



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL – ANS**

Rua Teixeira de Freitas, 5, 4º. andar, Glória, Rio de Janeiro, RJ, CEP 20021-350 -Tel. (21) 2105-0358/0377

**EXMO. SR. DR. MINISTRO RELATOR GILMAR MENDES DO SUPREMO  
TRIBUNAL FEDERAL.**

**ADI 5756 (0008329-19.2017.1.00.0000)**

**LEANDRO FONSECA DA SILVA, DIRETOR-PRESIDENTE  
SUBSTITUTO DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS,  
conforme Decreto Presidencial de 21/12/2016, publicado na Seção 2 do D.O.U. em  
22/12/2016 c/c a Portaria do Ministro de Estado da Saúde n.º 1.109, de 03/05/2017,  
publicada no D.O.U. em 04/05/2017, vem, nos autos da AÇÃO DIRETA DE  
INCONSTITUCIONALIDADE, COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR INAUDITA  
ALTERA PARS, movida pelo PSL – PARTIDO SOCIAL LIBERAL (DIRETÓRIO  
NACIONAL), com base nos fundamentos de fato e de direito a seguir apresentados, trazer as  
seguintes INFORMACÕES.**

## SÍNTESE DA DEMANDA

Consoante a inicial, o Partido Social Liberal – Diretório Nacional propôs Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI, com pedido de medida cautelar inaudita *alter pars*, para suspender a Resolução Normativa da ANS RN nº 196/09; os arts. 5º, 9º e 14 da Resolução Normativa da ANS RN nº 195/09, o art. 2º, § 2º, da Resolução Normativa da ANS RN nº 205/09; art. 30 da Resolução Normativa da ANS RN nº 295/12. Ao final, requer a confirmação do pedido liminar.

Na parte introdutória o autor alega, em síntese, que a ANS inovou ao criar a figura da Administradora de Benefícios e deixou de exigir delas o cumprimento de obrigações impostas às outras operadoras de planos de saúde, bem como não tipificou os ilícitos que podem ser praticados pelas administradoras, além de expor situações fáticas que, segundo ele, seriam nocivas ao setor da saúde suplementar.

Na segunda parte, apresenta os seguintes capítulos:

- violação à livre iniciativa;
- violação ao princípio da igualdade;
- violação ao cooperativismo.

Todavia, como será exposto a seguir, a inicial não apresenta a questão de forma adequada, vez que a ANS disciplinou a matéria de acordo com expressa autorização legal.

## DA ATUAÇÃO DA ANS

Para melhor compreensão do tema, é necessário esclarecer que o art. 197 da Constituição da República de 1988 permite o controle e a regulação da saúde privada, razão pela qual o Congresso Nacional editou as Leis n.º 9.656/98 e n.º 9.961/00, e que nenhuma norma dessas leis está sendo impugnada na ADI. Vê-se, portanto, que a legislação ordinária conferiu à ANS atribuição regulatória e normativa do setor da saúde suplementar, como se infere da leitura do §1º do art. 1º. da Lei 9.656/98 e do art. 1º. da Lei 9.961/00, nos seguintes termos:



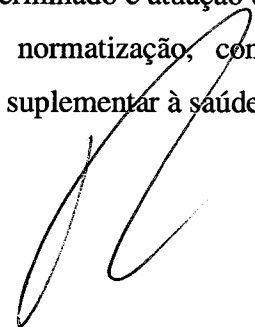
“Art. 1º Submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade, adotando-se, para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições:

(...)

§ 1º Está subordinada às normas e à fiscalização da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS qualquer modalidade de produto, **serviço e contrato** que apresente, além da garantia de cobertura financeira de riscos de assistência médica, hospitalar e odontológica, outras características que o diferencie de atividade exclusivamente financeira, tais como:

- a) custeio de despesas;
- b) oferecimento de rede credenciada ou referenciada;
- c) reembolso de despesas;
- d) mecanismos de regulação;
- e) qualquer restrição contratual, técnica ou operacional para a cobertura de procedimentos solicitados por prestador escolhido pelo consumidor; e
- f) vinculação de cobertura financeira à aplicação de conceitos ou critérios médico-assistenciais.

“Art. 1º É criada a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, autarquia sob o regime especial, vinculada ao Ministério da Saúde, com sede e foro na cidade do Rio de Janeiro - RJ, prazo de duração indeterminado e atuação em todo o território nacional, como órgão de regulação, normatização, controle e fiscalização das atividades que garantam a assistência suplementar à saúde.”



A respeito desse poder normativo conferido pela legislação às agências reguladoras, Leonardo Vizeu Figueiredo <sup>1</sup> teceu os seguintes comentários:

“Em especial, o poder normativo delegado às agências reguladoras tem singularidade ímpar, uma vez que, além da clássica função de complementação da lei, possui certa margem de discricionariedade técnica, podendo ir além da mera regulamentação legal.

Isto porque, na qualidade de ente da Administração Pública, a agência reguladora não se limita a ser um mero executor da lei, aplicando-a *ex officio*, consoante clássica lição de Miguel Seabra Fagundes, exercendo um papel de regulador de mercado, no sentido de corrigir suas falhas e garantir a coexistência harmoniosa e pacífica de todos os entes que o compõem (Estado, operadores e consumidores).

Para tanto, ocorre verdadeira delegação legal, na própria lei instituidora da agência, transferindo a competência para normatização técnica de mercados do campo da lei para a seara dos atos administrativos infralegais, uma vez que tais matérias não são objeto de competência legislativa privativa do Congresso Nacional, tampouco de suas Casas Legislativas, não estando sob a égide da estrita reserva legal.

No campo do direito constitucional comparado, o ilustre doutrinador lusitano José Joaquim Gomes Canotilho fornece precioso manancial sobre o tema:

(...)

Este princípio não impede, rigorosamente, a possibilidade de deslegalização ou de degradação do grau hierárquico. Neste caso, uma lei, sem entrar na regulamentação da matéria, rebaixa formalmente o seu grau normativo, permitindo que essa matéria possa vir a ser modificada por regulamentos. A deslegalização encontra limites constitucionais nas matérias constitucionalmente reservadas à lei. Sempre que exista uma reserva material-constitucional de lei, a lei ou o decreto-lei (e, eventualmente, também decreto legislativo regional) não poderão limitar-se a

---

<sup>1</sup> Curso de Direito de Saúde Suplementar, MP Editora, 2006, págs. 93/94

entregar aos regulamentos a disciplina jurídica da matéria constitucionalmente reservada à lei.”

### **DO HISTÓRICO E DA FUNÇÃO DA RESOLUÇÃO NORMATIVA RN Nº 195/2009.**

Em linhas gerais, de acordo com manifestações técnicas das Diretorias da ANS anexas, os planos e seguros de saúde coletivos são aqueles contratados por uma empresa para seus empregados ou pelos sindicatos e associações, dentre outras entidades, para seus filiados. Em julho de 2017, estes planos já representam 76,8% do mercado brasileiro, isto é, cerca de 38 milhões de segurados. Em 2001, eram 67,6%.

Uma parte deste crescimento é resultado de um fenômeno que começou a ser conhecido no setor como "falsa coletivização". Ele é identificável no oferecimento de planos que se mascaram de coletivos a grupos pequenos, com a intenção de fugir ao controle da ANS. Essa tendência mercadológica de preferência de contratos coletivos por parte das operadoras de planos de saúde vem ocorrendo porque, - ao contrário do que acontece nos contratos individuais ou familiares - por ora, o limite do reajuste das mensalidades dos planos coletivos não é estabelecido pela agência reguladora, bem como pelo fato de o contrato coletivo poder ser rescindido unilateralmente a qualquer tempo.

Observa-se, portanto, que alguns agentes econômicos do setor encontraram neste segmento uma forma de burlar a legislação. Como o plano coletivo depende da intermediação de uma pessoa jurídica, começaram a atuar no mercado “associações de fachada”, que reúnem pessoas sem nenhum vínculo, com o único objetivo de ter um plano que a princípio parece mais barato, mas que traz, como visto, vários riscos ao beneficiário. Acrescente-se, ainda, que, em razão da falta de representatividade, nem sempre o negociante defende adequadamente os interesses dos consumidores.

A DIFIS, Diretoria de Fiscalização da ANS, apurou que não é raro o recebimento de denúncias de consumidores achando que contrataram um plano individual, quando na verdade contrataram um plano coletivo por adesão. O que ocorria era uma pouca transparência das regras. Segundo os dados dessa Diretoria, no ano de 2008 (ano que precedeu a edição da RN

195), a ANS recebeu 3.917 queixas contra planos de adesão, dos quais 652 se transformaram em denúncias.

Veja-se que uma Comissão Parlamentar de Inquérito - CPI da Câmara dos Deputados, concluída em 2003, que tinha por objeto a investigação de denúncias de irregularidades na prestação de serviços por empresas e instituições privadas de planos de saúde, já havia identificado o problema aqui descrito e, dentre outras conclusões, **recomendou a “Edição de resolução específica visando a caracterização e eventuais medidas para impedir a falsa coletivização de contratos, artifício que vem sendo usado para fugir às regras mais rígidas dos contratos individuais”**.

Diante desse panorama, a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS formou um grupo de técnicos para discutir mudanças na regulação dos planos e seguros de saúde coletivos, que resultou na edição das RN nº 195/2009, após submissão à Consulta Pública nº 30, de 19 de novembro de 2008, publicado no Diário Oficial da União de 20 de novembro de 2008.

Neste ponto, convém reproduzir a seguir trecho da Exposição de Motivos da norma, para que se tenha uma noção geral dos propósitos que orientaram a sua elaboração. Confira-se:

*“A Agência Nacional de Saúde Suplementar, em sua atuação e no diálogo com os atores do setor identificou a necessidade de adequação dos normativos que regulam a atuação do mercado em relação aos planos coletivos, de forma a tornar mais transparentes as relações contratuais, coibir a seleção de risco e a falsa coletivização entre outros avanços.*

*A ANS propõe duas normas para ordenar a classificação e características dos planos privados de assistência à saúde e a atuação dos agentes que prestam serviços para pessoas jurídicas contratantes e participam da contratação de planos de saúde coletivos por adesão e serão denominados como Administradoras de Benefícios.*

*A proposta altera o conceito de plano coletivo empresarial e plano coletivo por adesão, delimitando-os para evitar sobreposição dessas duas formas de contratar. A*

*Resolução Normativa define quem são as pessoas jurídicas que podem contratar planos coletivos por adesão. Nesse aspecto, impôs-se, para garantir a representatividade das instituições nas negociações em nome do coletivo, o reconhecimento do vínculo em razão da profissão como o mais claramente estabelecido.*

(...)

*O pagamento passa a ser de responsabilidade da pessoa jurídica contratante, sendo que a cobrança ao beneficiário dependerá de sua delegação expressa.*

*A norma institui, ainda, novos instrumentos de orientação ao beneficiário, tornando mais claras as diferenças das regras na contratação de plano individual e coletivo e reduzindo a assimetria de informação.*

*Quanto à administradora de benefícios, a proposta traz para a regulação um agente que já atua no mercado de planos coletivos, ordenando as atividades que lhe são privativas, facultadas e vedações expressas que garantam o cumprimento da legislação e a clara delimitação de sua intervenção como um contratado da pessoa jurídica contratante e, portanto, de seus associados, sem desenvolver qualquer atuação típica da operação de planos.*

*A presente consulta pretende submeter as propostas do órgão regulador à avaliação de todos os atores do setor de forma a receber contribuições que possam aprimorá-la no que couber.”*

## **A FIGURA DA ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS. A RESOLUÇÃO NORMATIVA 196/09**

Esclarece-se, inicialmente, que as RN's da ANS não criaram ou inovaram quanto às administradoras de benefícios, porque elas estão previstas na própria Lei 9.656 (art. 1º, § 2º; art. 9º e art. 19), de modo que a ANS possui poder normativo para regulá-las, o que ocorreu, inicialmente, sob a forma de administradora de planos - prevista nos arts. 9º e 11 da

Resolução de Diretoria Colegiada – RDC nº 39/2000 - e posteriormente como administradoras de benefícios, disposta na RN nº 196/2009. Veja-se o texto do §2º do art. 1º da Lei 9.656/98:

§ 2º Incluem-se na abrangência desta Lei as cooperativas que operem os produtos de que tratam o inciso I e o § 1º deste artigo, bem assim as entidades ou empresas que mantêm sistemas de assistência à saúde, pela modalidade de autogestão ou de administração. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001) (g.n.)

Frise-se, por importante, que a administradora de benefícios foi trazida para o ambiente regulado não como uma forma de desonerar tais entes regulados de suportar o risco da operação ou de possuir rede própria – até porque as “administradoras de planos” (denominação utilizada anteriormente à expressão “administradora de benefícios”) também não obedeciam a tais requisitos, conforme a redação dos revogados arts. 9º e 11 da RDC nº 39/2000 – mas sim a de viabilizar a contratação de planos coletivos em situação que não propiciasse a prática da “falsa coletivização”, visando exclusivamente a proteção da pessoa jurídica contratante e dos beneficiários.

Com efeito, a administradora de benefícios tem sua definição e atribuições dispostas no art. 2º da RN nº 196/2009, abaixo transcrito:

Art. 2º Considera-se Administradora de Benefícios a pessoa jurídica que propõe a contratação de plano coletivo na condição de estipulante ou que presta serviços para pessoas jurídicas contratantes de planos privados de assistência à saúde coletivos, desenvolvendo ao menos uma das seguintes atividades:

I – promover a reunião de pessoas jurídicas contratantes na forma do artigo 23 da RN nº 195, de 14 de julho de 2009.

II – contratar plano privado de assistência à saúde coletivo, na condição de estipulante, a ser disponibilizado para as pessoas jurídicas legitimadas para contratar;

III – oferecimento de planos para associados das pessoas jurídicas contratantes;



IV – apoio técnico na discussão de aspectos operacionais, tais como:

- a) negociação de reajuste;
- b) aplicação de mecanismos de regulação pela operadora de plano de saúde; e
- c) alteração de rede assistencial.

Parágrafo único. Além das atividades constantes do caput, a Administradora de Benefícios poderá desenvolver outras atividades, tais como:

- I - apoio à área de recursos humanos na gestão de benefícios do plano;
- II - terceirização de serviços administrativos;
- III - movimentação cadastral;
- IV - conferência de faturas;
- V - cobrança ao beneficiário por delegação; e
- VI - consultoria para prospectar o mercado, sugerir desenho de plano, modelo de gestão.

Vale dizer, as administradoras de benefícios são entes regulados pela ANS que prestam serviços para as pessoas jurídicas contratantes de planos coletivos (estipulantes) e não podem atuar como representantes, mandatárias ou prestadoras de serviço da operadora de planos privados de assistência à saúde.

De acordo com o art. 4º da RN nº 196/2009, a administradora de benefícios poderá figurar no contrato coletivo celebrado entre a operadora de plano privado de assistência à saúde e a pessoa jurídica contratante na condição de participante ou de representante, mediante formalização de instrumento específico.

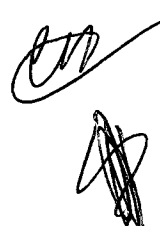
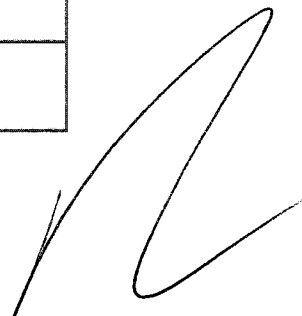
Fundamental enfatizar que a participação das administradoras de benefícios na contratação de planos coletivos **não é obrigatória**, sendo possível que a pessoa jurídica

contratante formalize um instrumento contratual diretamente com a operadora, desde que cumpra todos os requisitos quanto ao pagamento dos serviços, dispostos nos arts. 8º, 13 e 14 da RN nº 195/2009.

Por oportuno, traz-se à baila, dados sobre o espectro de distribuição dos consumidores nas diversas modalidades de planos de saúde, a fim de refletir-se sobre a alegação do autor acerca das possíveis dificuldades de acesso pelos consumidores à vista das regras das RNs nº 195 e 196, ambas de 2009.

Conforme demonstra o quadro abaixo, cuja origem são os dados encaminhados pelas operadoras à ANS, o quantitativo de beneficiários em planos coletivos alcança grande parcela dos consumidores aderentes a planos de saúde atualmente no mercado.

Tipo de Contratação	Beneficiários	Proporção
Individual ou Familiar	9.247.147	19,5%
Coletivo Empresarial	31.513.935	66,5%
Coletivo por Adesão	6.426.363	13,6%
Coletivo não identificado	1.765	0,0%
Não identificado	192.200	0,4%
Total	47.381.410	100,00%
Fonte: Sala de Situação ANS Jul/17		
* Beneficiários por tipo de contratação		



Além disso, dados dos produtos ativos atualmente no mercado de saúde Suplementar demonstram uma maior parcela dos coletivos, conforme faz prova o quadro abaixo:

Tipo de Contratação	Quant. de Planos
Individual ou Familiar	494
Coletivo Empresarial	633
Coletivo por adesão	554
Fonte: Sala de Situação ANS Jul/17	
*Operadoras com planos ativos por tipo de contratação	

### **DA ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE NORMAS OBRIGACIONAIS INSTRUMENTAIS (PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES)**

Quanto a essa alegação, deve-se esclarecer que eventual não previsão de certas obrigações para as administradoras decorre da sua própria natureza, isto é, da distinção de natureza entre administradoras de benefícios e operadoras de planos de saúde em sentido estrito (§2º do art. 4º da Lei 9961).

Ora, por conta disso, as administradoras não precisam enviar, por exemplo, dados para alimentar os Sistemas de Informações de Beneficiários – SIB e de Produtos - SIP, porque as informações correlatas já são enviadas pelas próprias operadoras dos planos respectivos.

Quanto a essa questão, salienta-se também que, havendo necessidade, a ANS pode requisitar a qualquer momento informações com base no §1º do art. 4º da Lei 9.961/00, independentemente da existência de qualquer ato normativo.

Por outro lado, no que diz respeito ao cumprimento de obrigações perante a Diretoria de Normas e Habilitação de Operadoras - DIOPE, conforme nota anexa, exige-se o envio do Documento de Informações Periódicas das Operadoras de Planos de Assistência à Saúde - DIOPS e das Demonstrações Financeiras acompanhadas do Parecer de Auditor Independente, tanto das administradoras de benefícios quanto de qualquer outra espécie de operadora, nos termos da Resolução Normativa nº 173, de 10 de julho de 2008, e da Resolução Normativa nº 290, de 27 de fevereiro de 2012., de modo que as administradoras de benefícios estão sujeitas ao acompanhamento econômico-financeiro regular, tanto quanto qualquer operadora de plano de assistência à saúde.

### **DA ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE TIPIFICAÇÃO DE INFRAÇÕES**

Quanto à alegação de falta de tipificação de ilícitos, vale frisar que o §2º do art. 1º da RN 124/2006, a qual dispõe sobre aplicação de penalidades para as infrações à legislação dos planos de saúde, prevê que as suas normas se aplicam às administradoras de benefícios.

Ademais, deve-se salientar que a própria Lei n.º 9656/98 já permite o exercício do poder de polícia e a aplicação de sanções sobre as administradoras de benefícios, nos termos dos seus arts. 25 e 27, independentemente de qualquer ato normativo infralegal, uma vez que ela própria, conforme o já citado §2º do art. 1º, expressamente diz que as administradoras incluem-se na sua abrangência. Confira-se:

Art. 25. As infrações dos dispositivos desta Lei e de seus regulamentos, bem como aos dispositivos dos contratos firmados, a qualquer tempo, entre operadoras e usuários de planos privados de assistência à saúde, sujeitam a operadora dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, seus administradores, membros de conselhos administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados às seguintes penalidades, sem prejuízo de outras estabelecidas na legislação vigente: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001) (Vigência)

I - advertência;

II - multa pecuniária;

III - suspensão do exercício do cargo;


IV - inabilitação temporária para exercício de cargos em operadoras de planos de assistência à saúde; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

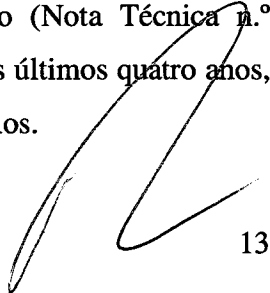
V - inabilitação permanente para exercício de cargos de direção ou em conselhos das operadoras a que se refere esta Lei, bem como em entidades de previdência privada, sociedades seguradoras, corretoras de seguros e instituições financeiras.

VI - cancelamento da autorização de funcionamento e alienação da carteira da operadora. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

(...)

Art. 27. A multa de que trata o art. 25 será fixada e aplicada pela ANS no âmbito de suas atribuições, com valor não inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e não superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) de acordo com o porte econômico da operadora ou prestadora de serviço e a gravidade da infração, ressalvado o disposto no § 6º do art. 19. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Pois bem, caso uma administradora de benefícios viole normas da Lei n.º 9.656/98, da Lei n.º 9.961/00, dos atos normativos da ANS e dos contratos por si celebrados, ficará sujeita às sanções previstas no art. 25 da Lei n.º 9.656/98, dentro dos limites estabelecidos no art. 27 da mesma lei. 

A respeito disso, convém destacar, conforme documento anexo (Nota Técnica n.º 12/2017/DIRAD/DIFIS/ANS) que a Diretoria de Fiscalização da ANS, nos últimos quatro anos, aplicou mais de duas mil e duzentas multas nas administradoras de benefícios. 

## DA SUPOSTA VIOLAÇÃO À LIVRE INICIATIVA

A esse respeito, cabe esclarecer que, nos termos do inciso VII do art. 16 da Lei n.º 9.656/98, existem 3 tipos de planos: individual, coletivo por adesão e coletivo empresarial, sendo certo que em nenhum momento as RN's impugnadas exigem a intermediação das administradoras para a celebração de qualquer um deles. Ou seja, qualquer pessoa física ou jurídica pode celebrar contratos de planos de saúde diretamente com as operadoras.

A questão importante a ser abordada aqui é que o contrato coletivo – seja ele empresarial ou por adesão – é um instrumento entabulado entre a operadora e a pessoa jurídica contratante. Nesse tipo de contrato, o beneficiário não vai formalizar o instrumento contratual com a operadora. Quem irá fazê-lo são as pessoas jurídicas listadas nos róis dos arts. 5º e 9º da RN nº 195/2009 (pessoa jurídica estipulante de um lado e operadora de plano de saúde do outro). Sendo assim, no contrato coletivo empresarial, o empregado, por exemplo, é terceiro beneficiário do contrato celebrado entre a sua empresa e a operadora. Já no contrato coletivo por adesão, o beneficiário se torna parte da relação contratual apenas após a assinatura do termo de adesão, ou seja, ingressa como parte em uma relação contratual já estabelecida entre a pessoa jurídica estipulante e a operadora.

Portanto, a lógica regulatória adotada pela normatização da ANS gravita no sentido da responsabilização dos contratantes (pessoa jurídica estipulante x operadora de planos de saúde) quando da formalização da avença de plano coletivo, sendo certo que os consumidores devem ser protegidos pelo papel ativo do contratante (estipulante) na formalização e na negociação da evolução das regras contratuais, bem como quanto ao cumprimento de obrigações, a exemplo do pagamento das faturas.

Igualmente, outro mecanismo de preservação da real natureza de contrato coletivo é a necessidade de seus beneficiários atenderem aos critérios de elegibilidade dispostos nos arts. 5º (coletivos empresariais) ou 9º (coletivos por adesão).

Com efeito, a regulação do ingresso de beneficiários nos planos coletivos está disposta nos arts. 5º, 9º e 10 da RN nº 195/2009, da seguinte forma:

Art. 5º Plano privado de assistência à saúde coletivo empresarial é aquele que oferece cobertura da atenção prestada à população delimitada e vinculada à pessoa jurídica por relação empregatícia ou estatutária.

§1º O vínculo à pessoa jurídica contratante poderá abranger ainda, desde que previsto contratualmente:

I - os sócios da pessoa jurídica contratante;

II - os administradores da pessoa jurídica contratante;

III - os demitidos ou aposentados que tenham sido vinculados anteriormente à pessoa jurídica contratante, ressalvada a aplicação do disposto no caput dos artigos 30 e 31 da Lei nº 9.656, de 1998;

IV – os agentes políticos;

V – os trabalhadores temporários;

VI – os estagiários e menores aprendizes; e

VII - o grupo familiar até o terceiro grau de parentesco consanguíneo, até o segundo grau de parentesco por afinidade, cônjuge ou companheiro dos empregados e servidores públicos, bem como dos demais vínculos dos incisos anteriores.

§2º O ingresso do grupo familiar previsto no inciso VII do §1º deste artigo dependerá da participação do beneficiário titular no contrato de plano privado de assistência a saúde.

Art 9º Plano privado de assistência à saúde coletivo por adesão é aquele que oferece cobertura da atenção prestada à população que mantenha vínculo com as seguintes pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial:

I – conselhos profissionais e entidades de classe, nos quais seja necessário o registro para o exercício da profissão;

II – sindicatos, centrais sindicais e respectivas federações e confederações;

III – associações profissionais legalmente constituídas;

IV - cooperativas que congreguem membros de categorias ou classes de profissões regulamentadas;

V - caixas de assistência e fundações de direito privado que se enquadrem nas disposições desta resolução;

VI - entidades previstas na Lei nº 7.395, de 31 de outubro de 1985, e na Lei nº 7.398, de 4 de novembro de 1985; e

§ 1º Poderá ainda aderir ao plano privado de assistência à saúde coletivo por adesão, desde que previsto contratualmente, o grupo familiar do beneficiário titular até o terceiro grau de parentesco consanguíneo, até o segundo grau de parentesco por afinidade, cônjuge ou companheiro.

§ 2º A adesão do grupo familiar a que se refere o § 1º deste artigo dependerá da participação do beneficiário titular no contrato de plano de assistência à saúde.

§ 3º Caberá à operadora exigir e comprovar a legitimidade da pessoa jurídica contratante, na forma do caput e a condição de elegibilidade do beneficiário.

§ 4º Na forma de contratação prevista no inciso III do artigo 23 caberá tanto à Administradora de Benefícios quanto à Operadora de Plano de Assistência à Saúde comprovar a legitimidade da pessoa jurídica contratante, na forma do caput deste artigo, e a condição de elegibilidade do beneficiário.

Art. 10. As pessoas jurídicas de que trata o artigo 9º só poderão contratar plano privado de assistência à saúde coletivo por adesão quando constituídas há pelo menos um ano, exceto as previstas nos incisos I e II daquele artigo.



Seguindo essa lógica, os arts. 8º, 13 e 14 da RN nº 195/2009, atribuem às pessoas jurídicas contratantes a obrigação de responder pelo pagamento da integralidade das mensalidades de seus beneficiários, in verbis:

Art.8º O pagamento dos serviços prestados pela operadora será de responsabilidade da pessoa jurídica contratante:

Parágrafo único. A regra prevista no caput não se aplica às hipóteses previstas nos artigos 30 e 31 da Lei nº 9.656, de 1998, às operadoras na modalidade de autogestão e aos entes da administração pública direta ou indireta.

Art. 13. O pagamento dos serviços prestados pela operadora será de responsabilidade da pessoa jurídica contratante.

Art. 14. A operadora contratada não poderá efetuar a cobrança da contraprestação pecuniária diretamente aos beneficiários.

Parágrafo único. A regra prevista no caput não se aplica às hipóteses previstas nos artigos 30 e 31 da Lei 9.656, de 1998 e às operadoras na modalidade de autogestão.

Dessa feita, vale insistir, como o contrato é formalizado entre duas partes distintas – operadora e pessoa jurídica contratante – ambas devem ter responsabilidades mínimas, não podendo abrir mão dos ônus trazidos pela formalização dos instrumentos contratuais.

Por essa razão, fica claro que as normas da ANS ora impugnadas em nada violam o princípio constitucional da livre iniciativa, porque não impedem que os contratos sejam celebrados diretamente entre as operadoras de planos de saúde e as pessoas jurídicas

estipulantes (para contratos coletivos empresariais ou por adesão) ou entre as operadoras e as pessoas físicas (para contratos individuais e familiares), mas apenas, dentro dos limites do poder regulador atribuído pela lei à ANS estabelecem regras tendentes ao estabelecimento de um ambiente protetivo do consumidor, no sentido de minimizar ou evitar o fenômeno da “falsa coletivização”.

### **DA ALEGAÇÃO DE IMPEDIMENTO DE ACESSO A CONTRATOS COLETIVOS POR CERTAS CATEGORIAS DE PESSOAS**

Depreende-se dos artigos alhures transcritos, que plano privado de assistência à saúde coletivo empresarial é aquele que oferece cobertura da atenção prestada à população delimitada e vinculada à pessoa jurídica por relação empregatícia ou estatutária (art. 5º) e plano privado de assistência à saúde coletivo por adesão é aquele que oferece cobertura da atenção prestada à população que mantenha vínculo com pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial (art. 9º).

Enfatize-se, por importante, que a RN nº 195/2009 organiza e estabelece ditames para a regulação do mercado de planos coletivos, **porém nada dispõe sobre o regulamento e o estatuto das pessoas jurídicas contratantes.**

Em relação à contratação de planos coletivos por adesão, sabe-se que uma associação profissional legalmente constituída há pelo menos um ano poderá contratar plano de saúde coletivo, desde que comprovada a existência de vínculo, da forma prevista no art. 9º da RN nº 195/2009.

Para tanto, o Estatuto da associação profissional deve discriminar de forma específica, exaustiva e indubitável os seus associados, sob pena de não obedecer aos requisitos expressos no caput do art. 9º da RN nº 195/2009.

Não se afigura razoável, portanto, que o estatuto preveja de forma abrangente e indiscriminada os eventuais associados, sem que fique comprovado o efetivo vínculo profissional com a pessoa jurídica.

Para evitar a “falsa coletivização” e a declarada falta de vínculo e representatividade, todas as eventuais pessoais físicas que venham a ingressar na pessoa

jurídica contratante de plano coletivo por adesão, mas que não demonstrem efetivos vínculos profissionais, classistas ou setoriais não são elegíveis para participar de contrato coletivo de plano de saúde por adesão.

Fundamental acrescentar que a exigência e a comprovação da legitimidade da pessoa jurídica contratante de planos coletivos por adesão, bem como do vínculo do beneficiário com essa contratante compete à operadora de planos privados de assistência à saúde, conforme determina a RN nº 195/2009, no § 3º de seu art. 9º, verbis:

Art 9º Plano privado de assistência à saúde coletivo por adesão é aquele que oferece cobertura da atenção prestada à população que mantenha vínculo com as seguintes pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial:

(...)

§3º Caberá à operadora exigir e comprovar a legitimidade da pessoa jurídica contratante, na forma do caput e a condição de elegibilidade do beneficiário.

Portanto, as operadoras e as administradoras de benefícios têm a obrigação de exigir a comprovação da legitimidade da pessoa jurídica contratante e da condição de elegibilidade do beneficiário.

Também não se permite a contratação por pessoas jurídicas cujo objeto social se limite exclusivamente à contratação de planos coletivos. A Agência entende que a filiação de um indivíduo a uma entidade deve ocorrer em razão de sua representatividade.

No que tange à elegibilidade dos beneficiários, a ANS entende que devem ser cumpridos os seguintes requisitos: i. o beneficiário deve estar efetivamente vinculado e representado por uma das entidades previstas nos incisos do art. 9º da RN nº 195, tendo manifestado sua vontade em se associar; ii. satisfazer os requisitos necessários ao ingresso nos quadros de tal associação, conforme estabelecido em seus atos constitutivos.

Em adição, importante endossar que, conforme disposição do art. 32 da RN nº 195/2009, o ingresso de beneficiários que não atendam aos requisitos de elegibilidade faz

com que os vínculos dessas pessoas físicas com as operadoras que não as exigirem passem a ser considerados como diretos e individuais:

Art. 32 O ingresso de novos beneficiários que não atendam aos requisitos de elegibilidade previstos nos artigos 5º e 9º desta resolução constituirá vínculo direto e individual com a operadora, equiparando-se para todos os efeitos legais ao plano individual ou familiar.

No caso de entidades religiosas, vale destacar que essas somente serão elegíveis à contratação de plano coletivo empresarial caso consigam comprovar para cada beneficiário o vínculo empregatício exigido pelo art. 5º da RN 195/09, notadamente por intermédio de carteira de trabalho.

Já no que tange à contratação de planos coletivos por adesão, conforme disposto no art. 9º da mesma resolução, a elegibilidade das entidades religiosas e de cada um de seus eventuais beneficiários, dependerá do devido registro da Pessoa Jurídica e da delimitação no estatuto de seus associados.

Portanto, caso a entidade religiosa apresente natureza jurídica de qualquer uma das pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial mencionadas no art. 9º da RN nº 195/2009 e caso haja delimitação específica no Estatuto dessas entidades dos beneficiários elegíveis para aderir ao plano, essas entidades poderão contratar planos coletivos por adesão.

Vale ressaltar que quando o Estatuto apresentar previsão de classes específicas, apenas os indivíduos comprovadamente pertencentes a estas classes poderão ser considerados como beneficiários elegíveis. A eventual inclusão de outros associados sem a mesma comprovação de vínculo constitui um óbice à sua elegibilidade para inclusão em plano de saúde coletivo por adesão, a fim de rechaçar a falsa coletivização.

Nestes casos em que ingressam associados além dos mencionados no Estatuto da contratante, a contratação do plano coletivo não é vedada. No entanto, apenas a parcela de associados que comprovar caráter profissional, classista ou setorial poderá aderir ao plano contratado pela Pessoa Jurídica.

Destaca-se, ainda, no que se refere às entidades religiosas, que os fiéis, frequentadores da igreja, e afins, que não comprovarem vinculação profissional, classista ou setorial com a entidade religiosa, não são considerados elegíveis à adesão no plano de saúde eventualmente contratado por esta última.

Outrossim, no que diz respeito à possível contratação de planos coletivos empresariais por acionistas, vale dizer que, dentro da lógica de impedir a falsa coletivização, o ingresso do detentor de títulos mobiliários no plano coletivo não é possível, uma vez que o acionista não apresenta relação empregatícia tampouco estatutária com a empresa. No entanto, cabe ressaltar que a literalidade do art. 5º da RN nº 195/2009 prevê a possibilidade de ingresso aos sócios e administradores da pessoa jurídica (incisos I e II do art. 5º da RN nº 195/2009).

#### **DA ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À LIBERDADE CONCORRENCIAL**

Acerca dessa alegação, destaca-se que se as normas impugnadas eventualmente estiverem permitindo a alguma empresa administradora de benefícios causar violação à livre concorrência por possibilidade de concentração de mercado, como, por exemplo, em razão da impossibilidade de cobrança direta aos beneficiários de contratos coletivos por adesão, isso é uma questão fática que deve ser comprovada em sede de processo administrativo perante o Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE, nos termos da Lei n.º 12.529/11, ou em sede de ação civil pública onde se possa produzir provas, não em sede de ADI, onde não cabe dilação probatória para apuração de uma eventual questão fática concreta.

Enfim, a simples alegação de que a impossibilidade de envio de boleto de cobrança diretamente para os aderentes de planos coletivos, em tese, tornaria mais difícil a contratação direta pelas operadoras de planos de saúde não é, em absoluto, elemento caracterizador de inconstitucionalidade ou ilegalidade. Aliás, sequer pode dar ensejo à conclusão de que as normas causam, por si só, ambiente contrário à liberdade de concorrência.

#### **DA SUPOSTA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE**

Como foi amplamente visto nos itens anteriores, a regulação das administradoras de benefícios não causou qualquer “evidência cabal no vilipêndio social e juridicamente reprovável ao princípio da igualdade”, mas sim representou uma resposta à necessidade de adequação dos normativos que regulam a atuação do mercado em relação aos planos coletivos, de forma a tornar mais transparentes as relações contratuais, coibir a seleção de risco e a “falsa coletivização”, entre outros avanços.

Igualmente, as normas impugnadas não dão tratamento discriminatório a uma espécie de agente econômico em detrimento de outro, apenas faz a regulação em conformidade com a natureza de cada ator, conforme previsto no § 2º do art. 4º da Lei n.º 9.961/00, abaixo transcrito:

§ 2º As normas previstas neste artigo obedecerão às características específicas da operadora, especialmente no que concerne à natureza jurídica de seus atos constitutivos.

Da mesma forma, as normas atacadas não impedem que qualquer pessoa física ingresse em planos de saúde, apenas definem requisitos objetivos para o ingresso em contratos coletivos empresariais e por adesão, a fim de evitar o fenômeno denominado “falsa coletivização”.

### **DA SUPOSTA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO COOPERATIVISMO**

Nesse ponto, frisa-se que as RN's não impedem que as cooperativas celebrem contratos individuais, empresariais ou coletivos por adesão com quem quer que seja. Qualquer circunstância fática decorrente das RN's que eventualmente esteja permitindo concentração de mercado em favor de administradora de benefício precisa ser comprovada em ação que permita produção de prova.

### **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Finalmente, pode-se concluir que:



1. *data maxima venia*, a presente ADI deve ser extinta sem julgamento de mérito, uma vez que, somente por cotejo prévio entre as Resoluções, que são objeto desta ADI, e referidas legislações de regência (Leis 9.656/98 e 9.961/2000) é que se poderia cogitar, em tese, de suposta violação a normas constitucionais. Tal afronta, ainda quando configurada, seria de natureza oblíqua ou reflexa, uma vez que tais resoluções apresentam natureza secundária. Isto é, não correspondem à norma que extrai seu conteúdo diretamente (= normas primárias) do texto da Constituição. Essa interpretação é amplamente sustentada pela jurisprudência do Plenário do E. STF, em diversos julgados, conforme ilustra a transcrição da ementa do seguinte julgado unânime:

*“EMENTA: ADIN – SISTEMA NACIONAL DE DEFESA (SNDC) – DECRETO FEDERAL N.º 861/93 – CONFLITO DE LEGALIDADE – LIMITES DO PODER REGULAMENTAR – AÇÃO DIRETA NÃO CONHECIDA.*

*- Se a interpretação administrativa da lei, que vier a consubstanciar-se em decreto executivo, divergir do sentido e do conteúdo da norma legal que o ato secundário pretendeu regulamentar, quer porque tenha este se projetado ultra legem, quer porque tenha permanecido citra legem, quer, ainda, porque tenha investido contra legem, a questão caracterizará, sempre, típica crise de legalidade, e não de inconstitucionalidade, a inviabilizar, em consequência, a utilização do mecanismo processual da fiscalização normativa abstrata.*

*- O eventual extravasamento, pelo ato regulamentar, dos limites a que materialmente deve estar adstrito poderá configurar insubordinação executiva aos comandos da lei. Mesmo que, a partir desse vício jurídico, se possa vislumbrar, num desdobramento ulterior, uma potencial violação da Carta Magna, ainda assim estar-se-á em face de uma situação de inconstitucionalidade reflexa ou oblíqua, cuja apreciação não se revela possível em sede jurisdicional concentrada” – (ADI 996/DF, Pleno, unânime, Rel. Min. Celso de Mello, j. 11/03/1994, DJ de 06/05/1994).*

2. a alegação de que a ANS inovou no setor de saúde suplementar ao criar a administradora de benefícios é absolutamente improcedente, haja vista que essa figura está expressamente prevista no § 2º do art. 1º da Lei n.º 9.656/98, o qual diz que as administradoras são abrangidas por suas normas;

3. a ANS não deixou de prever obrigações para as administradoras de benefício, assim como faz para as operadoras de planos de saúde em sentido estrito. Ao contrário, editou atos normativos de regulação e definiu obrigações levando em consideração a natureza de cada agente regulado, tal como determinam o § 2º do art. 4º, da Lei nº 9.961/00, e a lógica decorrente da característica operacional de cada um desses agentes;
4. a ANS não cometeu qualquer omissão ao deixar de editar ato normativo tipificando ilícitos específicos para as administradoras de benefício, porquanto os arts. 25 e 27 da Lei n.º 9.656/98 já permitem que a ANS fiscalize e puna as administradoras de benefício nos casos de violação das normas da Lei n.º 9.656/98, 9.961/00, suas resoluções e demais atos normativos, assim como em casos de violação de normas contratuais. Frise-se, ainda, que o §2º do art. 1º da Resolução da ANS RN 124/06 (norma que dispõe sobre a aplicação de penalidades para as infrações à legislação dos planos de saúde) expressamente prevê a sua incidência sobre as administradoras;
5. Não há violação ao princípio da livre iniciativa, uma vez que as normas impugnadas em momento algum proibem que pessoas físicas ou jurídicas celebrem contratos de planos de saúde diretamente com as operadoras de planos de saúde em sentido estrito sem a atuação das administradoras de benefícios. As normas impugnadas apenas instituem mecanismos que procuram definir com mais clareza as obrigações das partes envolvidas em contratos coletivos, isto é, pessoas jurídicas estipulantes e operadoras, e definem de modo objetivo os requisitos para que pessoas jurídicas possam ser estipulantes de contratos coletivos e pessoas físicas possam ingressar nesses contratos, de modo a prevenir ou evitar o chamado fenômeno da “falsa coletivização”;
6. Também não há violação ao princípio da igualdade, na medida em que ficou demonstrado que nenhuma pessoa física ou jurídica está proibida de celebrar contratos de planos de saúde ou ingressar em contratos coletivos, sejam eles celebrados diretamente com as operadoras ou por meio de administradora de benefícios, desde que observados os requisitos objetivamente definidos nas normas de regulação da ANS. Assim como também ficou demonstrado que as normas da ANS impugnadas



não dão tratamento discriminatório a um agente econômico em detrimento de outro, mas que as normas regulam o setor levando em consideração a natureza de cada agente e as características dos seus modos de operação;

7. Também não há violação à liberdade de concorrência, porque em momento algum as normas impugnadas proíbem que os contratos de planos de saúde sejam celebrados diretamente com as operadoras. Igualmente, a alegação de que o impedimento de envio do boleto de cobrança diretamente aos beneficiários de planos coletivos por adesão dificulta a estipulação direta, porque a própria estipulante teria que pagar a fatura à operadora e depois cobrar das pessoas físicas a si vinculadas, é improcedente. Isso se dá porque nada impede que tais operadoras, a fim de superarem essa situação, ofereçam vantagens em comparação à contratação por intermédio de administradoras, tais como, oferecendo garantias de vigência mínima de contrato (em oposição à possibilidade de rescisão unilateral) e garantia de manutenção de preço por tempo predeterminado. Ou seja, as normas impugnadas não violam a liberdade de concorrência, ao contrário, podem até fomentar essa liberdade. Nesse passo, por oportuno, vale transcrever trecho do acórdão na Apelação Cível 525981 (ação n.º 0007490-86.2010.4.05.8200) do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, segundo o qual a norma da ANS que impede o envio de boletos diretamente aos aderentes de planos coletivos é absolutamente legal: ". (...) 9. *"Com relação à cobrança da contraprestação pecuniária diretamente à pessoa jurídica contratante, é lícito e razoável que assim o seja, porquanto o contrato coletivo é celebrado entre a operadora e a pessoa jurídica, ou seja, o vínculo obrigacional ocorre entre elas, não impedindo que seja estabelecida, como sói acontecer, relação jurídica entre os beneficiários e a pessoa jurídica. Convém ressaltar que a normatização da ANS não tratou de regular a relação jurídica existente entre a pessoa jurídica contratante e os beneficiários a ela vinculados dos planos coletivos, em nome da autonomia privada das partes"*

8. Também não há violação ao cooperativismo, porque as cooperativas, tal como as outras operadoras, continuam podendo celebrar qualquer tipo de contrato de plano de saúde sem a atuação das administradoras, conforme exhaustivamente já exposto. Aliás, não só as cooperativas como todas as operadoras de plano de saúde podem

elevant a possibilidade de contratação direta de beneficiários de planos de saúde, bastando aumentar a oferta dos planos individuais e oferecerem descontos nos preços ou outros tipos de vantagens para os casos de contratação direta.

**REQUERIMENTO**

Face o exposto, requer a V. Exa o não conhecimento da ADI, ou, em caso de conhecimento, o julgamento da improcedência do pedido.

Do Rio de Janeiro para Brasília, 31 de agosto de 2017.



Christian Mattos Barroso

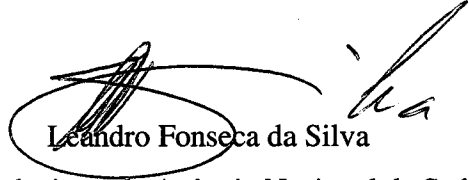
Procurador Federal – Matr. 1.378.621



Otavio Augusto Lima de Pilla

Procurador Federal – Matr. 1.357.393 – OAB/RJ 116.116

Gerente de Contencioso da PF/ANS



Leandro Fonseca da Silva

Diretor Presidente substituto da Agência Nacional de Saúde Suplementar



**PROCESSO Nº: 33910.013443/2017-11**

**DESPACHO Nº: 2087/2017/GGREG/DIRAD-DIPRO/DIPRO**

**À GECON/PROGE**

**ASSUNTO: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE PROPOSTA EM DESFAVOR DA ANS**

Prezada Diretora-Adjunta,

Trata-se de demanda judicial proposta em desfavor da ANS, a qual solicita a suspensão de dispositivos notadamente das RNs nº 195 e 196, ambas de 2009.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, criada por intermédio da Lei nº 9.961/2000, foi incumbida de 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.

Para exercer suas atribuições, a ANS sempre buscou guiar sua missão institucional dentro dos princípios e garantias constitucionais sensíveis, especialmente aqueles dispostos no art. 5º da Constituição da República.

A Lei nº 9.656/1998, no seu art. 1º, estipulou o escopo de atuação da ANS para regular o mercado de Saúde Suplementar, in verbis:

Art. 1º Submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade, adotando-se, para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições:

I - Plano Privado de Assistência à Saúde: prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor;

II - Operadora de Plano de Assistência à Saúde: pessoa jurídica constituída sob a modalidade de sociedade civil ou comercial, cooperativa, ou entidade de autogestão, que opere produto, serviço ou contrato de que trata o inciso I deste artigo;

III - Carteira: o conjunto de contratos de cobertura de custos assistenciais ou de serviços de assistência à saúde em qualquer das modalidades de que tratam o inciso I e o § 1º deste artigo, com todos os direitos e obrigações nele contidos.

A Resolução Normativa – RN nº 195, publicada no Diário Oficial da União de 15 de julho de 2009, buscou tornar mais nítida a normatização do setor dos planos coletivos, especialmente para trazer maior segurança jurídica às partes contratantes, bem como combater uma das principais questões regulatórias à época: a falsa coletivização.

No dia 13 de agosto de 2009, foi publicada a RN nº 200/2009, alterando vários dispositivos da RN nº 195/2009, inclusive a data de entrada em vigor do normativo, que passou a ser em 15 de outubro de 2009.

Em seguimento, a RN nº 204/2009 modificou novamente o texto da RN nº 195/2009, estipulando uma nova data para entrada em vigor do normativo: 3 de novembro de 2009.

Em que pese a nova data de entrada em vigor da RN nº 195/2009 e suas alterações posteriores, a RN nº 204/2009 estipulou regra de transição em seu artigo 26, in verbis:

Art. 26. Os contratos de planos privados de assistência à saúde coletivos vigentes que permaneçam incompatíveis com os parâmetros fixados nesta resolução na data de sua entrada em vigor, especificamente quanto às condições de elegibilidade previstas nos artigos 5º e 9º, não poderão receber novos beneficiários, ressalvados os casos de novo cônjuge e filhos do titular.

§ 1º Os contratos de planos privados de assistência à saúde coletivos vigentes, que atendam as condições de elegibilidade previstas nos artigos 5º e 9º, mas permaneçam incompatíveis com os demais parâmetros fixados nesta resolução, deverão ser aditados até a data do aniversário contratual ou até 12 (doze) meses da vigência desta norma, o que ocorrer primeiro, sob pena de impedir o ingresso de novos beneficiários, ressalvados os casos de novo cônjuge e filhos do titular.

§ 2º A partir da confirmação pela operadora da reclassificação do registro dos produtos disposta no artigo 27, os novos parâmetros passam a integrar os contratos aditados para atender as disposições desta resolução.

Até 2009, a Resolução CONSU nº 14/98 estabelecia regras para a contratação de planos coletivos, inclusive estabelecendo diferenças entre os tipos de vínculo.

Com a publicação da RN nº 195/2009, conforme ressaltado anteriormente, passou-se a ter uma regulação mais assertiva quanto à legitimidade das entidades para a contratação de planos coletivos por adesão de planos de saúde e sobre a elegibilidade dos beneficiários desses planos. Com a entrada em vigor da RN nº 195/2009, limitou-se à possibilidade de contratação de planos coletivos por adesão às pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial relacionadas nessa norma. Foi proibida, também, a cobrança de contraprestação ao beneficiário diretamente pela operadora. Visava-se com essa medida que apenas entidades realmente representativas pudessem contratar planos coletivos por adesão.

Portanto, a RN nº 195/2009 dispôs sobre a classificação e as características dos planos de saúde, regulamentando a sua contratação e trazendo orientações para os beneficiários na hora de escolher seu plano de saúde.

Já a RN nº 196/2009 definiu e disciplinou a atuação das administradoras de benefícios, reafirmando, por exemplo, a proibição de prática de seleção de risco, bem como a imposição de barreiras assistenciais, que venham a impedir o acesso do beneficiário às coberturas previstas em contrato.

Com a edição dos citados normativos, a ANS trouxe as administradoras de benefícios para o ambiente regulado, oportunizando a sua atuação em nome da pessoa jurídica contratante e seus

beneficiários e, quando na condição de co-estipulante, determinando sua obrigação em constituir garantias financeiras frente ao risco de inadimplência.

Nesse rumo de ideias, uma questão importante a ser abordada é que o contrato coletivo – seja ele empresarial ou por adesão – **é um instrumento entabulado entre a operadora e a pessoa jurídica contratante.**

O beneficiário não vai formalizar o instrumento contratual com a operadora. **Quem irá fazê-lo são as pessoas jurídicas listadas nos róis dos arts. 5º e 9º da RN nº 195/2009.**

Portanto, a lógica regulatória adotada pela normatização da ANS gravita no sentido da responsabilização dos contratantes quando da formalização da avença de plano coletivo, sendo certo que os consumidores devem ser protegidos pelo papel ativo do contratante na formalização e na negociação da evolução das regras contratuais.

Para que os beneficiários possam aderir ao acordo de vontade firmado entre a operadora e a pessoa jurídica contratante, afigura-se imprescindível atender aos critérios de elegibilidade dispostos nos arts. 5º (coletivos empresariais) ou 9º (coletivos por adesão).

A regulação do ingresso de beneficiários nos planos coletivos está disposta nos arts. 5º, 9º e 10 da RN nº 195/2009:

Art. 5º Plano privado de assistência à saúde coletivo empresarial é aquele que oferece cobertura da atenção prestada à população delimitada e vinculada à pessoa jurídica por relação empregatícia ou estatutária.

§1º O vínculo à pessoa jurídica contratante poderá abranger ainda, desde que previsto contratualmente:

I - os sócios da pessoa jurídica contratante;

II - os administradores da pessoa jurídica contratante;

III - os demitidos ou aposentados que tenham sido vinculados anteriormente à pessoa jurídica contratante, ressalvada a aplicação do disposto no caput dos artigos 30 e 31 da [Lei nº 9.656](#), de 1998;

IV – os agentes políticos;

V – os trabalhadores temporários;

VI – os estagiários e menores aprendizes; e

VII - o grupo familiar até o terceiro grau de parentesco consanguíneo, até o segundo grau de parentesco por afinidade, cônjuge ou companheiro dos empregados e servidores públicos, bem como dos demais vínculos dos incisos anteriores.

§2º O ingresso do grupo familiar previsto no [inciso VII do §1º deste artigo](#) dependerá da participação do beneficiário titular no contrato de plano privado de assistência a saúde.

Art 9º Plano privado de assistência à saúde coletivo por adesão é aquele que oferece cobertura da atenção prestada à população que mantenha vínculo com as seguintes pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial:

I – conselhos profissionais e entidades de classe, nos quais seja necessário o registro para o exercício da profissão;

II – sindicatos, centrais sindicais e respectivas federações e confederações;

III – associações profissionais legalmente constituídas;

IV - cooperativas que congreguem membros de categorias ou classes de profissões regulamentadas;

V - caixas de assistência e fundações de direito privado que se enquadrem nas disposições desta resolução;

VI - entidades previstas na Lei nº 7.395, de 31 de outubro de 1985, e na Lei nº 7.398, de 4 de novembro de 1985; e

§ 1º Poderá ainda aderir ao plano privado de assistência à saúde coletivo por adesão, desde que previsto contratualmente, o grupo familiar do beneficiário titular até o terceiro grau de parentesco consanguíneo, até o segundo grau de parentesco por afinidade, cônjuge ou companheiro.

§ 2º A adesão do grupo familiar a que se refere o § 1º deste artigo dependerá da participação do beneficiário titular no contrato de plano de assistência à saúde.

§ 3º Caberá à operadora exigir e comprovar a legitimidade da pessoa jurídica contratante, na forma do caput e a condição de elegibilidade do beneficiário.

§ 4º Na forma de contratação prevista no inciso III do artigo 23 caberá tanto à Administradora de Benefícios quanto à Operadora de Plano de Assistência à Saúde comprovar a legitimidade da pessoa jurídica contratante, na forma do caput deste artigo, e a condição de elegibilidade do beneficiário.

Art. 10. As pessoas jurídicas de que trata o artigo 9º só poderão contratar plano privado de assistência à saúde coletivo por adesão quando constituídas há pelo menos um ano, exceto as previstas nos incisos I e II daquele artigo.

Prova da necessidade do fortalecimento do citado vínculo foi o advento dos arts. 8º, 13 e 14 da RN nº 195/2009, os quais passaram a atribuir às pessoas jurídicas contratantes a obrigação de responder pelo pagamento da integralidade das mensalidades de seus beneficiários, in verbis:

Art.8º O pagamento dos serviços prestados pela operadora será de responsabilidade da pessoa jurídica contratante:

Parágrafo único. A regra prevista no caput não se aplica às hipóteses previstas nos artigos 30 e 31 da Lei nº 9.656, de 1998, às operadoras na modalidade de autogestão e aos entes da administração pública direta ou indireta.

Art. 13. O pagamento dos serviços prestados pela operadora será de responsabilidade da pessoa jurídica contratante.

Art. 14. A operadora contratada não poderá efetuar a cobrança da contraprestação pecuniária diretamente aos beneficiários.

Parágrafo único. A regra prevista no caput não se aplica às hipóteses previstas nos artigos 30 e 31 da Lei 9.656, de 1998 e às operadoras na modalidade de autogestão.

**Dessa feita, como o contrato é formalizado entre duas partes distintas – operadora e pessoa jurídica contratante – ambas devem ter responsabilidades mínimas, não podendo abrir mão dos ônus trazidos pela formalização dos instrumentos contratuais.**

Depreende-se dos artigos acima que plano privado de assistência à saúde **coletivo empresarial** é aquele que oferece cobertura da atenção prestada à população delimitada e vinculada à pessoa jurídica por **relação empregatícia ou estatutária** (art. 5º) e plano privado de assistência à saúde **coletivo por adesão** é aquele que oferece cobertura da atenção prestada à população que mantenha vínculo com pessoas jurídicas de **caráter profissional, classista ou setorial** (art. 9º).

**Enfatize-se por importante: a RN nº 195/2009 organiza e estabelece ditames para a regulação do mercado de planos coletivos, porém nada dispõe sobre o regulamento e estatuto das pessoas jurídicas contratantes.**

Em relação à contratação de planos coletivos por adesão, sabe-se que uma associação profissional legalmente constituída **há pelo menos um ano** poderá contratar plano de saúde coletivo, desde que comprovada a existência de vínculo, da forma prevista no art. 9º da RN nº 195/2009.

**O Estatuto da associação profissional deve discriminar de forma específica, exaustiva e indubitável os seus associados, sob pena de não obedecer aos requisitos expressos no caput do art. 9º da RN nº 195/2009.**

Não se afigura razoável que o estatuto preveja de forma abrangente e indiscriminada os eventuais associados, sem que fique comprovado o **efetivo vínculo profissional** com a pessoa jurídica.

Para evitar a *falsa coletivização* e a declarada falta de vínculo e representatividade, todas as eventuais pessoas físicas que venham a ingressar na pessoa jurídica contratante de plano coletivo por adesão, mas que não demonstrem efetivos vínculos profissionais, classistas ou setoriais **não são elegíveis para participar de contrato coletivo de plano de saúde por adesão.**

Fundamental acrescentar que a exigência e a comprovação da legitimidade da pessoa jurídica contratante de planos coletivos por adesão, bem como do vínculo do beneficiário com essa contratante compete à **operadora de planos privados de assistência à saúde**, conforme determina a RN nº 195/2009, no § 3º de seu art. 9º, verbis:

Art 9º Plano privado de assistência à saúde coletivo por adesão é aquele que oferece cobertura da atenção prestada à população que mantenha vínculo com as seguintes pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial:

(...)

§3º Caberá à operadora exigir e comprovar a legitimidade da pessoa jurídica contratante, na forma do caput e a condição de elegibilidade do beneficiário.

Portanto, as operadoras e as administradoras de benefícios têm a obrigação de exigir a comprovação da legitimidade da pessoa jurídica contratante e da condição de elegibilidade do beneficiário.

Também não se permite a contratação por pessoas jurídicas cujo objeto social se limite exclusivamente à contratação de planos coletivos. A Agência entende que a filiação de um indivíduo a uma entidade deve ocorrer em razão de sua representatividade.

No que tange à elegibilidade dos beneficiários, a ANS entende que devem ser cumpridos os seguintes requisitos: i. o beneficiário deve estar efetivamente vinculado e representado por uma das entidades previstas nos incisos do art. 9º da RN nº 195, tendo manifestado sua vontade em se associar; ii. satisfazer os requisitos necessários ao ingresso nos quadros de tal associação, conforme estabelecido em seus atos constitutivos.

Em adição, importante endossar que, conforme disposição do art. 32 da RN nº 195/2009, o ingresso de beneficiários que não atendam aos requisitos de elegibilidade faz com que os vínculos dessas pessoas físicas com as operadoras que não as exigirem passem a ser considerados como diretos e individuais:

Art. 32 O ingresso de novos beneficiários que não atendam aos requisitos de elegibilidade previstos nos artigos 5º e 9º desta resolução constituirá vínculo direto e individual com a operadora, equiparando-se para todos os efeitos legais ao plano individual ou familiar.

No caso de entidades religiosas, vale destacar que essas somente serão elegíveis à contratação de plano coletivo empresarial caso consigam comprovar para cada beneficiário o vínculo empregatício exigido pelo art. 5º da RN 195/09, notadamente por intermédio de carteira de trabalho.

Já no que tange à contratação de planos coletivos por adesão, conforme disposto no art. 9º da mesma resolução, a elegibilidade das entidades religiosas e de cada um de seus eventuais beneficiários, dependerá do devido registro da Pessoa Jurídica e da delimitação no estatuto de seus associados.

Portanto, caso a entidade religiosa apresente natureza jurídica de qualquer uma das pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial mencionadas no art. 9º da RN nº 195/2009 e caso haja delimitação específica no Estatuto dessas entidades dos beneficiários elegíveis para aderir ao plano, essas entidades poderão contratar planos coletivos por adesão.

Vale ressaltar que quando o Estatuto apresentar previsão de classes específicas, apenas os indivíduos comprovadamente pertencentes a estas classes poderão ser considerados como beneficiários elegíveis. A eventual inclusão de outros associados sem a mesma comprovação de vínculo constitui um óbice à sua elegibilidade para inclusão em plano de saúde coletivo por adesão, a fim de rechaçar a falsa coletivização.

Nestes casos em que ingressam associados além dos mencionados no Estatuto da contratante, a contratação do plano coletivo não é vedada. No entanto, apenas a parcela de associados que comprovar caráter profissional, classista ou setorial poderá aderir ao plano contratado pela Pessoa Jurídica.

Destaca-se, ainda, no que se refere às entidades religiosas, que os fiéis, frequentadores da igreja, e afins, que não comprovarem vinculação profissional, classista ou setorial com a entidade religiosa, não são considerados elegíveis à adesão no plano de saúde eventualmente contratado por esta última.

Outrossim, no que diz respeito à possível contratação de planos coletivos empresariais por acionistas, vale dizer que, dentro da lógica de impedir a falsa coletivização, o ingresso do detentor de títulos mobiliários no plano coletivo não é possível, uma vez que o acionista não apresenta relação empregatícia tampouco estatutária com a empresa. No entanto, cabe ressaltar que a literalidade do art. 5º da RN nº 195/2009 prevê a possibilidade de ingresso aos sócios e administradores da pessoa jurídica (incisos I e II do art. 5º da RN nº 195/2009).

Ademais, a RN nº 195/2009, em seu art. 17, trouxe ao escopo regulatório o estabelecimento de regras mínimas a serem observadas nas hipóteses de rescisão dos contratos de planos privados de assistência à saúde coletivos:

Art. 17 As condições de rescisão do contrato ou de suspensão de cobertura, nos planos privados de assistência à saúde coletivos por adesão ou empresarial, devem também constar do contrato celebrado entre as partes.

Parágrafo único. Os contratos de planos privados de assistência à saúde coletivos por adesão ou empresarial somente poderão ser rescindidos imotivadamente após a vigência do período de doze meses e mediante prévia notificação da outra parte com antecedência mínima de sessenta dias.

Enfatize-se: o objetivo do disposto no art. 17 da RN nº 195/2009 foi evitar a rescisão imotivada do contrato firmado entre a operadora e a pessoa jurídica contratante, antes de decorridos doze meses de sua assinatura.

Outrossim, a exigência da notificação prévia, com antecedência mínima de sessenta dias, para a rescisão imotivada dos contratos coletivos buscou trazer maior previsibilidade, especialmente para os consumidores aderentes ao instrumento contratual firmado entre a operadora e a pessoa jurídica contratante.

Sob outra ótica, o art. 23 da RN nº 195/2009 dispõe sobre as formas de contratação de planos de saúde coletivos por pessoas jurídicas, juntas ou isoladamente, a saber:



- Diretamente com a operadora (inciso I);
- Com a participação de administradora de benefícios (inciso II); e
- Com a participação da administradora de benefícios, na qualidade de estipulante do contrato, assumindo todo o risco decorrente da inadimplência da pessoa jurídica (inciso III).

Em seguimento da análise, importante frisar que a RN nº 196/2009 trouxe ao escopo da regulação a matéria das administradoras de benefícios.

Vale destacar que o termo “administradora” foi trazido para a regulação pela Lei nº 9.656/98, inicialmente sob a forma de administradora de planos - prevista nos arts. 9º e 11 da Resolução de Diretoria Colegiada – RDC nº 39/2000 - e posteriormente como administradora de benefícios, disposta na RN nº 196/2009.

Importante enfatizar que as administradoras de benefícios foram trazidas para o ambiente regulado a fim de aumentar o rol de proteção aos contratantes de planos coletivos e que a definição de “administradora” foi incluída no texto da Lei nº 9.656/98 pelo legislador federal.

Frise-se por importante: a administradora de benefícios foi trazida para o ambiente regulado não como uma forma de desonerar tais entes regulados de suportar o risco da operação ou de possuir rede própria – até porque as “administradoras de planos” também não obedeciam a tais requisitos, conforme a redação dos revogados arts. 9º e 11 da RDC nº 39/2000 – mas sim a de incrementar a contratação de planos coletivos, visando exclusivamente a proteção da pessoa jurídica contratante e dos beneficiários.

Vale ressaltar, ademais, que o conceito de “administradora de planos” foi, da mesma forma que o de “administradora de benefícios”, criado por intermédio de Resolução da Diretoria Colegiada desta Agência Reguladora, não sendo possível aferir qualquer irregularidade ou exacerbação no poder normativo da ANS.

A administradora de benefícios tem sua definição disposta no caput do art. 2º da RN nº 196/2009.

Além disso, o art. 2º da RN nº 196/2009 igualmente trata das atribuições dessas administradoras de benefícios, verbis:

Art. 2º Considera-se Administradora de Benefícios a pessoa jurídica que propõe a contratação de plano coletivo na condição de estipulante ou que presta serviços para pessoas jurídicas contratantes de planos privados de assistência à saúde coletivos, desenvolvendo ao menos uma das seguintes atividades:

I – promover a reunião de pessoas jurídicas contratantes na forma do artigo 23 da RN nº 195, de 14 de julho de 2009.

II – contratar plano privado de assistência à saúde coletivo, na condição de estipulante, a ser disponibilizado para as pessoas jurídicas legitimadas para contratar;

III – oferecimento de planos para associados das pessoas jurídicas contratantes;

IV – apoio técnico na discussão de aspectos operacionais, tais como:

- a) negociação de reajuste;
- b) aplicação de mecanismos de regulação pela operadora de plano de saúde; e
- c) alteração de rede assistencial.

Parágrafo único. Além das atividades constantes do caput, a Administradora de Benefícios poderá desenvolver outras atividades, tais como:

- I - apoio à área de recursos humanos na gestão de benefícios do plano;
- II - terceirização de serviços administrativos;
- III - movimentação cadastral;
- IV - conferência de faturas;
- V - cobrança ao beneficiário por delegação; e
- VI - consultoria para prospectar o mercado, sugerir desenho de plano, modelo de gestão.

As administradoras de benefícios são entes regulados pela ANS que prestam serviços para as pessoas jurídicas contratantes de planos coletivos e **não podem atuar como representantes, mandatárias ou prestadoras de serviço da operadora de planos privados de assistência à saúde.**

De acordo com o art. 4º da RN nº 196/2009, a administradora de benefícios **podará figurar** no contrato coletivo celebrado entre a operadora de plano privado de assistência à saúde e a pessoa jurídica contratante na condição de participante ou de representante, mediante formalização de instrumento específico.

**Fundamental enfatizar que a participação das administradoras de benefícios na contratação de planos coletivos não é obrigatória, sendo possível que a pessoa jurídica contratante formalize um instrumento contratual diretamente com a operadora, desde que cumpra todos os requisitos quanto ao pagamento dos serviços, dispostos nos arts. 8º, 13 e 14 da RN nº 195/2009.**

Importante trazer à baila, ao final, dados sobre o espectro de distribuição dos consumidores nas diversas modalidades de planos de saúde, a fim de refletir sobre a alegação do impetrante acerca das possíveis dificuldades de acesso pelos consumidores à vista das regras das RNs nº 195 e 196, ambas de 2009.

Conforme demonstra o quadro abaixo, cuja origem são os dados encaminhados pelas operadoras, o quantitativo de beneficiários em planos coletivos alcançam grande parcela dos consumidores aderentes a planos de saúde atualmente no mercado.

Tipo de Contratação	Beneficiários	Proporção
Individual ou Familiar	9.247.147	19,5%
Coletivo Empresarial	31.513.935	66,5%
Coletivo por Adesão	6.426.363	13,6%
Coletivo não identificado	1.765	0,0%
Não identificado	192.200	0,4%
Total	47.381.410	100,00%
Fonte: Sala de Situação ANS Jul/17		
* Beneficiários por tipo de contratação		

Além disso, dados dos produtos ativos atualmente no mercado de saúde Suplementar demonstram uma maior parcela dos coletivos, conforme faz prova o quadro abaixo:

Tipo de Contratação	Quant. de Planos
Individual ou Familiar	494
Coletivo Empresarial	633
Coletivo por adesão	554
Fonte: Sala de Situação ANS Jul/17	
*Operadoras com planos ativos por tipo de contratação	

Sendo esses os esclarecimentos técnicos afetos a esta Gerência-Geral, sugere-se o envio dos presentes autos para ciência da DIRAD-DIPRO e, posteriormente, à GECON/PROGE.

Atenciosamente.



Documento assinado eletronicamente por **RAFAEL PEDREIRA VINHAS, Gerente-Geral de Regulação da Estrutura dos Produtos**, em 29/08/2017, às 14:47, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, do Decreto nº 8.539/2015.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://www.ans.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **3639598** e o código CRC **5D44F625**.

PROCESSO Nº: 33910.013443/2017-11

NOTA TÉCNICA Nº 45/2017/ASSNT-DIOPE/DIRAD-DIOPE/DIOPE

INTERESSADO:

PARTIDO SOCIAL LIBERAL - DIRETÓRIO NACIONAL (PSL)

Senhor Diretor Adjunto

Considerando o âmbito das competências atribuídas à Diretoria de Normas e Habilitação das Operadoras - DIOPE, definido no artigo 9º da Resolução Regimental nº 1, de 17 de março de 2017, cabe manifestação quanto aos pontos 6/7, "d", e 7, "a" da petição inicial da ADI nº 5.756/DF (3617221).

2. O ponto 6 (com conteúdo repetido no 7, "d") trata do envio de informações periódicas à ANS, visando ao acompanhamento de suas atividades. No que diz respeito à DIOPE, exige-se o envio do Documento de Informações Periódicas das Operadoras de Planos de Assistência à Saúde - DIOPS e das Demonstrações Financeiras acompanhadas do Parecer de Auditor Independente, tanto das administradoras de benefícios quanto de qualquer operadora, nos termos da Resolução Normativa nº 173, de 10 de julho de 2008, e da Resolução Normativa nº 290, de 27 de fevereiro de 2012., de modo que **as administradoras de benefícios estão sujeitas ao acompanhamento econômico-financeiro regular, tanto quanto qualquer operadora de plano de assistência à saúde.**

3. O ponto 7, "a", trata do papel que se reservaria às administradoras de benefícios. É preciso distinguir o que só elas podem fazer (**caput** do artigo 2º da Resolução Normativa nº 196, de 14 de julho de 2009) do que elas também podem fazer (parágrafo único do mesmo artigo 2º da RN nº 196, de 2009). Serviços como a movimentação cadastral, a conferência de faturas e a cobrança ao beneficiário por delegação (este último conhecido como "boletagem" ao beneficiário) **não são reservados a administradoras de benefícios, podendo ser exercidos tanto por administradoras de benefícios quanto por qualquer ente não regulado.**

agosto de 2017

Rio de Janeiro, 30 de

MARTINS

SAMIR JOSÉ CAETANO

Gerente

Assessoria

Normativa

Aprovo a Nota Técnica nº 45/2017/ASSNT-DIOPE/DIRAD-DIOPE/DIOPE, que adoto como manifestação da DIOPE. À GGATP/PRESI.

Rio de Janeiro, de

de 2017

CÉSAR BRENHA

ROCHA SERRA

Diretor-Adjunto de Normas e

Habilitação das Operadoras



Documento assinado eletronicamente por **Samir Jose Caetano Martins, Gerente da Assessoria Normativa**, em 30/08/2017, às 15:14, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, do Decreto nº 8.539/2015.



Documento assinado eletronicamente por **Cesar Brenha Rocha Serra, Diretor(a)-Adjunto(a) da DIOPE**, em 30/08/2017, às 15:47, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, do Decreto nº 8.539/2015.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://www.ans.gov.br/sei/autenticidade>, informando o código verificador **3674634** e o código CRC **8B8F6B21**.

Referência: Processo nº 33910.013443/2017-11

SEI nº 3674634

Gerência/Diretoria:

Protocolo nº 33902.096222 /201761

Data: 31/8/17 Hora: 15:30

Assinatura: *Carla Renato*

**URGENTE**

**ANS** Agência Nacional de Saúde Suplementar

**Nota Técnica nº 12/2017/DIRAD/DIFIS/ANS**

Rio de Janeiro, 30 de agosto de 2017.

**Assunto:** Apresentação de subsídios à PROGE para defesa da ANS em juízo no âmbito da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 5756.

**Referência:** E-mail da GGATP/PRESI (Doc. SEI nº 3668753)

## **I - INTRODUÇÃO:**

1. O Partido Social Liberal ajuizou ação direta de inconstitucionalidade – ADI 5756 questionando a atuação das Administradoras de Benefícios no âmbito da saúde suplementar.
2. A DIPRO, por meio do Despacho nº 2087/2017/GGREP/DIRAD-DIPRO/DIPRO (doc. SEI nº 3639598) apresentou esclarecimentos diversos sobre a figura da Administradora de Benefícios para subsidiar a PROGE no exercício de sua atribuição de defender a ANS em juízo.
3. Não obstante a apresentação de subsídios pela área técnica responsável, a GGATP/PRESI encaminhou e-mail (Doc. SEI nº 3668753) solicitando manifestação de todas as demais Diretorias, para apresentação de informações complementares, no que couber.
4. Seguem, portanto, as informações que essa Diretoria de Fiscalização entende como pertinentes para acrescentar, no estrito limite de suas atribuições regimentais, destacando, desde já, não haver qualquer conflito com a manifestação da DIPRO.

## **II – DO PODER FISCALIZATÓRIO/SANCIONADOR DA ANS EM FACE DAS ADMINISTRADORAS DE BENEFÍCIOS:**

5. Considerando que cabe à DIFIS o exercício do poder fiscalizatório no âmbito da ANS, esta Diretoria não poderia deixar de se manifestar especificamente sobre os itens da Petição Inicial que questionam essa atribuição da ANS.
6. Seguem dois trechos destacados da Petição, para depois apresentar os argumentos ao contrário:

ITEM 6 da Petição Inicial

*Além disso, as Administradoras de Benefícios foram dispensadas do envio de informações necessárias à atividade fiscalizatória pelo Poder Público, o que, na prática, inviabiliza a supervisão desse Mercado<sup>3</sup>:*

*<sup>3</sup>Os dados relacionados ao número de beneficiários de planos de saúde contratados com a participação ou intermédio de uma Administradora de Benefícios são, nos termos da Resolução Normativa RN nº 124, de 30.03.2006, imprescindíveis ao cálculo da multa imposta pela prática de uma infração administrativa.*

*Pari passu, a Resolução Normativa nº 196/2009 deixou de prever sanções correspondentes às infrações praticadas pelas Administradoras de Benefícios, o que se comprova pela leitura dos seus artigos 3º, 5º, §2º, 7º, 8º e 9º.*

*Desse modo, é possível afirmar que a atuação das Administradoras de Benefícios não se sujeita a uma fiscalização adequada, a teor do que se depreende dos artigos 9º e 10 da RN 124/2006*

*(...)”.*

ITEM 7 D da Petição Inicial

*O sistema normativo posto está, indiscutivelmente, (des) configurado da seguinte forma:*

*(...)*

*d) e, completando o teratológico aparato institucional de privilégios às Administradoras de Benefícios, elas estão, diferentemente de todos os demais participantes do mercado, desobrigadas de enviar os dados para alimentação do: Sistema de Informações de Produtos – SIP (Resolução Normativa nº 205, de 08.10.09, art. 2º, §2º); Sistema de Informações de Beneficiários da Agência Nacional de Saúde Suplementar – SIB/ANS (Resolução Normativa nº 295, de 09.05.12). Isso coloca a Administradora de Benefícios à margem do dever-poder fiscalizatório da ANS e compromete as análises daquela Entidade Reguladora.*

7. Com efeito, diferentemente do que o Peticionante coloca na Petição Inicial, a Administradora de Benefício é sujeita de todas as ações exercidas pela DIFIS no âmbito do exercício do poder fiscalizatório/sancionador do setor.

8. Hoje a Diretoria de Fiscalização tem o seu atuar dividido em três grandes frentes.

9. Primeiramente, é utilizado o instrumento denominado Notificação de Intermediação Preliminar - NIP, que estabelece um canal de comunicação entre o beneficiário e a operadora ou **administradora de benefícios** visando a solução de conflitos. O índice de resolubilidade da NIP



hoje atinge o percentual de sucesso em torno de 90% das demandas foram recebidas nos canais de comunicação da ANS.

10. Seguem os dizeres do art.5º da RN nº 388, de 2015:

*“Art. 5º O procedimento da Notificação de Intermediação Preliminar – NIP consiste em um instrumento que visa à solução de conflitos entre beneficiários e Operadoras de planos privados de assistência à saúde - operadoras, inclusive as administradoras de benefícios, constituindo-se em uma fase pré-processual.”*

11. Outro pilar de atuação da Diretoria de Fiscalização decorrente do poder sancionador é a aplicação de penalidades. A RN nº 124, de 2006, logo em seu primeiro artigo, no Capítulo que trata da abrangência da norma, dispõe:

*“Art. 1º (...)*

*§2º A presente Resolução Normativa aplica-se a todas as Operadoras de planos privados de assistência à saúde, inclusive as Administradoras de Benefícios.”*

12. A outra frente se refere à fiscalização pró-ativa do setor, no âmbito do Programa de Intervenção Fiscalizatória, previsto na RN 388, de 2015, regulamentado pela Instrução Normativa - IN DIFIS nº 13, de 2016. O art.28 da presente Instrução também é claro no sentido de que as Administradoras são elegíveis à Intervenção Fiscalizatória:

*“Art. 28. Salvo nos casos em que a presente Instrução Normativa expressamente preveja tratamento específico, as administradoras de benefício serão tratadas como operadoras.”*

13. Ainda como ilustração, a tabela abaixo, extraída a partir de pesquisa realizada no Sistema Integrado de Fiscalização – SIF, não deixam dúvidas quanto à atuação da fiscalização perante esse agente regulado:



6.



**Quantidade e valor de multas aplicadas nas Administradoras de Benefícios nos últimos quatro anos, por ano de decisão.**

<b>Ano Decisão</b>	<b>Qtd. Multas Aplicadas</b>	<b>Total de Multas</b>
2014	97	6.501.565,36
2015	450	29.686.264,76
2016	1.037	62.086.246,66
2017	622	33.865.703,26
<b>Total Geral</b>	<b>2.206</b>	<b>132.139.780,04</b>

Data de extração: 30/08/2017 - Período compreendido entre 01/01/2014 à 29/08/2017

14. Como visto, o fato da operadora não estar sujeita ao envio do SIB não inviabiliza o poder fiscalizatório/sancionador da ANS.

15. Inclusive, essa Diretoria tem adotado várias medidas indutoras para que as Administradoras forneçam o número de vidas administradas.

16. Exemplos dessa medida são os arts. 6º e 7º e o Anexo da IN nº 13 DIFIS, de 2015 (*in verbis*):

*“Art. 6º O Indicador de Fiscalização será calculado conforme critérios e fórmulas descritos em ficha técnica constante do Anexo desta Instrução Normativa.*

*Parágrafo único. As administradoras de benefícios que firmarem Termo de Compromisso com a ANS para fornecer informações sobre o número de vidas administradas terão seu indicador calculado conforme o disposto no caput.*

*Art. 7º As operadoras de planos privados de assistência à saúde serão classificadas conforme o resultado obtido no cálculo do indicador de fiscalização previsto no art. 6º.*

*Parágrafo único. As administradoras de benefícios que não firmarem, ou descumprirem o Termo de Compromisso previsto no parágrafo único do art. 6º, serão classificadas em lista própria que levará em consideração o número absoluto de demandas registradas.”*

“Anexo

**“Aplicação às administradoras de benefícios**

*As administradoras de benefícios que fornecerem informações sobre o número de médio vidas administradas, conforme o parágrafo único do art. 6º desta instrução normativa, que possuíam durante o Ciclo de Fiscalização, terão seu indicador*



*calculado conforme a fórmula dada em (1), excluídos os componentes referentes às demandas assistenciais. As administradoras de benefícios que não fornecerem a informação sobre o número médio de vidas administradas durante o ciclo de fiscalização, na forma do parágrafo único do art. 7º desta instrução normativa, serão elencadas em ordem decrescente pelo número absoluto de demandas registradas durante o Ciclo de Fiscalização.”*

17. Para tanto foi criado também no site da ANS uma chamada para as Administradoras de Benefícios firmarem Termo de Compromisso junto à ANS para informação do número de vidas administradas. <http://www.ans.gov.br/planos-de-saude-e-operadoras/espaco-da-operadora/103-planos-de-saude-e-operadoras/espaco-da-operadora/avisos-para-operadoras/3694-aviso-as-administradoras-de-beneficios-sobre-celebracao-de-termos-de-compromisso>
18. Conforme pesquisa realizada até o dia 15/08/2017, 24 (vinte e quatro) Administradoras de Benefícios solicitaram a celebração do Termo de Compromisso.
19. Ainda dentro das competências dessa Diretoria de Fiscalização, as Administradoras de Benefícios estão presentes nos Entendimentos nº 2 e 4, ambos de 2016,<sup>1</sup> destinados a fixar e a uniformizar temas mais relevantes e recorrentes enfrentados pelos agentes especialmente designados para exercer a atividade fiscalizatória.
20. Com visto, o fato de alguma norma da ANS excepcionar o envio de determinadas informações por parte das Administradoras de Benefícios, não afeta, de maneira alguma, a atividade da Diretoria de Fiscalização desse agente regulado.

---

<sup>1</sup> Entendimento nº 2, de 2016, da DIFIS: Ementa: Planos coletivos por adesão. Elementos necessários para verificação da legitimidade da pessoa jurídica contratante e da elegibilidade dos beneficiários. Análise das disposições contidas no art. 9º da RN nº 195, de 14 de julho 2009, à luz dos instrumentos fiscalizatórios. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=entendimento&task=TextoLei&format=raw&id=MzIzNg==>

Entendimento nº 4, de 2016, da DIFIS: Ementa: Obrigatoriedade de as Operadoras de planos privados de assistência à saúde verificarem a legitimidade da pessoa Jurídica contratante, bem como a elegibilidade do beneficiário. Planos coletivos empresariais e planos coletivos por adesão. Interpretação dos artigos 5º, 9º e 32 da Resolução Normativa - RN nº 195 combinados com os artigos 4º e 5º da Resolução Normativa - RN nº 196, ambas de 14 de junho de 2009. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=entendimento&task=TextoLei&format=raw&id=MzIzNA==>

### **III – DEMAIS IMPRESSÕES DA DIRETORIA DE FISCALIZAÇÃO SOBRE A REGULAÇÃO DAS ADMINISTRADORAS DE BENEFÍCIOS NO ÂMBITO DA ANS:**

21. A Diretoria de Fiscalização entende que a regulação adotada pela ANS para as Administradoras de Benefícios, bem como as normas vigentes a elas aplicáveis, não são eivadas de ilegalidade, quanto mais de inconstitucionalidade.

22. Trata-se de um agente regulado, assim como são as operadoras. Como possui peculiaridades inerentes à sua natureza, a normatização precisa também levar em conta essas especificidades.

23. Ademais, é de se destacar a impossibilidade de declaração de inconstitucionalidade de ato normativo infralegal, conforme segue:

*“Acerca deste controle, cumpre enfatizar que, conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF (ADI 2792 AdR/MG, Min. Carlos Veloso, DJ 12.03.2004), os regulamentos emitidos pelas entidades autônomas reguladoras não ficam, em regra, sujeitos ao controle concentrado de constitucionalidade, na medida em que:*

*“Ato regulamentar não está sujeito ao controle de constitucionalidade, dado que se vai ele além do conteúdo da lei, pratica ilegalidade e não inconstitucionalidade. Somente na hipótese de não existir lei que preceda o ato regulamentar, é que poderia este ser acoimado de inconstitucional, assim sujeito ao controle de constitucionalidade”[1].*

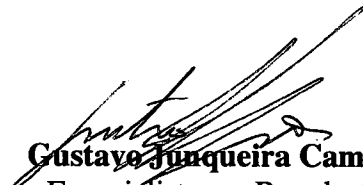
*Diz “em regra” porque, os regulamentos cujo conteúdo exceda de à simples execução de preceitos legais, prevendo regra capaz de restringir a liberdade do particular, impondo-lhe direitos e obrigações e não estando previamente subsumido em lei formal, será objeto de controle de constitucionalidade concentrado, a ser julgado pelo próprio STF, conforme o ressalvado na mencionada decisão.”*



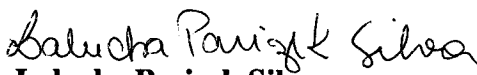
**IV – CONCLUSÃO:**

25. A presente Nota Técnica apresenta os subsídios complementares solicitados, bem como acompanha as manifestações da DIPRO e das demais Diretorias.


À consideração superior.

  
**Gustavo Junqueira Campos**  
Especialista em Regulação  
Diretoria de Fiscalização

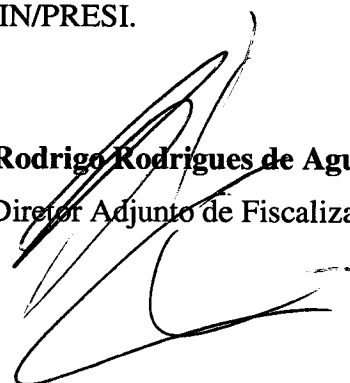
De acordo. Encaminhe-se à ASSNT.

  
**Lalucha Parizek Silva**  
Coordenadora  
Diretoria de Fiscalização

De acordo. Encaminhe-se à DIRAD.

  
**Daniel Meirelles F. Pereira**  
Assessor Normativo  
Diretoria de Fiscalização

De acordo. Encaminhe-se à GGRIN/PRESI.

  
**Rodrigo Rodrigues de Aguiar**  
Diretor Adjunto de Fiscalização

