renda do Estado de São Paulo e professores da Bahia. **Segundo técnicos do Cade, a negociação de preços em bloco aumenta o poder de**



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

pressão dos planos, que sem isso teriam de negociar individualmente. A prática pode ser declarada ilegal em julgamento, o que levaria necessariamente à cobrança de multa em valores a serem definidos pelos conselheiros.

O órgão antitruste também está apurando se a Unidas estaria servindo como escudo para os planos, que não são processados por essa prática, já que as negociações são feitas pela entidade. Juridicamente, os planos não fazem parte do polo passivo. Ou seja, não são réus.

"A gente tem sempre uma análise de que, quando se congregam associações ou sindicatos para negociar estrutura de preços, isso tende a ser problemático porque você minimiza a possibilidade de essa estrutura ser livre, com a lógica do mercado", disse ao Valor o conselheiro do Cade, Gilvandro Vasconcelos. **Ele relatou, no fim de fevereiro, um caso em que a Unidas foi punida em mais de R\$ 600 mil por negociar em bloco o pagamento de serviços médicos e hospitalares com hospitais do DF.**

A associação foi a denunciante do caso, mas acabou sendo incluída no polo passivo e foi multada com outros dois hospitais da cidade. **Na votação, os conselheiros expressaram a preocupação com a atuação da Unidas, que fez parte dos réus em oito processos administrativos desde 2012 e está entre os julgados em outros sete ainda em tramitação.**

26. Mais recentemente, no dia 29 de julho de 2015, a Conselheira Ana Frazão do CADE declarou oficialmente que as OPS's abusam de seu poder e que a ANS é omissa, sendo que esta omissão prejudica a todos os hospitais e médicos¹²:

Apesar de orientar os demais membros do Cade pela condenação, Ana reconheceu a defasagem nos preços pagos pela SulAmericana. Ela citou como exemplo o pagamento de R\$ 1.293,00 para operações de pontes de safena. O procedimento precisa, segundo ela, de quatro cirurgões cardiológicos e o valor pago pela operadora era rateado entre os profissionais.

Segundo a conselheira, houve "intransigência" das operadoras de planos de saúde ao não reajustar durante 6 anos os valores pagos aos médicos. "Não se discute aqui a importância da proteção do consumidor, que sofre com boicotes, mas em como compartilhar os ganhos da cadeia", afirmou.

De acordo com a relatora, a união entre "a parte mais fraca" de uma atividade econômica, neste caso os médicos, "não pode ser considerada um ilícito". **Ela ressaltou que a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) "tem se omitido em encontrar uma solução para os honorários dos médicos", gerando conflitos de ordem econômica.**

27. É dentro desse contexto que se insere a presente ação judicial, que tem por objetivo demandar da ANS que exerça adequadamente seu papel regulatório e, assim, coíba o abuso do poder econômico por parte das OPS's no Brasil e, em especial no Distrito Federal. Como já reconhecido pelo CADE, todos os hospitais privados do Distrito Federal, sem exceção, estão sendo achacados pelas OPS's há alguns anos e os contratos estão sendo diretamente desrespeitados.

28. Apesar da clara existência de abuso de poder econômico por parte das OPS's contra os hospitais e médicos, ao invés de coibir tais práticas, como se verá a seguir, a ANS foi capturada pelos interesses nefastos das OPS's e é o novo instrumento desse abuso.

¹² JOTA, Coluna Justiça, *Cade aplica R\$ 2 milhões em multas a médicos por boicotes a planos de saúde*, disponível no <http://jota.info/cade-multa-medicos-do-df-em-r-745-mil-por-boicote-a-sulamerica>.



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

3.2. Da Recusa Reiterada da ANS em Coibir o Abuso do Poder Econômico das OPS's

29. Como visto acima, há quase duas décadas as OPS's vêm abusando de seu poder econômico em detrimento dos prestadores de serviços de saúde¹³, em violação direta ao § 4º do art. 173 da Constituição Federal, mas durante todo este período a ANS negligenciou sua obrigação legal e não interferiu. Para que não ficasse tão evidente a sua negligência, a ANS adotou inúmeros normativos para atenuar a questão, mas sem jamais fazer valer qualquer um deles.

30. Supostamente para amenizar o ilegal abuso de poder econômico das OPS's, no exercício de seu poder regulatório¹⁴, a ANS adotou a **Resolução Normativa nº 42**, de 4 de julho de 2003, segundo a qual **(i)** todas as OPS's deveriam ter contratos por escrito com os prestadores de serviços de saúde e **(ii)** que tais contatos deveriam prever expressamente a forma e periodicidade do reajuste de tais contratos:

Art.1º As operadoras de planos privados de assistência à saúde e as seguradoras especializadas em saúde **deverão ajustar as condições de prestação de serviços pelas entidades hospitalares**, vinculadas aos planos privados de assistência à saúde que operam, **mediante instrumentos formais nos termos e condições estabelecidos por esta Resolução Normativa.**

Art. 2º Os instrumentos jurídicos de que trata esta Resolução Normativa devem estabelecer com clareza as condições para a sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, aplicando-se-lhes os princípios da teoria geral dos contratos.

Parágrafo único. São cláusulas obrigatórias em todo instrumento jurídico as que estabeleçam:

[...]

VII - direitos e obrigações, relativos às condições gerais da Lei 9.656, de 1998, e às estabelecidas pelo CONSU e pela ANS, contemplando:

[...]

c) os critérios para reajuste, contendo forma e periodicidade;

31. A RN nº 42/03 estabelecia o prazo até 30 de abril de 2004 para que as OPS's adequassem seus contratos aos termos da regulação (art. 3º) e, para os casos em que ainda não havia contrato escrito, ele deveria ser celebrado até 31 de janeiro de 2004 (§1º do art.

¹³ “Art. 2º [...] I - **Prestadores de Serviços de Saúde**: são os estabelecimentos e profissionais de saúde pertencentes à rede própria, credenciada, referenciada, contratada, conveniada ou cooperada de uma operadora de planos privados de assistência à saúde.” Resolução Normativa nº 346, de 2 de abril de 2014.

¹⁴ Lei nº 9.961/2000:

Art. 4º Compete à ANS:

[...]

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



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

3º)¹⁵. No entanto, apesar do disposto na RN nº 42/03, as OPS's continuaram e continuam se recusando a celebrar acordos escritos com os prestadores de serviços de saúde e conceder-lhes o devido reajuste anual sem que a ANS tome qualquer medida contra tal atitude.

32. Curiosamente, a ANS deu mais de seis meses para que todas as OPS's se adaptassem à regulação e passassem a ter contratos formais com cláusulas de reajustes de preços periódicos. Quando elas se recusaram a fazer, a ANS restou inerte e não as puniu ou tomou qualquer providência. Ao contrário, quando foi no final do ano de 2003, a ANS deu mais quatro meses para que os contratos existentes fossem regularizados (**Resolução Normativa nº 60**, de 19 de dezembro de 2003).

33. Em março de 2004, as mesmas obrigações previstas na RN nº 42 foram estendidas aos profissionais de saúde ou clínicas, isto é, os médicos também deveriam ter contratos com as OPS's e seus honorários reajustados anualmente. Quando essa resolução também não foi obedecida pelas OPS's, o que fez a ANS? Concedeu mais um ano para que os contratos fossem realizados e adaptados (Resolução Normativa nº 79, de 31 de agosto de 2004).

34. Por anos hospitais e médicos lutaram contra o poder econômico das OPS's para ao menos manter o valor real dos serviços prestados, mas as Operadoras, detentoras de reconhecido poder de mercado, continuaram a se recusar e a manifestamente desobedecerem a regulação vigente, ora não formalizando o contrato de prestação de serviço, ora se recusando a inserir nele a cláusula de reajuste de preço anual (correção monetária).

35. E o que fez a ANS diante dessa flagrante violação da regulação por ela mesmo criada? Nada!

36. Mais de sete anos depois da adoção da RN nº 42/03, a ANS decidiu que tais contratos também deveriam conter a precificação e cláusula de reajuste para "a remuneração pelos serviços de seleção, programação, armazenamento, distribuição, manipulação, fracionamento, unitarização, dispensação, controle e aquisição dos

¹⁵ Ao final do ano, as mesmas obrigações regulatórias foram impostas ara "prestadores de serviços auxiliares de diagnóstico e terapia e clínicas ambulatoriais", nos termos da Resolução Normativa nº 54, de 28 de novembro de 2003, mas esta RN também foi solenemente ignorada pelos OPS.



medicamentos, quando prestados, de acordo com a estrutura do prestador de serviços.” (Resolução Normativa nº 241, de 3 de dezembro de 2010).

37. No entanto, as OPS’s continuaram ilegal e abusivamente se recusando a formalizar suas relações contratuais com médicos e hospitais e se recusando a inserir as cláusulas com os devidos reajustes de preço. E o que fez a ANS durante todos esses anos para fazer valer a Constituição Federal e a regulação? Nada!

38. Em 2012, isto é, **quase 10 anos após a adoção da RN nº 42/03**, diante da mais completa e absoluta violação da regulação pelas OPS’s e da iminência da intervenção pelo Congresso Nacional, a ANS foi forçada a agir e adotou a Instrução Normativa nº 49, de 17 de maio de 2012, que, supostamente, “[r]egulamenta o critério de reajuste, conforme disposto na alínea ‘c’ do inciso VII do parágrafo único do artigo 2º das Resoluções Normativas - RN’S nº 42, de 4 de julho de 2003, nº 54, de 28 de novembro de 2003 e nº 71, de 17 de março de 2004.”

39. De acordo com a IN nº 49/12, os contratos deveriam ter cláusulas de reajustes claras e objetivas (art. 3º) e as formas possíveis de reajustes eram as seguintes:

Art. 4º As partes deverão escolher uma das seguintes formas de reajuste:

I - índice vigente e de conhecimento público;

II - percentual prefixado;

III - variação pecuniária positiva;

IV - fórmula de cálculo do reajuste.

Parágrafo único. Será admitida a previsão de livre negociação no instrumento jurídico, desde que fique estabelecido que em não havendo acordo até o termo final para a efetivação do reajuste, aplicar-se-á automaticamente uma das formas listadas nos incisos de I a IV deste artigo, que deverá ser expressamente estabelecida no mesmo instrumento.

40. Além disso, por óbvio, se o objetivo da regulação era contrapor-se ao poder econômico das OPS’s e garantir que os preços pagos aos prestadores de serviço de saúde (médicos e hospitais) fossem ao menos corrigidos monetariamente a cada ano, então, a fórmula adotada contratualmente não poderia manter o valor nominal dos serviços ou sequer reduzir tais valores diante da inflação:

Art. 5º É vedada cláusula de reajuste baseada em:

I - formas de reajuste condicionadas à sinistralidade da operadora;

II - **fórmula de cálculo do reajuste ou percentual prefixado que o valor do serviço contratado seja mantido ou reduzido.**



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

41. A adoção da IN nº 49/12 foi alardeada pela própria ANS com muita fanfarra¹⁶:

Os critérios de reajuste dos contratos entre as operadoras de planos de saúde e os prestadores de serviços médico-odontológico-hospitalares e laboratoriais foram definidos nesta sexta-feira (18/05) pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), por meio da Instrução Normativa nº 49. O objetivo dessa regulamentação é dar mais clareza aos contratos e detalhar como serão feitos os reajustes para evitar discussões entre as partes por falta de regras claras.

42. E mesmo assim, mais uma vez, a ANS concedeu um prazo de 180 dias para que as OPS's adequassem seus contratos, que já deveriam ser por escrito, por força da RN nº 42/03, (art. 7º). Quando mais uma vez as OPS's se recusaram ilegal e abusivamente a obedecer à regulação, o que fez a ANS? Nada!

43. Aliás, neste caso não é adequado dizer que a ANS não fez nada. Em verdade, ela de forma completamente heterodoxa, para não se dizer ilegal, prorrogou por mais seis meses a obrigação regulatória, "conforme deliberado pela DICOL em sua 356ª Reunião Ordinária, realizada em 7 de novembro de 2012", postergando mais uma vez o prazo para as OPS's realizarem algo que já deveriam ter feito há quase 10 anos.

44. E quando este prazo venceu em 2013, o que fez a ANS? De forma obscura, prorrogou tal prazo mais uma vez para 120 dias após 12/5/13. Houve várias denúncias de OPS violando a regras estabelecidas pela ANS e se recusando a respeitar a regulação, mas o que fez a ANS sobre isso? O de sempre: nada!

45. A mais absoluta e completa inércia da ANS para fazer valer a regulação foi relatada médicos e por especialistas do setor com enorme frustração¹⁷:

Porém, após se aproximar o prazo limite para início de vigência (180 dias da sua publicação), tomamos conhecimento, através da ANS, da sua prorrogação, por duas vezes, para cumprimento da referida instrução normativa. Inicialmente, prorrogada por seis meses – conforme deliberado pela Dicol em sua 356ª Reunião Ordinária, realizada em 7 de novembro de 2012 – e, em seguida, a partir de 12/5/2013, por mais 120 dias. Tais ações contribuíram com o importante retardo na reposição dos custos dos serviços médico-hospitalares prestados, e consequente prejuízo do equilíbrio econômico-financeiro dos provedores de serviços de saúde. Próximo à expiração da última data de prorrogação acima citada, os prestadores de serviços médico-hospitalares receberam contratos/aditivos através das operadoras de planos de saúde (santa distorção!), e a não conformidade com a IN-49 passou a ser regra. Diversos abusos e condições esdrúxulas foram constatadas em tais instrumentos, tais como exigência de apresentação de planilhas de custos, apresentação de dados referentes a volume de atendimentos como condição para maior ou menor reajuste, reajuste condicionado à

¹⁶ ANS define critérios de reajustes dos contratos entre operadoras e prestadores, consultado em 13/6/15, disponível no endereço: www.ans.gov.br/index.php/a-ans/sala-de-noticias-ans/operadoras-e-servicos-de-saude/1502-ans-define-criterios-de-reajustes-dos-contratos-entre-operadoras-e-prestadores.

¹⁷ DOMENECH, Maisa. *IN-49 da ANS: Instrução Normativa ou Invenção Para Nada?*, Revista Diagnóstico, Ano IV, nº 23, set/out, 2013, p. 54.



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

sinistralidade, fracionamento de índices públicos, dentre outros, não só invertendo os objetivos da instrução supracitada, mas minimizando ou anulando o reajuste preconizado.

Mais uma vez, o prazo venceu. Mais uma vez, nenhuma ação efetiva por parte da ANS para garantir o cumprimento daquilo que legisla aconteceu, apesar de ter tomado conhecimento formal sobre o não implemento da norma em questão. [...]

46. Com se pode ver, está demonstrado de forma inequívoca que nos últimos anos, a ANS vem se recusando reiteradamente a cumprir a Constituição Federal, a Lei nº 9.961/98, que estabelece suas competências, e, em especial, a própria regulação por ela elaborada. Tudo em função de inconstitucional e ilegalmente proteger e permitir o abuso do poder econômico das OPS's contra os médicos e hospitais, justamente o oposto do que é sua missão.

47. Diante da completa ineficácia e ineficiência da ANS, depois de quase 10 anos de ininterruptos abusos de poder econômico por parte das OPS's contra os prestadores de serviços de saúde (médicos e hospitais), finalmente o Congresso Nacional interviu e não teve opção que não aprovar a Lei nº 13.003, de junho de 2014, que basicamente legaliza a as Resoluções Normativas e a IN nº 49 da ANS ao inserir o artigo 17-A na Lei nº 9.656/98:

Art. 17-A. As condições de prestação de serviços de atenção à saúde no âmbito dos planos privados de assistência à saúde por pessoas físicas ou jurídicas, independentemente de sua qualificação como contratadas, referenciadas ou credenciadas, **serão reguladas por contrato escrito, estipulado entre a operadora do plano e o prestador de serviço.**

§ 1º São alcançados pelas disposições do caput os profissionais de saúde em prática liberal privada, na qualidade de pessoa física, e os estabelecimentos de saúde, na qualidade de pessoa jurídica, que prestem ou venham a prestar os serviços de assistência à saúde a que aludem os arts. 1º e 35-F desta Lei, no âmbito de planos privados de assistência à saúde. § 2º O contrato de que trata o caput deve estabelecer com clareza as condições para a sua execução, expressas em cláusulas que definam direitos, obrigações e responsabilidades das partes, incluídas, obrigatoriamente, as que determinem:

[...]

II - a definição dos valores dos serviços contratados, dos critérios, da forma e da periodicidade do seu reajuste e dos prazos e procedimentos para faturamento e pagamento dos serviços prestados;

[...]

§ 3º A periodicidade do reajuste de que trata o inciso II do § 2º deste artigo será anual e realizada no prazo improrrogável de 90 (noventa) dias, contado do início de cada ano-calendário.

§ 4º **Na hipótese de vencido o prazo previsto no § 3º deste artigo, a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, quando for o caso, definirá o índice de reajuste.**

[...]

§ 6º A ANS publicará normas regulamentares sobre o disposto neste artigo.

48. Como se pode ver, o legislador resolveu colocar um pouco de ordem no setor da saúde suplementar e determinar de uma vez por todas que os contratos das OPS's com médicos e hospitais deveriam ser reajustados anualmente (proteção contra a inflação e o aumento de custos), nos primeiros 90 dias de cada ano (proteção contra a postergação das OPS's) e que tais previsões devem estar estabelecidas em contrato por escrito (proteção



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

contra a manipulação das OPS's). Em caso de as OPS's continuarem a insistir no abuso de seu poder econômico, após estes 90 dias, deve a ANS fixar o índice de reajuste.

49. O prazo de reajuste durante os primeiros 90 dias do ano serve para acabar com a famigerada prática das OPS's de se recusarem a negociar antes do aniversário do contrato e, após o vencimento, postergar a negociação em meses, muitas vezes, simplesmente pulando um ano sem o devido reajuste dos contratos. Agora, ou se acorda nestes primeiros 90 dias do ano sobre um valor, ou a ANS determinará regulatoriamente o índice de reajuste a ser aplicado desde o início do ano.

50. Pelo menos era isso que a lei estabelecia, pois – para a surpresa geral do setor de saúde suplementar, menos das OPS's –, como se verá a seguir, a regulação da Lei nº 13.003/14 promovida pela ANS violou por completo o espírito e a literalidade da referida lei!

4. Do Direito

4.1. Da Ilegalidade do Inc. VIII do Art. 5º da RN nº 363/14

51. Como visto acima, o art. 17-A, §2º, inc. II c/c §4º da Lei nº 9.656/98, tal como inseridos pela Lei nº 13.003/14, estabelecem que todo o contrato entre hospitais e OPS deve ser celebrado por escrito e deve conter cláusula de reajuste periódico. Caso as OPS's se recusem a celebrar tais contratos e, portanto, violem tais dispositivos, deve a ANS intervir nessa relação jurídica desequilibrada para coibir o abuso do poder econômico das OPS's, fixando o índice de reajuste e sua periodicidade.

52. Trata-se, portanto, de exemplo clássico de *intervenção do Estado no domínio econômico* com o intuito de coibir o abuso do poder econômico, tal como previsto no §4º do art. 173 da Constituição Federal: “[a] lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.”

53. Não obstante, quando médicos e hospitais acharam que finalmente a RN nº 42/03 e a IN nº 49/12 seriam efetivamente impostas pela ANS, isto é, depois de décadas de inércia da agência reguladora, os contratos finalmente passariam a ter reajustes que refletem a variação de custos na área de saúde, a Agência surpreendeu a todos revogando



Gico Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

essa regulação e a substituindo-as pelas **Resoluções Normativas nº 363 e 364**, ambas de 11 de dezembro de 2014, que claramente violam a lei e a Constituição Federal. Vejamos.

54. De acordo com o art. 3º da RN nº 363/14:

Art. 3º As condições de prestação de serviços de atenção à saúde no âmbito dos planos privados de assistência à saúde por pessoas físicas ou jurídicas, independentemente de sua qualificação como contratadas, referenciadas ou credenciadas, **serão reguladas por contrato escrito**, estipulado entre a Operadora e o Prestador.

55. Já estes contratos, por força do art. 4º, devem expressamente prever a forma de reajuste dos preços a serem pagos pelos OPS's aos médicos e hospitais:

Art. 4º **Os contratos escritos devem estabelecer com clareza** as condições para a sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, incluídas, obrigatoriamente, as que determinem:

[...]

II - a definição dos valores dos serviços contratados, dos critérios, **da forma e da periodicidade do seu reajuste** e dos prazos e procedimentos para faturamento e pagamento dos serviços prestados;

56. Sendo que forma de reajuste é definida pelo art. 2º, inc. II como: "II - forma de reajuste: a maneira pela qual as partes definem a **correção dos valores dos serviços contratados.**" Por óbvio, assim como estabelecido na Lei nº 9.656/98, correção não pode se confundir com redução de preço e deve, no mínimo, manter o valor real dos preços praticados, ou seja, correção serve para - no mínimo - proteger o contrato contra os efeitos da inflação e evolução de custos do setor.

57. No entanto, não foi isso que a ANS fez e aqui vem a primeira ilegalidade e inconstitucionalidade cometida pela agência, pois o art. 5º estabelece que:

Art. 5º As seguintes práticas e condutas são vedadas na contratualização entre Operadoras e Prestadores:

[...]

VIII - estabelecer formas de reajuste que mantenham ou reduzam o valor nominal do serviço contratado.

58. Como se pode ver, a nova regulação da ANS permitiu que as OPS's imponham **anualmente aos médicos e hospitais uma redução real dos preços (índice deflacionário)**, desde que o valor nominal dos serviços aumente, nem que seja 1 centavo. Em outras palavras, a ANS ilegal e inconstitucionalmente permitiu que as OPS's violassem diretamente o art. 17-A, §2º, inc. II da Lei nº 9.656/98 e - na prática - reduzissem periodicamente os preços dos contratos de prestação de saúde, concedendo um aumento



meramente nominal que fosse inferior ao índice de inflação ou à evolução de custos do setor. Logo, reduzindo o valor real dos contratos a cada ano.

59. E aqui é importante esclarecer alguns conceitos. Em uma economia de mercado, preços individuais de bens e serviços podem variar, mas quando o nível geral de preços se altera a este fenômeno chama-se inflação, isto é, a perda generalizada do poder aquisitivo da moeda (todos os preços se alteram). É por isso que, há muito, doutrina e jurisprudência diferenciam claramente a remuneração do capital (juros) da mera recomposição do poder aquisitivo da moeda (correção monetária). O primeiro é ganho, enquanto o segundo apenas mantém o valor real (não há ganho).

60. **Nesse sentido, diante do conhecido poder de mercado dos OPS's, o art. 17-A, §2º, inc. II da Lei nº 9.656/98 garante aos médicos e hospitais um reajuste periódico dos valores previamente ajustados, enquanto o inc. VIII do art. 5º da RN nº 363/14 da ANS viola diretamente o referido dispositivo legal ao permitir que tal reajuste não aconteça do ponto de vista real, desde que haja uma variação meramente nominal. Em outras palavras, a ANS permitiu que os preços não fossem reajustados periodicamente o que viola a lei e a Constituição.**

61. Note-se também que, curiosamente, o inc. VIII do art. 5º da RN nº 363/14 é diametralmente oposto ao art. 4º da revogada IN nº 49/12 da própria ANS, mas que essa reiteradamente se recusou a fazer valer, pois ele impunha o reajuste efetivo, inclusive por um “índice vigente de conhecimento público”:

Art. 4º As partes deverão escolher uma das seguintes formas de reajuste:
I - índice vigente e de conhecimento público;
II - percentual prefixado;
III - variação pecuniária positiva;
IV - fórmula de cálculo do reajuste.

62. Como se pode ver, desde 2012 a própria ANS reconhecia que um reajuste deveria, no mínimo, refletir a inflação do período (índice público) para que os preços do contrato mantivessem seu valor real (reajuste), o que foi ilegalmente alterado pelo inc. VIII do art. 5º da RN nº 363/14.

63. Todavia, o que mudou de 2012 para 2014? Por que a ANS curiosamente mudou de opinião? Simples, agora, pela Lei nº 9.656/98, a Agência não poderia mais se negar a fazer valer a regulação e, por isso, introduziu a RN nº 363/14 deliberadamente para frustrar o art. 17-A, §2º, inc. II da Lei nº 9.656/98, em patente abuso de seu poder de polícia.



64. Além disso, é importante frisar que o inc. VIII do art. 5º da RN nº 363/14 também viola diretamente o §4º do art. 173 da Constituição Federal, pois tira da ANS a possibilidade de proteger médicos e hospitais do abuso do poder econômico perpetrado pelas OPS's e já criticado pelo CADE. Na prática, tal regulação revela-se inconstitucional renúncia do poder de regular e abuso do poder de polícia pela Agência.

65. Pelo exposto, requer-se: (i) a declaração de nulidade do inc. VIII do art. 5º da RN nº 363/14 por violar o art. 17-A, §2º, inc. II da Lei nº 9.656/98; (ii) a declaração de que o art. 17-A, §2º, inc. II da Lei nº 9.656/98 requer que os contratos regulados entre OPS e hospitais tenham previsão expressa de reajuste que deve ser igual ou superior a um índice de público de inflação; e (iii) subsidiariamente, a declaração da inconstitucionalidade do inc. VIII do art. 5º da RN nº 363/14 por violar o §4º do art. 173 da Constituição Federal.

4.2. Da Ilegalidade do §1º do Art. 12 da RN nº 363/14

66. Na mesma linha da seção anterior, a RN nº 363/14 também traz uma inovação regulatória em relação à Lei nº 9.656/98 ao permitir que “indicadores ou critérios de qualidade e desempenho da assistência e serviços prestados” sejam utilizados na composição do reajuste. É o que estabelece no §1º do art. 12:

Art. 12. A forma de reajuste dos serviços contratados deve ser expressa de modo claro e objetivo.

§ 1º É admitida a utilização de indicadores ou critérios de qualidade e desempenho da assistência e serviços prestados, previamente discutidos e aceitos pelas partes, na composição do reajuste, **desde que não infrinja o disposto na Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, e demais regulamentações da ANS em vigor.**

67. Como demonstrado acima, o objetivo da Lei nº 13.003 foi expressamente resguardar os prestadores de serviço de saúde (médicos e hospitais) do abuso de poder econômico pelas OPS's, garantindo o reajuste periódico dos contratos celebrados. Nesse sentido, dada a existência de uma assimetria de poder de mercado entre OPS e prestadores de serviço de saúde, resta claro que esta possibilidade não pode ser utilizada pelas Operadoras como desculpa regulatória para reduzir os valores dos serviços prestados, o que violaria o propósito expresso da legislação.

68. Assim, pelos mesmos motivos expostos acima, para que o referido §1º do art. 12 não viole o art. 17-A, §2º, inc. II da Lei nº 9.656/98, é imperativo que, na hipótese de utilização de indicadores ou critérios de qualidade e desempenho da assistência e serviços



prestados na composição do reajuste, tal índice não possa ser inferior à inflação do período medida por um índice público.

69. Em outras palavras, por força da legislação aplicável, resta claro que é possível que as partes premiem médicos e hospitais que invistam e consigam alcançar critérios de qualidade e desempenho superiores ao acordado com remunerações maiores. No entanto, esta possibilidade não pode ser utilizada para reduzir os valores reais contratados anteriormente, que devem continuar a ser reajustados nos termos da lei.

70. Com maior razão ainda quando se lembra que médicos e hospitais precisam investir constantemente em cursos de atualização, manutenção de infraestrutura, reposição e modernização de equipamentos para melhorar o atendimento, treinamento e capacitação das equipes técnicas operacionais para garantir a realização de processos cada vez mais seguros para o paciente, bem como o cumprimento das regulamentações do setor, o que necessariamente demanda recursos e representa custos. Se, apesar do que dispõe o art. 17-A da Lei nº 9.656/98, o §1º do art. 12 pudesse ser interpretado como a permitir o reajuste de preços abaixo da inflação, como estabeleceu a ANS, então, esse dispositivo estaria legitimando a punição de médicos e hospitais e obstaculizando a melhoria dos serviços.

71. Pelo exposto, requer-se: (i) a declaração de ilegalidade sem redução de texto do §1º do art. 12 da RN nº 363/14 para deixar claro que (a) a utilização de índices de qualidade na composição do reajuste não pode servir como forma de punição a hospitais, (b) a utilização de índices de qualidade na composição do reajuste não pode servir para negar os reajustes periódicos previstos no art. 17-A, §2º, inc. II da Lei nº 9.656/98, isto é, os reajustes deverão ser fixados, em qualquer hipótese, acima ou igual à inflação do período. Subsidiariamente, caso este d. juízo entenda não ser possível a declaração de ilegalidade sem redução de texto do §1º do art. 12 da RN nº 363/14, então, requer-se que ele seja declarado nulo, por violar o art. 17-A, §2º, inc. II da Lei nº 9.656/98.

4.3. Da Ilegalidade do §2º do Art. 12 da RN nº 363/14

72. Além do discutido acima, o §2º do art. 12 da RN nº 363/14 também está eivado de nulidade absoluta, pois viola diretamente o §3º do art. 17-A da Lei nº 9.656/98 ao estabelecer que:



Art. 12. A forma de reajuste dos serviços contratados deve ser expressa de modo claro e objetivo.

[...]

§ 2º O reajuste deve ser aplicado anualmente na data de aniversário do contrato escrito.

73. Como se vê, a ANS, em mais uma demonstração de atuação enviesada em favor das OPS's, viola a lei para estabelecer que o reajuste deve se dar no aniversário dos contratos. No entanto, o §3º do art. 17-A da Lei nº 9.656/98 estabelece de forma clara e precisa que o reajuste deve ocorrer dentro dos primeiros 90 dias do ano-calendário e não do aniversário do contrato:

Art. 17-A [...]

§ 2º O contrato de que trata o caput deve estabelecer com clareza as condições para a sua execução, expressas em cláusulas que definam direitos, obrigações e responsabilidades das partes, incluídas, obrigatoriamente, as que determinem:

[...]

II - a definição dos valores dos serviços contratados, dos critérios, da forma e da periodicidade do seu reajuste e dos prazos e procedimentos para faturamento e pagamento dos serviços prestados;

[...]

§ 3º A periodicidade do reajuste de que trata o inciso II do § 2º deste artigo será anual e realizada no prazo improrrogável de 90 (noventa) dias, contado do início de cada ano-calendário.

74. Como se vê, a lei estabelece que o reajuste deve ocorrer **de forma improrrogável** até o fim dos primeiros 90 dias do ano-calendário e não na data de aniversário do contrato, como ilegalmente estabeleceu a ANS. A mudança do critério legal expresso pela regulação da ANS constitui ilegal abuso de poder de polícia, não tendo a Agência poder ou competência para alterar a lei. Essa alteração não apenas viola o §3º do art. 17-A da Lei nº 9.656/98, mas também viola diretamente o Princípio da Legalidade (art. 5º, inc. II da CF) e não pode ser tolerada pelo Poder Judiciário.

75. Se não bastasse a ilegalidade e a inconstitucionalidade apontadas acima, a regulação também é claramente desproporcional, na medida em que impõe uma sistemática completamente irracional e antijurídica aos reajustes contratuais. Nos termos do §2º do art. 12 da RN nº 363/14, o reajuste se aplicaria apenas no aniversário dos contratos. No entanto, por força do §3º do mesmo artigo, tal reajuste deveria ser negociado dentro dos primeiros 90 dias do ano, *in verbis*:

§ 3º É admitida a previsão de livre negociação como forma de reajuste, sendo que o período de negociação será de 90 (noventa) dias corridos, improrrogáveis, contados a partir de 1º (primeiro) de janeiro de cada ano;



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

76. Como se vê, sem qualquer fundamento legal, a ANS criou uma sistemática em que apenas a negociação e não o reajuste deve ocorrer no começo do ano, mas a sua aplicação se dará apenas no aniversário do contrato, que pode, inclusive, ser no fim do ano.

77. Apenas a título de exemplo, suponha o caso de um contrato cuja data de aniversário fosse dia 31 de dezembro. Pela ilegal sistemática adotada pela ANS, as partes deveriam negociar no começo do ano um índice de reajuste, mas este seria aplicado apenas no final ano, quando praticamente um ano se passou e, portanto, já seria o momento de reajustar o contrato novamente. Por óbvio, essa sistemática não tem nenhum sentido lógico, econômico ou jurídico.

78. O art. 17-A da Lei nº 9.656/98 é claro no sentido de estabelecer que, a partir de 2015, todos os contratos deverão **improrrogavelmente** ser reajustados dentro dos primeiros 90 dias do ano-calendário. São os reajustes que deverão ocorrer neste período, não a negociação, que sempre é livre e pode ocorrer em qualquer período. Apenas na hipótese de as OPS's se recusarem a conceder o reajuste nestes primeiros 90 dias será aplicado o índice adotado pela ANS, justamente para coibir a recusa abusiva das OPS's em reajustar os valores no mercado regulado. A sistemática inventada pela ANS viola a lógica jurídica e econômica do art. 17-A da Lei nº 9.656/98, bem como a sua literalidade.

79. Resta claro, portanto, que o §3º do art. 17-A da Lei nº 9.656/98 constitui *intervenção direta do Estado no domínio econômico* com fulcro no §4º do art. 173 da CF e que, por força deste dispositivo, a partir de 2015, todos os contratos entre OPS e médicos e hospitais devem ser reajustados **improrrogavelmente** dentro dos primeiros 90 dias do ano. E em todos os anos seguintes, os reajustes deverão ocorrer dentro desse período, é o que diz a lei. O §2º do art. 12 da RN nº 363/14, ilegalmente, diz coisa diversa.

80. Sendo assim, requer-se (a) seja declarada a nulidade do §2º do art. 12 da RN nº 363/14 por violação direta ao §3º do art. 17-A da Lei nº 9.656/98, que estabelece que os reajustes contratuais devem ocorrer nos primeiros 90 dias do ano; e (b) seja declarado que o §3º do art. 17-A da Lei nº 9.656/98 estabelece que os reajustes contratuais devem ocorrer improrrogavelmente nos primeiros 90 dias do ano.

4.4. Da Ilegalidade do Art. 21 da RN nº 363/14

81. Por fim, mesmo depois de mais de uma década lutando contra o abuso do poder econômico das OPS's, a ANS mais uma vez cede às pressões das Operadoras e concedeu o



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

prazo de mais um ano para que os contratos existentes fossem adequados à Lei nº 13.003/14, nos termos do art. 21 da RN nº 363/14, apesar de a lei estar em vigor desde o final de 2014 (art. 4º da Lei nº 13.003/14):

Art. 21. As cláusulas de contratos escritos celebrados anteriormente à vigência desta Resolução que estiverem em desacordo com suas disposições devem ser ajustadas em até doze meses, contados do início da vigência desta Resolução.

82. Com se poder ver, o que a ANS fez foi ilegalmente suspender a eficácia da Lei nº 13.003/14 até o final de 2015, mas sem qualquer dispositivo legal que lhe autorizasse a fazê-lo. Em outras palavras, a ANS mais uma vez extrapolou seu poder regulatório para negar a eficácia da Lei nº 9.656/98.

83. Assim, por força do Princípio da Legalidade e da Lei nº 9.656/98, alterada pela Lei nº 13.003/14, requer-se (i) a declaração de nulidade do art. 21 da RN nº 363/14 por violação da Lei nº 9.656/98; bem como (ii) a declaração da eficácia imediata da Lei nº 9.656/98, alterada pela Lei nº 13.003/14, inclusive para determinar que a ANS faça valer o §3º do art. 17-A da Lei nº 9.656/98, que estabelece que os reajustes contratuais devem ocorrer nos primeiros 90 dias do ano de 2015; e (iii), no caso dos contratos que ainda não foram reajustados, sejam eles escritos ou não, requer-se ordem para que a ANS determine que sejam reajustados retroativamente a janeiro de 2015 para obedecer a determinação e o prazo legal.

4.5. Da Ilegalidade dos Arts. 3º e 7º da RN nº 364/14

84. Se não bastassem todas as ilegalidades apontadas acima, a RN nº 364/14 consegue ser ainda mais ilegal e abusiva, como se demonstrará a seguir.

85. Como já dito, para fins de restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de prestação de serviço de saúde e proteger os médicos e hospitais do abuso do poder econômico das OPS's, a Lei nº 9.656/98, alterada pela Lei nº 13.003/14, estabeleceu que, caso as OPS's se recusem a realizar o reajuste anual dos valores a serem pagos, a própria ANS deveria fazê-lo. É o que dispõe o art.

Art. 17-A [...]

§ 3º A periodicidade do reajuste de que trata o inciso II do § 2º deste artigo será anual e realizada no prazo improrrogável de 90 (noventa) dias, contado do início de cada ano-calendário.

§ 4º Na hipótese de vencido o prazo previsto no § 3º deste artigo, a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, quando for o caso, definirá o índice de reajuste.



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

86. Vale lembrar que há mais de uma década médicos e hospitais estavam aguardando que a ANS tomasse alguma providência e impedisse a extorsão do setor de saúde pelas OPS's, mas a Agência sempre se recusou a fazer valer os próprios normativos. No entanto, o Congresso Nacional, por força do §4º do art. 17-A, tirou essa possibilidade da ANS, impondo-lhe a obrigação legal de estabelecer o reajuste, caso as partes não entrem em um consenso.

87. Diante dessa imposição legal cogente, que impediria a ANS de restar inerte, a agência adotou uma outra estratégia para não conceder o reajuste previsto em lei:

Art. 3º O índice de reajuste será definido pela ANS conforme disposto no § 4º do art. 17-A da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, incluído pela Lei nº 13.003, de 24 de junho de 2014, e será limitado ao Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA.

88. Como já exposto, do ponto de vista lógico e jurídico, um reajuste significa necessariamente corrigir um preço, como prevê o próprio inc. II do art. 2º da RN nº 364/14: "II - forma de reajuste: a maneira pela qual as partes definem a correção dos valores dos serviços contratados". Nesse sentido, não pode juridicamente um reajuste ser fixado abaixo da inflação e do aumento de custos, pois, na prática, isto seria uma redução de preços.

89. Não obstante, é justamente isso que a ANS fez, ao estabelecer no art. 3º da RN nº 364/14 que seu índice de reajuste seria "limitado ao IPCA", em outras palavras, ao invés de usar a inflação como base (não pode ter reajuste abaixo da inflação), a agência ilegalmente usou a inflação como teto (o reajuste não pode superar a inflação).

90. Para que não restem dúvidas de que a ANS estabeleceu ilegalmente como regra o reajuste abaixo do IPCA, vide o art. 7º da RN nº 364/14:

Art. 7º Ao índice de reajuste definido pela ANS será aplicado um Fator de Qualidade a ser descrito através de Instrução Normativa.

§ 1º Para os profissionais de saúde a ANS utilizará na composição do Fator de Qualidade critérios estabelecidos pelos conselhos profissionais correspondentes em parceria com a ANS em grupo a ser constituído para este fim.

§ 2º Para os demais estabelecimentos de saúde a ANS utilizará na composição do fator de qualidade certificados de Acreditação e de Certificação de serviços estabelecidos no setor de saúde suplementar, em grupo a ser constituído para este fim.

91. Assim, em violação direta ao art. 17-A da Lei nº 9.656/98, alterada pela Lei nº 13.003/14, **a ANS reconheceu que é obrigada a impor o reajuste anual aos contratos entre OPS e médicos e hospitais, mas se negou a fazê-lo ao estabelecer que o concederá apenas em alguns casos. Quando a Agência entender, segundo seus**



critérios, que um nível de qualidade tiver sido alcançado, ela concederá – no máximo – o IPCA –, ou seja, na melhor das hipóteses, manterá os preços reais. Quando ela entender que estes critérios não foram alcançados, ao invés do reajuste, a Agência efetivamente reduzirá os preços pagos, pois aplicará um índice menor que o da inflação.

92. Ao fazê-lo, a ANS violou o art. 17-A da Lei nº 9.656/98 de várias formas. Primeiro, a Lei nº 9.656/98 não condicionou o reajuste anual a nenhum critério de qualidade, logo, a ANS não pode – sem autorização legal – impor tais condições adicionais, por força do Princípio da Legalidade (art. 5º da CF: “II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”).

93. Segundo, na prática, ao invés de conceder um reajuste nos contratos entre OPS e médicos e hospitais, como manda a Lei, a ANS está punindo com redução de preço, sem qualquer previsão legal, aqueles que ela entende não satisfizeram algum critério de qualidade. No entanto, são justamente os médicos e hospitais mais carentes que precisam destes recursos para investir em qualidade e infraestrutura para melhorarem seus serviços. Por isso o art. 17-A da Lei nº 9.656/98 garante a eles – ao menos – o reajuste anual, que não se confunde com aumento de preço. Mas a ANS, capturada pelos interesses das OPS's, se nega a aplicar a Lei.

94. Terceiro, a RN nº 364/14 viola o princípio da proporcionalidade, pois quando a ANS vai conceder o reajuste anual dos contratos das OPS's com os consumidores, seus valores não estão limitados pelo IPCA. Muito pelo contrário, de acordo com as informações constantes do próprio sítio da ANS, nos últimos 10 anos, os preços dos planos de saúde para os consumidores foram reiteradamente aumentados muito acima da inflação medida pelo IPCA, como demonstra claramente a tabela abaixo:

Tabela 1:
Aumento dos Planos de Saúde Concedidos pela ANS

Ano do Reajuste	Reajuste ANS para as OPS's (A)	Correção pelo IPCA (IBGE) (B)	Aumento Acima da Inflação (A-B)
2004	11,75%	9,30%	2,45%
2005	11,69%	7,60%	4,09%
2006	8,89%	5,69%	3,20%
2007	5,76%	3,14%	2,62%
2008	5,48%	4,45%	1,03%



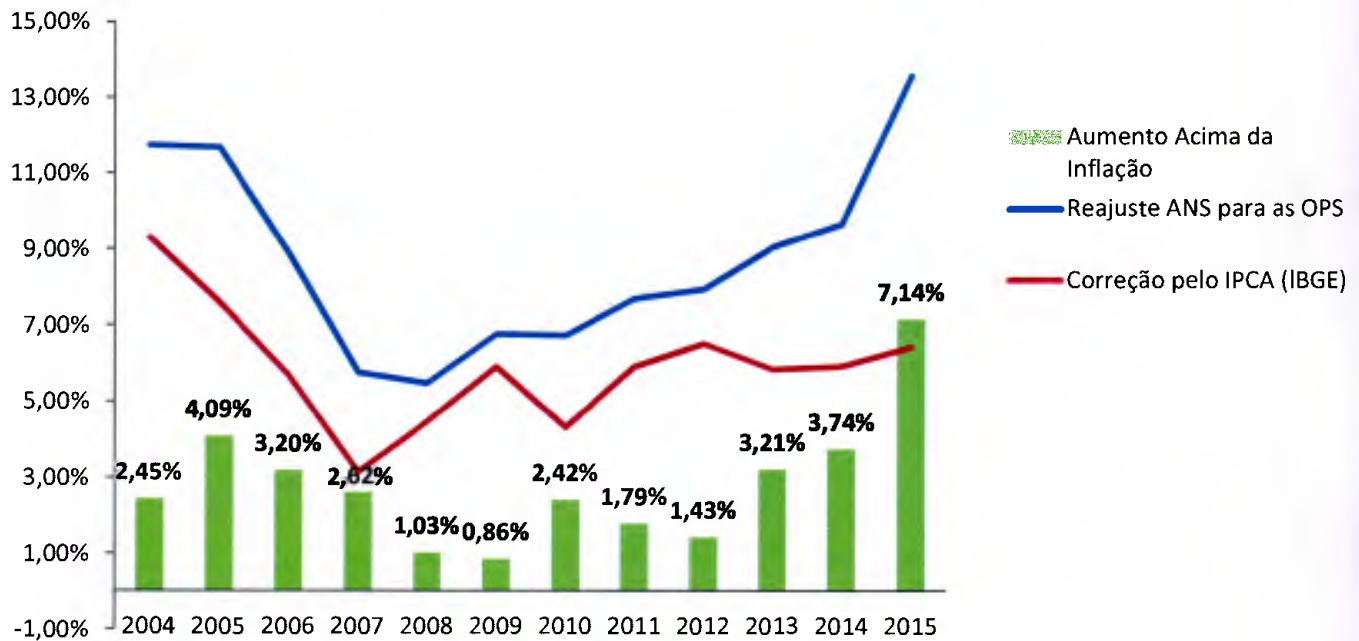
Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

2009	6,76%	5,90%	0,86%
2010	6,73%	4,31%	2,42%
2011	7,69%	5,90%	1,79%
2012	7,93%	6,50%	1,43%
2013	9,04%	5,83%	3,21%
2014	9,65%	5,91%	3,74%
2015	13,55%	6,41%	7,14%

95. Apenas para facilitar a visualização do comportamento dos preços dos planos de saúde oferecidos pelas OPS's, regulados pela própria ANS, veja o gráfico abaixo e a diferença entre a inflação medida pelo IPCA e os reajustes de preços autorizados:

**Gráfico 1:
Aumento das OPS's versus Inflação (IPCA)**



96. Note-se que a ANS não parece muito preocupada com os consumidores, concedendo às operadoras de planos de saúde (OPS's), ano após anos, aumentos acima da inflação. No entanto, paralelamente, durante todo este período, recusou-se reiteradamente a conceder qualquer reajuste a médicos e hospitais, os verdadeiros prestadores de serviço de saúde.

97. Mesmo com a entrada em vigor do art. 17-A da Lei nº 9.656/98, a ANS continua a se negar a conceder tais reajustes, ilegalmente limitando-os ao IPCA e - na prática -



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

estabelecendo-os abaixo da própria inflação, o que é a negação da concessão obrigatória de reajuste.

98. Apenas a título de esclarecimento, enquanto os reajustes concedidos pela ANS aos grandes planos de saúde são reiteradamente acima da inflação (curva azul), os reajustes estabelecidos pela mesma Agência para os hipossuficientes médicos e hospitais, nos termos do ilegal e abusivo art. 3º da RN nº 364/14 estará sempre abaixo da inflação medida pelo IPCA (curva vermelha). Apenas os hospitais e clínicas de excelência poderão, com sorte, alcançar o IPCA. Os demais, principalmente os médicos e as clínicas em locais mais carentes, serão condenados a ilegais reduções reais de preço todo o ano. Este resultado é diametralmente contrário ao previsto no art. 17-A da Lei nº 9.656/98 e, portanto, ilegal e desproporcional.

99. Por óbvio, o reajuste anual dos contratos com OPS e médicos e hospitais devem sempre, no mínimo, proteger tais valores dos efeitos corrosivos da inflação, nos termos do art. 17-A da Lei nº 9.656/98. Não existe previsão legal para um reajuste menor que a inflação.

100. Por outro lado, pelo princípio da proporcionalidade, se as OPS's podem ter reajustes acima do valor da inflação, como a ANS tem concedido, é justo e proporcional que os médicos e hospitais também possam. Nesse sentido, resta claro que de uma leitura racional do art. 17-A da Lei nº 9.656/98, que proíbe que o reajuste seja inferior à inflação, combinado com uma interpretação sistemática da constituição e do princípio da proporcionalidade, por paridade, resta claro que o reajuste estabelecido pela ANS deve ficar, no mínimo, entre a correção monetária do IPCA (o que significa reajuste real zero) e, no mínimo, o reajuste concedido pela ANS às OPS's.

101. Pelo exposto, requer-se (i) a declaração de ilegalidade da parte final do art. 3º da RN nº 364/14, que limita o reajuste dos contratos de hospitais com OPS ao IPCA; (ii) a declaração de que o art. 17-A da Lei nº 9.656/98 impõe à ANS que determine um reajuste que, no mínimo, corrija os efeitos da inflação (e.g. IPCA); e que (iii) uma ordem para que a ANS, em cumprimento ao art. 17-A da Lei nº 9.656/98, estabeleça anualmente um índice de reajuste entre o IPCA e o índice de reajuste concedidos às OPS's (índice ANS), de forma a manter a proporcionalidade entre os agentes do mercado e sua sustentabilidade.

102. Além disso, considerando que já se passou muito tempo do início da vigência da Lei nº 13.003 e até o momento a ANS se recusou a conceder o reajuste previsto no do art. 17-A da Lei nº 9.656/98, requer-se que seja dada a ordem para que a ANS determine, no



prazo de 72 horas, o reajuste de 9,98%, retroativo a janeiro de 2015, para os contratos entre OPS e os Filiados ao SBH, que constitui a média entre o IPCA de 2014 (6,41%) e o reajuste concedido pela ANS às próprias OPS's (13,55%).

103. Por fim, requer-se que: (i) a declaração de ilegalidade sem redução de texto do art. 7º da RN nº 364/14 para deixar claro que (a) a utilização de índices de qualidade na composição do reajuste não pode servir como forma de punição a hospitais, (b) nem para negar os reajustes periódicos previstos no art. 17-A, §2º, inc. II da Lei nº 9.656/98, isto é, para que os reajustes sejam fixados abaixo da inflação do período. Subsidiariamente, caso este d. juízo entenda não ser possível a declaração de ilegalidade sem redução de texto do art. 7º da RN nº 364/14, então, requer-se que ele seja declarado nulo, por violar o art. 17-A, §2º, inc. II da Lei nº 9.656/98.

4.6. Da Ilegalidade dos Arts. 4º, 6º e 8º da RN nº 364/14

104. Também está eivado de nulidade o art. 4º da RN nº 364/14, pois, ao contrário do que prevê o art. 17-A da Lei nº 9.656/98, ao invés de impor às OPS's para que parem de manter contratos não escritos com médicos e hospitais e respeitem o resto da regulação, a ANS permitiu que as Operadoras fugissem da estrutura regulatória e do reajuste obrigatório simplesmente não assinando qualquer contrato.

105. O art. 17-A da Lei nº 9.656/98 estabelece que as OPS's não podem mais manter contratos orais com os médicos e hospitais, sendo obrigadas a assinar contratos por escrito:

Art. 17-A. As condições de prestação de serviços de atenção à saúde no âmbito dos planos privados de assistência à saúde por pessoas físicas ou jurídicas, independentemente de sua qualificação como contratadas, referenciadas ou credenciadas, serão reguladas por contrato escrito, estipulado entre a operadora do plano e o prestador de serviço.

106. No entanto, ao invés de punir e multar as OPS's que violam a Lei, a ANS garantiu as Operadoras um salvo conduto para que não se submetam à Lei ou à regulação, basta que se recusem a assinar qualquer contrato, como têm feito nos últimos anos. É o que dispõe o art. 4º da RN nº 364/14 elaborada pela ANS:

Art. 4º A operadora deverá utilizar o índice de reajuste definido pela ANS como forma de reajuste nos contratos escritos firmados com seus Prestadores quando preenchidos ambos os critérios abaixo:

I - houver previsão contratual de livre negociação como única forma de reajuste; e

II - não houver acordo entre as partes ao término do período de negociação, conforme estabelecido na Resolução Normativa - RN nº 363, de 11 de dezembro de 2014, art. 12, § 3º.



107. Para que não restem dúvidas do entendimento abusivo e ilegal da ANS, basta ler o também ilegal art. 6º da RN nº 364/14, que deixa claro que, apesar de não haver autorização legal, a ANS não reajustará os preços de contratos de OPS com prestadoras que não estiverem por escrito:

Art. 6º Na inexistência de contrato escrito entre as partes, não se aplicará o índice de reajuste definido pela ANS.

108. De onde a ANS tirou autorização legal para se recusar a ajustar tais contratos? De lugar nenhum, pois ao contrário, o art. 17-A da Lei nº 9.656/98 estabelece o exato oposto, que a ANS deve obrigar que as OPS's celebrem tais contratos com os prestadores e não que permaneçam imunes à Lei e à regulação simplesmente se recusando a assiná-los.

109. Como se vê, a regulação da ANS beneficia apenas as OPS's, em clara violação do equilíbrio econômico-financeiro previsto pelo art. 17-A da Lei nº 9.656/98.

110. Além disso, a Lei não coloca nenhuma condição ou excepcionalidade à obrigatoriedade do reajuste anual nos primeiros 90 dias do ano-calendário para todos os contratos entre OPS e prestadores de serviço de saúde, razão pela qual não pode a ANS fazê-lo. Nesse sentido, quando os arts. 4º e 6º da RN nº 364/14 impõem qualquer tipo de restrição, eles violam o princípio da legalidade e a literalidade do art. 17-A da Lei nº 9.656/98. São, portanto, inconstitucionais e ilegais, logo, nulos de pleno direito.

111. Nos termos do art. 17-A da Lei nº 9.656/98, todo contrato deve ser reajustado anualmente, independentemente de qualquer outra coisa, justamente para proteger médicos e hospitais do abuso do poder econômico pelas OPS's. Não pode a ANS se recusar a cumprir a lei ou cumpri-la parcialmente.

112. Com maior razão ainda são ilegais e abusivos os parágrafos do art. 4º da RN nº 364/14 quando estabelecem que:

Art. 4º [...]

§ 1º O índice de reajuste definido pela ANS, quando preenchidos os critérios dispostos neste artigo, deve ser aplicado na data de aniversário do contrato escrito.

§ 2º O IPCA a ser aplicado deve corresponder ao valor acumulado nos 12 meses anteriores à data do aniversário do contrato escrito, considerando a última competência divulgada oficialmente pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

113. Como já demonstrado, o art. 17-A da Lei nº 9.656/98 é claro ao estabelecer que o reajuste deve ocorrer anualmente nos primeiros 90 dias do ano-calendário e não no aniversário do contrato, não havendo qualquer fundamento jurídico para os §§1º e 2º do art. 4º da RN nº 364/14. A ANS incorre, portanto, em abuso de poder de polícia quando



efetivamente legisla, quando deveria apenas regular. Consequentemente, tais dispositivos são obviamente nulos de pleno direito, por violarem o art. 17-A da Lei nº 9.656/98.

114. Para que não restem dúvidas de que a ANS considera que possui competência para regular todos os contratos com OPS, inclusive aqueles não escritos, basta consultar o art. 8º da RN nº 364/14, no qual ela faz justamente isso, regula-os:

Art. 8º Excepcionalmente, no primeiro ano de vigência desta Resolução, **o índice da ANS será aplicável nos casos de contratos escritos sem cláusula de forma de reajuste e nos casos de contratos não escritos, observados os seguintes critérios:**

I - existência de relação contratual pelo período mínimo de 12 meses; e

II - aplicação do índice na data de aniversário do contrato, para os contratos escritos, ou na data de aniversário do início da prestação de serviço, para os contratos não escritos.

115. Como se pode ver, a ANS reconhece que tem o poder e o dever de regular todos os contratos com OPS, sejam eles escritos ou não, mas ao invés de punir as OPS's que se recusem a regularizar sua situação com um contrato por escrito, apesar do que dispõe art. 17-A da Lei nº 9.656/98, ela decidiu que estes poderão escapar da obrigação de reajuste anual e não terão de se sujeitar ao índice escolhido pela própria Agência.

116. Dado o histórico de comportamento abusivo das OPS's demonstrado no início dessa petição e o histórico de inação da ANS, essa exceção sem fundamento legal constitui verdadeira isenção regulatória concedida indevidamente pela Agência. Diante da impossibilidade de se excluir os contratos não escritos de qualquer obrigação regulatória, resta claro que o art. 8º da RN nº 364/14 é nulo de pleno direito por violação direta do art. 17-A da Lei nº 9.656/98.

117. Pelo exposto, requer-se a declaração de nulidade do art. 4º, seus parágrafos, do art. 6º e 8º da RN nº 364/14 por violarem diretamente o art. 17-A da Lei nº 9.656/98.

5. Dos Pedidos Liminares e Finais

118. Nos termos do art. 17-A da Lei nº 9.656/98, a ANS já deveria ter estabelecido o índice de reajuste a ser aplicado em todos os contratos que não tiveram reajuste dentro dos 90 primeiros dias de 2015, mas, como demonstrado, não o fez. Sendo assim, as circunstâncias expostas autorizam, na forma da Lei¹⁸, postular antecipação mínima de tutela para que, liminarmente, seja ordenado à ANS que:

¹⁸ Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e I- haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação;



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

- (i) Continue impondo a regulação existente a todos os tipos de contrato, nos termos do art. 17-A da Lei nº 9.656/98, sem distinção de ser por escrito ou não, até o julgamento final da presente ação;
- (ii) Estabeleça índice de reajuste de preço dos contratos entre OPS's e prestadores de serviço de saúde representados pelo SBH que seja **igual ao índice ANS** por ela própria calculado, **ou, subsidiariamente**, que seja **igual ou superior ao índice integral da inflação (IPCA)**, nos termos do art. 17-A da Lei nº 9.656/98; e
- (iii) Determine, no prazo de 72 horas, o reajuste de **13,55%**, percentual que é igual ao reajuste concedido pela ANS às próprias OPS's para o ano de 2015 (índice ANS), retroativo a 1º de janeiro, para os contratos entre OPS e prestadores de serviço de saúde representados pelo SBH que ainda não receberam **reajuste contratual** em 2015, nos termos do art. 17-A da Lei nº 9.656/98, e subsidiariamente, que determine o reajuste o reajuste de **9,98%**, que constitui a média entre o IPCA de 2014 (6,41%) e o reajuste concedido pela ANS às próprias OPS's (13,55%).

119. No mérito, diante do exposto, com relação à **RN nº 363/14**, requer-se:

- (iv) A declaração de nulidade do inc. VIII do art. 5º da RN nº 363/14;
- (v) A declaração de que o art. 17-A, §2º, inc. II da Lei nº 9.656/98 requer que os contratos regulados entre OPS e hospitais tenham previsão expressa de reajuste que deve ser igual ou superior a um índice de público de inflação; e subsidiariamente, a declaração de inconstitucionalidade do inc. VIII do art. 5º da RN nº 363/14 por violar o §4º do art. 173 da Constituição Federal;
- (vi) A declaração de ilegalidade sem redução de texto do §1º do art. 12 da RN nº 363/14 para deixar claro que (a) a utilização de índices de qualidade na composição do reajuste não pode servir como forma de punição a hospitais, (b) nem para negar os reajustes periódicos previstos no art. 17-A, §2º, inc. II da Lei nº 9.656/98, isto é, para que os reajustes sejam fixados abaixo do índice público de reajuste do período. Subsidiariamente, caso este d. juízo entenda não ser possível a declaração de ilegalidade sem redução de texto do §1º do art. 12 da RN nº 363/14, então, requer-se que ele seja declarado nulo;



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

(vii) A declaração de nulidade do §2º do art. 12 da RN nº 363/14;

(viii) A declaração incidental de que o §3º do art. 17-A da Lei nº 9.656/98 estabelece que os reajustes contratuais devem ocorrer nos primeiros 90 dias do ano;

(ix) A declaração de nulidade do art. 21 da RN nº 363/14;

(x) A declaração de eficácia imediata da Lei nº 9.656/98, alterada pela Lei nº 13.003/14, inclusive para determinar que a ANS faça valer o §3º do art. 17-A da Lei nº 9.656/98, que estabelece que os reajustes contratuais devem ocorrer nos primeiros 90 dias do ano de 2015; e

(xi) No caso dos contratos que ainda não foram reajustados, sejam eles escritos ou não, requer-se seja dada ordem para que a ANS determine que sejam reajustados retroativamente a 1º de janeiro de 2015 para obedecer ao prazo legal, nos termos dos pedidos liminares.

120. No mérito, diante do exposto, com relação à **RN nº 364/14** requer-se:

(xii) A declaração de ilegalidade da parte final do art. 3º da RN nº 364/14, que **limita** o reajuste dos contratos de hospitais com OPS ao IPCA;

(xiii) A declaração de que o art. 17-A da Lei nº 9.656/98 impõe à ANS que determine um reajuste que, no mínimo, corrija os efeitos da inflação do período (e.g. IPCA); e

(xiv) Uma ordem para que a ANS, em cumprimento ao art. 17-A da Lei nº 9.656/98, estabeleça anualmente um índice de reajuste entre o IPCA e o índice de reajuste concedidos às OPS's (índice ANS), de forma a manter a proporcionalidade entre os agentes do mercado de saúde e sua sustentabilidade;

(xv) Determine, no prazo de 72 horas, o reajuste de **13,55%**, percentual que é igual ao reajuste concedido pela ANS às próprias OPS's para o ano de 2015 (índice ANS), retroativo a 1º de janeiro, para os contratos entre OPS e prestadores de serviço de saúde representados pelo SBH que ainda não



Gico, Hadmann & Dutra

ADVOGADOS

receberam **reajuste contratual** em 2015, nos termos do art. 17-A da Lei nº 9.656/98, e subsidiariamente, que determine o reajuste o reajuste de **9,98%**, que constitui a média entre o IPCA de 2014 (6,41%) e o reajuste concedido pela ANS às próprias OPS's (13,55%);

(xvi) A declaração de ilegalidade sem redução de texto do art. 7º da RN nº 364/14 para deixar claro que (a) a utilização de índices de qualidade na composição do reajuste não pode servir como forma de punição a hospitais, (b) nem para negar os reajustes periódicos previstos no art. 17-A, §2º, inc. II da Lei nº 9.656/98, isto é, para que os reajustes sejam fixados abaixo da inflação do período. Subsidiariamente, caso este d. juízo entenda não ser possível a declaração de ilegalidade sem redução de texto do art. 7º da RN nº 364/14, então, requer-se que ele seja declarado nulo;

(xvii) A declaração de nulidade do art. 4º, seus parágrafos, do art. 6º e 8º da RN nº 364/14.

121. Por fim, também se requer:

(xviii) A confirmação de todos os pedidos liminares;

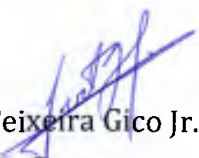
(xix) A citação da Ré, no endereço já mencionado, para contestar a presente, no prazo legal;


(xx) A intimação do Ministério Público para que officie no feito; e

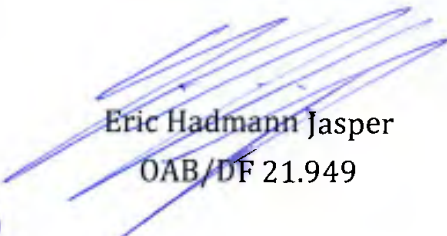
(xxi) A condenação da Ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios, em valor a ser arbitrado por este Juízo.

Atribui-se à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Nestes termos,
Pede deferimento.


Ivo Teixeira Gico Jr.
OAB/DF 15.396


Luiz Filipe Couto Dutra
OAB/DF 34.527


Eric Hadmann Jasper
OAB/DF 21.949