



AS ASSOCIAÇÕES MÉDICAS SEM FINS LUCRATIVOS E A LEGISLAÇÃO DOS PLANOS DE SAÚDE

THE NON-PROFIT MEDICAL ASSOCIATIONS AND HEALTH PLANS LEGISLATION

Rita de Cássia Ayres¹, Prof. Me. Anderson Rocco²

RESUMO: Este estudo teve como objetivo apresentar a área de saúde suplementar privada nacional, mostrando as dificuldades ainda existentes mesmo depois da instituição da Lei de Planos de Saúde e da criação da Agência Nacional de Saúde. O fato é que a referida Lei não faz distinção entre as operadoras de saúde suplementar privada sem finalidades lucrativas, daquelas que visam unicamente os lucros. Num mercado competitivo, não é possível que não exista uma distinção, na medida em que as operadoras sem finalidades lucrativas possuem uma situação econômica mais frágil, levando por vezes essas entidades, a fecharem as portas ou à falência, gerando problemas ao sistema de saúde nacional, seja pelas ações que serão abertas na justiça, seja pela sobrecarga no sistema de saúde público.

Palavras-chave: Saúde Suplementar. Associações. Autogestão. Agência Nacional de Saúde.

ABSTRACT: *This study aimed to present the national private supplemental health area, showing the difficulties that still exist even after the imposition of the law of Health Plans and establishment of national health agency. The fact is that this law does not distinguish between private supplemental health operators non-profit, those that refer only to profits. In a competitive market, it is not possible that there is not a distinction, in as much as the operators without lucrative purposes have a more fragile economic situation, leading sometimes these entities, to close down or bankrupt, creating problems for national health care system either by actions that will be opened in court, whether by overloading the public health system*

Keywords: *Supplemental Health. Associations. Self-Management. the National Health Agency.*

¹ Aluna do Curso de Direito da Universidade Guarulhos

² Professor do Curso de Direito da Universidade Guarulhos - Orientador



INTRODUÇÃO

Lei nº 9.656 de 1998, que dispõe e regulamenta o funcionamento dos planos de saúde, acabou por não especificar os direitos em relação aos planos não regularizados pela Agência Nacional de Saúde – ANS -, anteriores a 1999, também não se ocupou das especificidades das associações sem finalidades lucrativas.

Ocorre que são grandes as dificuldades encontradas pelas associações de saúde sem fins lucrativos para sobreviver em meio ao mercado, em que todos têm que seguir a mesma regulamentação da ANS, o que acabou colocando todas as operadoras de saúde suplementar num mesmo nível em relação ao direito.

O problema que se levanta, diz respeito ao fato da legislação de planos de saúde atual não levar em consideração as especificidades das associações sem fins lucrativos, razão que por vezes, impede que essas consigam competir com as instituições privadas da área da saúde que visam a lucratividade apenas.

Sendo assim, esse estudo possui como objetivo geral esclarecer o que são as empresas de autogestão em saúde, como essas e seus beneficiários são amparados pela Legislação Nacional de Planos de Saúde nº 9.656/98 e pela ANS – Agência Nacional de Saúde, responsável pela defesa do interesse público com relação a assistência suplementar à saúde.

DESENVOLVIMENTO

É difícil imaginar que até poucos anos atrás o Brasil não possuía uma política de saúde pública; não havia preocupações voltadas para esse tipo de serviço e assistência.

A SAÚDE NO BRASIL

Em virtude da ausência total de serviços de saúde,

os imigrantes europeus que começaram a chegar ao Brasil em meados de 1880, passaram a se unir para cobrar e para moldar um sistema de saúde para o atendimento da população. Nesse momento surgem os hospitais beneficentes, fundados não por leis, mas pela iniciativa desses imigrantes. Diante desse aspecto, foi criado o Decreto n.º 4.682/23, mais conhecida como Lei Eloy Chaves, que visava garantir a saúde dos trabalhadores.

Com o advento da Revolução de 1930, durante a Era Vargas, foi o período que houve uma maior preocupação com os direitos dos trabalhadores e surgia um Estado preocupado com a seguridade social, despondo os IAPS – Institutos de Aposentadorias e Pensões -, eram autarquias criadas em substituição das Caixas. Embora mais abrangente, na medida em que permitia o acesso a todos os indivíduos de uma determinada categoria profissional a serviços de seguridade social, ainda assim a União se eximia, deixando a administração nas mãos dos sindicatos de cada categoria.

Autores como Silva³ (2007) entendem que a maneira como se desenrolou a questão previdenciária no país e a criação durante o Estado Novo, do Estado de Bem-Estar Social, na realidade nunca deixou de se vincular ao fato de que a assistência à saúde estava ligada a capacidade financeira do indivíduo, sendo assim, nunca sendo considerada como um direito universal, na medida em que a classe abastada tem acesso aos procedimentos e serviços de saúde de maior qualidade, o trabalhador urbano tem direito aos serviços de saúde conforme sua contribuição financeira, os demais eram excluídos.

De acordo com Mascarenhas, o Decreto nº 200, de 1967, foi um dos propulsores do crescimento da saúde suplementar no Brasil, na medida em que a reforma administrativa proporcionada pela lei, sedimentou o terreno no campo legislativo para que o Estado contrata-se empresas de iniciativa privada para executarem progra-

³ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 29ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.



mas e projetos na área da saúde. “A face mais visível desta forma de contratualização foi a criação do convênio INPS empresa, articulado entre Estado e firmas empregadoras, que permitiu a generalização da contratação dos planos de saúde.⁴”

Assim, inicia-se o empresariamento da medicina no país, sendo que das quatro modalidades de gestão assistenciais que existiam na época e que tinham o papel de amparar o Estado e a iniciativa privada – as empresas com planos próprios; a rede de serviços próprios e credenciados pelo INPS; os serviços prestados por empresas médicas para atender trabalhadores rurais, - deram origem as atuais formas de saúde suplementar: assistência privada, empresas de medicina, autogestões, cooperativas medicas e empresas de seguro saúde.

AS ASSOCIAÇÕES MÉDICAS

As associações médicas, ou mesmo, formas de assistência a saúde como hospitais, só passaram a fazer parte do cenário paulista a partir do final do século XVIII, adentrando o século XIX. Isso ocorreu em razão do Estado não se ocupar com questões ligadas a previdência social e saúde, não havia despontado ainda a idéia de um Estado de Bem-Estar Social. Sendo um fato que ilustra claramente essa despreocupação, o que diz respeito ao surgimento tardio de uma lei que regulasse a previdência social no país, por meio da Lei Eloy Chaves, ou Decreto Lei nº 4.682/23.

Até então a única entidade que atendia a população eram as Santas Casas de Misericórdia e, em 1880 o Hospital que viria a ser o atual Instituto de Infectologia Emílio Ribas, mas conhecido como Hospital dos Variolosos ou de Isolamento, ou seja, instituições privadas sem finalidades lucrativas.

A falta de estrutura e, de uma medicina adequa-

da em razão da pouca pesquisa e avanços nessa área, tornava os hospitais instituições de acolhida aos pobres e aqueles que se encontravam convalescidos, assim eram lugares de caridade ou mesmo para se esperar a morte. Tanto que a Santa Casa foi responsável durante um período pelos cuidados das crianças sem pais ou infratoras.

Porém, com a cultura cafeeira gerando lucros cada vez maiores e um conseqüente crescimento tanto em termos populacionais como geográfico, em que o Brasil passava a acolher um número significativo de imigrantes, São Paulo que até então contava basicamente com a Santa Casa de Misericórdia, começa a contar com um número maior de associações de saúde.

Até porque os avanços na medicina com a descoberta da penicilina e da existência dos microorganismos, os hospitais passam de locais para se esperar a morte para de cura.

Juntando todos esses aspectos ao início do processo de industrialização, as associações públicas, filantrópicas e mesmo privadas começam a despontar.

É preciso lembrar, que segundo o art. 53, do Código Civil Brasileiro, uma associação consta da reunião legal de duas ou mais pessoas com objetivos comuns, podendo possuir ou não personalidade jurídica, sendo que a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 expõe que todo indivíduo é livre e pode sim constituir associações pacíficas.

Pelo Direito Brasileiro, existe uma grande diferença entre associação e sociedade, sendo que as associações não possuem fins lucrativos, muito embora seja uma pessoa jurídica, em que, havendo lucro, esse é reinvestido de maneira a favorecer os associados, a associação. Eis uns dos equívocos que a Lei nº 9.656/98 de Planos de Saúde, não leva em consideração, em que, o próprio Código Civil Brasileiro aponta essa distinção.

⁴ MASCARENHAS, Neil Patrick. *Análise de um processo em construção: a regulação da saúde suplementar no Brasil*. São Paulo: USP, 2007, p. 26.



As associações brasileiras são regidas por estatutos que apresentam o conjunto de regras que compõem e regem a atividade associativa dessas instituições, sendo que essas se embasam no Código Civil Brasileiro art. 53 a 61.

Como já havia sido dito, uma das primeiras instituições filantrópicas a voltar seu olhar para questões ligadas à saúde foi a Irmandade da Santa Casa de Misericórdia, o primeiro prédio da instituição foi erigido em Santos em 1560 e, em São Paulo entre 1715 e 1884, isso porque o prédio foi mudado de lugar diversas vezes até se estabelecer no atual endereço, localizado no bairro de Santa Cecília. Todas as atividades da instituição são de natureza filantrópica, prestando serviços gratuitos à população. Hoje a Irmandade conta com 6 hospitais, um colégio e uma faculdade de medicina, transformando seus hospitais em escolas. Todo e qualquer lucro que a instituição obtém é revertido para as atividades assistenciais gratuitas, conforme consta de seu estatuto. Dentre os hospitais da entidade, podemos citar o Hospital Geriátrico e de Convalescentes Dom Pedro II, fundado em 1885, que na época atendia aquelas pessoas que se encontravam em estado de abandono e hoje atua com idosos carentes. E o Hospital São Luiz Gonzaga, fundado em 1904, que foi abrigo de leprosos durante muitos anos, passando a atender as mais diversas doenças epidêmicas.

A segunda instituição a despontar com esse caráter assistencialista e totalmente filantrópico foi a Beneficência Portuguesa, fundada por um grupo de 20 portugueses em 1859, entre eles José Joaquim de Souza Airam Martins, a entidade tinha como intuito atender e amparar os recém chegados imigrantes portugueses, sendo suas atividades assistências ligadas à alimentação, emprego, moradia, etc. No entanto, as epidemias que passaram a fazer parte do cotidiano da população na época, levaram os fundadores a arrecadar fundos para a construção do primeiro hospital que se deu em 1878. Com o aumento dos associados a entidade se viu obrigada a ampliar o hospital, o que levou a construção do atual prédio locali-

zado na Av. Bernardino de Campos, juntamente com os seus anexos.

Nesse período de epidemias, surge em 1880, o Hospital dos Variolosos, que funciona apenas nos momentos que as epidemias estavam assolando a sociedade e atrapalhando o comércio e a indústria, assim o atual Instituto de Infectologia Emílio Ribas, atendia os portadores de peste bubônica, tuberculose, febre tifóide, entre outras doenças altamente contagiosas.

Seguindo o problema da falta de saúde pública e do aumento das epidemias, a entidade beneficente filantrópica Associação das Classes Laboriosas, nasce em 1891, idealizada por um grupo de carpinteiros e trabalhadores da construção civil. Mais do que oferecer assistência as pessoas, o grupo tinha uma atuação política, que reivindicava melhores condições de vida para os trabalhadores que não possuíam até então nenhum direito, ficando limitada a vida nos núcleos próximos as fábricas, esses acabaram formando laços de solidariedade e identidade. A pobreza e as epidemias, como a gripe espanhola e a falta de qualquer assistência por parte dos empregadores, acabava por dizimar essas famílias, o que levou ao agrupamento desses trabalhadores a fundação de uma associação que fornecesse assistência médica digna e barata. Cabe ressaltar que a entidade foi uma das primeiras a trabalhar com o lazer como terapia durante o tratamento de doenças e também um dos seus dirigentes Alberto Ferreira Sertié, foi um fervoroso defensor do sistema de mutualismo.

Já a extinta Maternidade São Paulo, surge como instituição privada em 1894. Entretanto o fato dessa prestar assistência a mães carentes, acabou por denominá-la como sendo uma associação filantrópica. Assim, essa atendia o setor público e o privado. Mas, sua vinculação com o Instituto Nacional de Previdência Social – INPS acabou por ajudar na sua ruína, principalmente quando em 1975, os hospitais privados deixam de atender aos pacientes do Sistema Único de Saúde, o que levou a Maternidade São Paulo a uma concorrência



desleal, na medida em que ela atendia os pacientes do SUS, agindo com o intuito social e esse por sua vez apenas atendiam os particulares, sendo essa remuneração financeira melhor.

O fato de coabitarem no mesmo espaço demográfico, diversas etnias, que por vezes desconheciam a língua ou mesmo não compactuavam dos mesmos costumes, gerava uma série de dificuldades para os imigrantes, por essa razão vemos claramente essas associações surgirem do agrupamento de indivíduos que compartilhavam da mesma cultura.

Este aspecto não foi diferente quando da fundação do Hospital Samaritano em 1894. Ocorreu que um imigrante de origem chinesa, por questões religiosas não fora bem atendido na Santa Casa de Misericórdia e, conseqüentemente resolveu doar um terreno para construção de um hospital à Igreja Presbiteriana de São Paulo.

Outra instituição extinta, mas que teve grande relevância para a sociedade paulista, diz respeito à Società Italiana de Beneficenza in San Paolo, ou Sociedade Beneficente Hospital Umberto Primo. Fundada em 1904, tendo a sua frente o conde Francisco Matarazzo, tinha como finalidade atender a população de imigrantes italianos. A entidade atuou por mais de 70 anos, atendendo ao Sistema Único de Saúde, porém com a decadência do grupo Matarazzo, o hospital que tinha como lema – a saúde dos ricos para os pobres -, foi dissolvido.

A fundação do Hospital e Maternidade São Cristovão teve seu desenrolar em 1911, com a criação da Associação de Beneficência e Filantropia São Cristovão, que visava atender o contingente de motoristas, oferecendo proteção de seus direitos. Porém, passou em razão das necessidades vigentes a oferecer assistência à saúde. Sendo que o hospital do grupo São Cristovão foi erigido em 1965 e, desde então, esse vem prestando serviços de qualidade a toda a população.

Em 1921, outro grupo de civis, se vê na obrigação de prestar assistência aos seus iguais, dessa maneira, nasceu a Sociedade Beneficente de Senhoras – Hospi-

tal Sírio-Libanês, sem qualquer finalidade lucrativa, visando atender a todos os níveis sociais e econômicos, independente de credo, cor, raça, credo, etc. Para cumprir essa missão, foi fundado o Hospital Sírio-Libanês, juntamente com um instituto de pesquisa na área da saúde, sempre visando o lucro social. Os idealizadores do projeto foi um grupo de imigrantes sírios e libaneses que queriam prestar caridade e assistencial social. Até hoje a entidade é ciente de seu papel social e por essa razão contribui com o SUS, atendendo gratuitamente e realizando exames complexos.

Assim também nasceu a Associação de Socorros Mútuos – Alvorecer, fundada em 1924 por um grupo de imigrantes portugueses, a entidade de cunho mútuo beneficente sem finalidades lucrativas, sempre teve como foco a assistência à saúde de seus associados, visando oferecer um serviço de qualidade e com preços acessíveis, na época em questão a saúde não era vista como direito, sendo seu acesso extremamente difícil para a classe trabalhadora.

Dessa forma também se deu a fundação do Grupo Transmontano em 1932, que tinha como intenção prestar serviços de assistência médica, recreativa e sócio-culturais aos seus associados. O grupo fundado por imigrantes portugueses tem o caráter filantrópico, beneficente, social e cultural.

E por fim, dentre as inúmeras instituições fundadas com base na filantropia e no mutualismo, temos em 1971, o nascimento da Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Albert Einstein, compromisso da comunidade judaica com a sociedade brasileira. Voltada para a responsabilidade social, a entidade passou a atender gratuitamente na ala de pediatria, crianças oriundas da região em que o hospital está instalado, dando início a uma obra assistencial na comunidade de Paraisópolis, que atende cerca de mais de 1000 crianças carentes. Fundado no preceito judaico de ajuda ao próximo, a entidade além do trabalho com a comunidade mencionada, possui projetos como o SUS e também com as AMAs,



no atendimento do projeto saúde da família.

No entanto, apesar dessas entidades se manterem atuante, são poucas que não se renderam ao capital e ao lucro, o que torna muito difícil o desenvolvimento de trabalhos apenas com os investimentos do Sistema Único de Saúde ou de doações. A assistência à saúde se tornou um nicho de mercado, explorada de maneira voraz e o mutualismo perdeu sua importância numa sociedade em que reina o individualismo.

A SAÚDE COMO MERCADO

Em primeiro lugar é preciso ressaltar que a saúde complementar deve ser considerada como sendo composta por aquelas entidades privadas ou conveniadas com o Sistema Único de Saúde, dessa forma, fazendo parte e sucumbindo as normas e regras que orientam o mesmo, muito embora sejam também instituições particulares. Já a saúde suplementar, seria composta por aquelas instituições que atuam prestando serviços de assistência à saúde sem qualquer vínculo com o sistema de saúde pública.

Pode-se dizer que o embrião dos atuais planos de saúde suplementar tem seu berço em meados de 1950 e seu aceleração por volta de 1980. Já em 1960, a medicina, ou melhor, dizendo a assistência à saúde, passa a ser um nicho de mercado a ser explorado e empresariado. Assim, surgem as empresas médicas.

O fato é que o Estado nesse período acabou estimulando a privatização de diversas áreas sociais de maneira indireta e, a saúde foi uma delas, que por volta da década de 1980, o plano de saúde alternativo ao serviço público apresentava-se como um grande negócio, no entanto não havia uma regulamentação desse mercado.

Pode-se dizer que esse nicho de mercado tornou-se um bom negócio na medida em que a péssima qualidade dos serviços de saúde pública, a resistência em se

aceitar uma unificação ou universalização do sistema, aliada aos interesses dos empresários ou industriais que viam na oferta desses benefícios aos seus empregados como salário indireto, uma forma de diminuir as faltas dos funcionários e a criação de certa dependência da mão-de-obra em relação à empresa.

“Note-se que os fenômenos sociais de expansão da saúde privada e de universalização da saúde pública se deram concomitantemente. Foi na Constituição de 1988 que se formalizou a intenção de universalização da saúde pública (art. 196). Mas restrições fiscais e financeiras atrapalharam a consecução desse objetivo. Carlos Otávio Ocké-Reis afirma que tais fatos, aliados a motivações políticas e ideológicas advindas do regime autoritário, não permitiram que o SUS tivesse forças para barrar a expansão dos planos de saúde entre a população economicamente ativa. O autor, ainda, lembra que o setor público financia indiretamente a saúde privada, incentivando indiretamente tal atividade.”⁵.

A concepção de um Estado que só presta serviços aos indivíduos extremamente pobres, levam as demais classes aos serviços privados em todas as áreas que seriam de assistência social ofertadas pelo governo.

Essas entidades privadas de assistência a saúde suplementar, na grande maioria das vezes, não possuem uma rede própria, mas atuam pela contratação de serviços médicos de terceiros. Outra questão que contribui na exploração econômica da saúde, diz respeito ao artigo 199 da Constituição de 1988, em que fica expressa a permissão da entrada da iniciativa privada no ramo de prestação de serviços à saúde; porém, o artigo 197, de certa maneira, ao estabelecer a importância da

⁵ TRETTEL, Daniela Batalha. *Planos de saúde na visão do STJ e do STF*. São Paulo: Ed. Verbatim, 2010. p. 18.



saúde, deixa a cargo do Poder Público a sua regulamentação, fiscalização e controle.

No entanto, embora coubesse ao Poder Público a manifestação sobre as questões que permeiam a assistência à saúde, legislando e regulamentando o setor, esse preferiu se omitir, o que fez com que somente após transcorridos dez anos do boom dos planos de saúde suplementar, por meio de muitas reivindicações e pressão social instituiu-se a Lei de Planos de Saúde, Lei nº 9.656/98.

Durantes esses anos em que o mercado atuou livremente, as operadoras de planos de saúde suplementar, cometeram inúmeros abusos contra a população.

Dessa forma, no início da década de 1990, o Código de Defesa do Consumidor Lei nº 8.078/90 ganha grande relevância, pois os conflitos são resolvidos entre contratante e contratado passando a ser judicializados, gerando um enorme número de processos, o que acabou estimulando a implantação da Lei de Planos de Saúde nº 9.656/98.

A insatisfação com as operadoras de planos de saúde era geral, abrangendo desde clientes até os prestadores de serviços a essas entidades, como médicos e demais profissionais. Desse momento, surgem também os órgãos reguladores da assistência à saúde, dentre eles destaca-se a Agência Nacional de Saúde – ANS.

PLANOS DE SAÚDE SEM FINALIDADES LUCRATIVAS

Segundo Trettel⁶ a Agência Nacional de Saúde dividiu os prestadores desses serviços em oito modalidades, sendo que as entidades sem finalidades lucrativas seriam aquelas que operam planos privados de assistência à saúde certificadas como entidades filantrópicas junto ao Ministério da Justiça ou aos órgãos dos gover-

nos estaduais e municipais.⁷

No entanto, as entidades que atuam por autogestão em saúde, não atuam no sentido filantrópico estritamente dito, porém, muitas dessas instituições operam nesse mercado da saúde sem qualquer finalidade lucrativa, sendo essa uma das características dessas operadoras. Fato inclusive reconhecido pela Lei de Planos de Saúde, na medida em que no art. 21, em que as operadoras privadas de assistência à saúde, não podem realizar atividades financeiras.

Nesse sentido, essas atuam no mercado prestando serviços de assistência suplementar a saúde, destinados exclusivamente a determinados grupos, mais ou menos, como as caixas trabalhavam. São grupos de empregados ativos, aposentados ou mesmo associações de pessoas físicas ou jurídicas, fundações, sindicatos, entidades de classes profissionais e assemelhadas.

Esses indivíduos se unem e buscam a administração de um plano privado de saúde na tentativa de fugir da exploração comercial e financeira praticada pelos planos de saúde com finalidades lucrativas.

Dessa maneira, existe uma cobrança das entidades sem finalidades lucrativas, para que não sejam julgadas e muito menos equiparadas as operadoras de saúde comerciais ou lucrativas, muito embora a Lei nº 9.656/98 faça distinção entre essas duas modalidades, as regras para uma e para a outra são as mesmas.

O ATUAL SISTEMA DE SAÚDE E A SAÚDE SUPLEMENTAR

A Lei de Planos de Saúde nº 9656/98, que regula os serviços prestados pelas operadoras privadas de saúde é permeada por normas e valores que mesclam o direito público e o privado. Isso ocorre porque na realidade o sistema de saúde nacional é composto exatamente

⁶ TRETTEL. (op.cit), 2010, p. 24.

⁷ Com relação a esse aspecto, se faz interessante observar a Lei nº 12.101/09, Seção I, da Saúde. A referida Lei dispõe sobre a certificação das entidades beneficentes de assistência social.



por uma rede de serviços públicos e outra privada.

O fato é que a saúde pública nacional está diretamente intrincada com a saúde suplementar, na medida em que os problemas de um dos sistemas afeta conseqüentemente o outro.

[...] para se garantir a assistência privada aos consumidores, mister se faz disciplinar que viabilize a atividade, maximizando a obtenção de resultados financeiros, de maneira a tornar o mercado atrativo a um maior número de competidores, garantindo-se, dessa forma, a concorrência saudável no mesmo.⁸

Logo, se constata que se o mercado não estiver regulado de maneira adequada, em que, os ganhos financeiros não sejam suficientes para que as operadoras de planos de saúde suplementar não possam se manter competitivas no mercado, essas são obrigadas a fechar as portas ou mesmo acabam abrindo falência, o que ocasionará danos aos consumidores, uma série de ações na justiça, além de uma provável sobrecarga na rede pública de saúde nacional, que deverá prestar socorro a esses usuários.

Nesse sentido, é preciso lembrar que as operadoras de saúde por autogestão ou sem finalidades lucrativas são reguladas pelas mesmas leis e normas que regem os planos de saúde com finalidades lucrativas. Ou seja, as autogestões têm especificidades que divergem das operadoras de saúde com finalidades lucrativas, o que torna a operação e manutenção dessas entidades mais frágil, que essas trabalham com ganhos sociais e não necessariamente financeiros como fica compreendido na própria legislação que as define e regulamenta.

O ATUAL SISTEMA DE SAÚDE E OS

PRESTADORES PRIVADOS

Que o Brasil seja um país de contrastes, ninguém há de duvidar, no entanto, por vezes essas contradições não são consideradas no momento da elaboração de nossas leis. Criado na década de 1990 por meio da Lei nº 8.080/90, o Sistema Único de Saúde nacional tinha como intenção a democratização da saúde no país. Muito embora, o SUS, tenha trazido ao menos a vontade de democratizar e oferecer gratuitamente os serviços de saúde a todos os brasileiros, infelizmente o projeto não conseguiu atingir todas as suas metas.

Visando melhorar esse aspecto, recentemente tem se notado a estratégia de descentralização dos serviços públicos de saúde, em que a federação vem transferindo ou dividindo a responsabilidade com os estados e municípios.

“O setor não pode trabalhar como devido se a situação da saúde é precária e há políticas econômicas e sociais que impedem o estabelecimento de melhor nível de saúde para toda a população.⁹”

Acontece que as dificuldades de acesso aos serviços públicos de saúde, as condições precárias em que se encontram as instalações físicas, como hospitais, e o péssimo atendimento, acabaram por estimular a expansão dos planos de saúde privados, estigmatizando o Sistema Único de Saúde e seus usuários, como sendo um sistema pobre para os pobres. Isso acabou também por gerar um abuso das operadoras de saúde privadas, o que culminou no uso do Código de Defesa do Consumidor, como forma de defesa pelos usuários e mais recentemente na criação da Lei de Planos de Saúde, nº 9656/98.

Entretanto, a lei é confusa e acaba por cometer alguns equívocos.

“[...] para efeitos da lei, operadora de plano

⁸ FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. *Curso de direito de saúde suplementar: manual jurídico de planos e seguros*. São Paulo: MP, 2006, p.

⁹ CURY, Ieda Tatiana. *Direito fundamental: evolução, normatização e efetividade*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005, p. 96. 38.



de saúde passa a ser sinônimo de qualquer pessoa jurídica que oferece assistência privada à saúde, seja de plano, seja de seguro, seja cooperativa, seja por autogestão, e plano de assistência à saúde é sinônimo de qualquer tipo de contrato que envolva assistência à saúde [...].¹⁰

A Lei de Planos de Saúde nº 9656/98, que regula os serviços prestados pelas operadoras privadas de saúde é permeada por normas e valores que mesclam o direito público e o privado. Isso ocorre porque na realidade o sistema de saúde nacional é composto exatamente por uma rede de serviços públicos e outra privada. Em que, a rede pública é composta e mantida pelos órgãos e entes estatais, que antes de mais nada visam a prestação do direito à saúde integral a população brasileira conforme a Lei Orgânica nº 8.080/90, contando inclusive com instituições particulares que possuem trabalhos filantrópicos, auxiliando o estado a complementar seus serviços quando necessário.

Por fim, a rede privada tem como clientes os indivíduos que desejam um atendimento diferenciado, um serviço com mais conforto em relação ao serviço público. Para tanto, se faz necessária a contratação de uma operadora de plano de saúde privada, onde o próprio sujeito firma contrato com essa, sendo esse disciplinado pela Agência Nacional de Saúde, regulando essa relação jurídica.

O fato é que a saúde pública nacional está diretamente intrincada com a saúde suplementar, na medida em que os problemas de um dos sistemas afeta consequentemente o outro.

“[...] para se garantir a assistência privada aos consumidores, mister se faz disciplinar que viabilize a atividade, maximizando

a obtenção de resultados financeiros, de maneira a tornar o mercado atrativo a um maior número de competidores, garantindo-se, dessa forma, a concorrência saudável no mesmo.¹¹”

Logo, se constata que se o mercado não estiver regulado de maneira adequada, em que, os ganhos financeiros não sejam suficientes para que as operadoras de planos de saúde suplementar não possam se manter competitivas no mercado, essas são obrigadas a fechar as portas ou mesmo acabam abrindo falência, o que ocasionará danos aos consumidores, uma série de ações na justiça, além de uma provável sobrecarga na rede pública de saúde nacional, que deverá prestar socorro a esses usuários.

Nesse sentido, é preciso lembrar que as operadoras de saúde por autogestão ou sem finalidades lucrativas são reguladas pelas mesmas leis e normas que regem os planos de saúde com finalidades lucrativas. Ou seja, as autogestões têm especificidades que divergem das operadoras de saúde com finalidades lucrativas, o que torna a operação e manutenção dessas entidades mais frágil, pois essas trabalham com ganhos sociais e não necessariamente financeiros, como fica compreendido na própria legislação que as define e regulamenta.

Dessa maneira, as operadoras de saúde sem finalidades lucrativas vêm se unindo, buscando uma harmonização e equilíbrio por meio da reivindicação de uma legislação que reconheça e observe a sua finalidade social.

Ao passo que o sistema de saúde nacional, se encontra em profundo estado de calamidade, tendo em vista o grande número de atendimentos que esse deve realizar e os poucos investimentos na saúde pública que não são suficientes.

Sendo assim, os trabalhos que as autogestões

¹⁰ CURY. (op.cit), 2005. p. 100.

¹¹ FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. *Curso de direito de saúde suplementar*: manual jurídico de planos e seguros. São Paulo: MP, 2006, p. 38.



realizam, saem em defesa de sua atuação social, em que essas são mais acessíveis a população que as operadoras lucrativas, porém fica por conta do fato dessas não serem divulgadas, não realizarem propagandas, até pela questão dos custos e, pelo fato da concorrência acabar se tornando desleal, o que leva essas a deixarem o mercado. Assim, reclama-se a justa diferenciação entre os dois grupos de operadoras de saúde suplementar, as lucrativas e as não lucrativas.

É preciso chamar a atenção, para o fato de que essas associações surgiram em virtude da preocupação em oferecer acesso a saúde e não apenas com a exploração econômica e financeira de um mercado.

“As entidades de autogestão representam 16% do mercado de saúde suplementar no Brasil [...]. O modelo de autogestão tem se apresentado como uma das alternativas mais viáveis para a assistência a saúde. A autogestão oferece cobertura mais ampla e custos mais acessíveis e condizentes à realidade brasileira.¹²”

As autogestões ou planos de saúde sem finalidades lucrativas são mais democráticas, na medida em que, qualquer grupo de indivíduos pode constituir uma associação, basta que para tanto observe as sugestões, condições, conforme a Lei de Planos de Saúde;

- a) elaboração e apresentação do edital de convocação da assembléia-geral de constituição;
- b) apresentação de ata da assembléia-geral de constituição registrada na Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas;
- c) termos de posse dos administradores e conselheiros fiscais;
- d) estatuto social aprovado pela assembléia-ge-

ral de constituição e registrada no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas;

- e) regulamento de benefícios (programa de assistência à saúde);
- f) apresentação e gravação do plano de contas pela Agência Nacional de Saúde;
- g) outorga do registro da operadora pela Agência Nacional de Saúde;
- h) outorga do registro de produtos pela Agência Nacional de Saúde, e
- i) autorização de funcionamento da Agência Nacional de Saúde¹³.

Enfim, as operadoras de saúde sem finalidades lucrativas possuem caráter assistencialista e não de comercialização de planos de saúde e, em virtude desse aspecto merecem tratamento diferenciado pela Lei, por permitir uma vinculação estreita entre usuários e gestores e por atuarem em vista da sociedade.

Por essa razão, a sistemática financeira não se iguala a de um plano de pré-pagamento, em que a contratante paga um valor antecipadamente, nesse caso o pagamento também se dá, porém é fruto de acordos entre os administradores e os usuários. Dessa maneira, tudo que se aplica aos planos de saúde privada, afeta diretamente o sistema de saúde público nacional e seus milhões de usuários. A criação de uma lei que visa regular esse mercado foi uma grande evolução, no entanto, a lei precisa ser reavaliada, pois não considerou as especificidades daqueles que atuam sem fins lucrativos e que podem contribuir com o sistema de saúde público na medida em que são mais acessíveis e menos onerosos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Agência Nacional de Saúde diz que as empresas sem finalidades lucrativas, sejam essas filantrópicas ou

¹² FIGUEIREDO. (op.cit.), 2006, p. 280.

¹³ FIGUEIREDO. (op.cit.), 2006, p. 281.



por autogestão são reconhecidas de maneira diferenciadas pela Lei de Planos de Saúde, conforme art. 4º, inciso X, da Lei nº 9.961/00, porém a diferenciação só se faz presente em relação a terminologia, pois em vista das especificidades dessa modalidade de saúde suplementar, isso não existe, na medida em que essa responde da mesma maneira que as operadoras com fins lucrativos.

Na realidade as autogestões são tratadas e cobradas da mesma maneira que as operadoras de saúde suplementar lucrativas, ocorre que essas possuem unicamente ganhos sociais e o interesse da sociedade, sendo que estudiosos da área reconhecem ser essa modalidade mais democrática na medida em que o usuário participa das decisões, além de ser mais acessível em razão dos valores cobrados serem condizentes ao necessário para a manutenção do plano, não visando o lucro.

No entanto, é difícil para essas atuarem num mercado competitivo com operadoras lucrativas de igual para igual, exatamente por essa razão e pela falta de uma legislação que reconheça as diferenças entre esses grupos, ressaltando de fato as diferenças entre essas associações assistenciais e as empresas que visam os ganhos financeiros, que muitas dessas associações fecham, deixando seus usuários a triste decisão de sobrecarregar ainda mais o sistema público de saúde, ou mesmo o judiciário por meio de ações.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. Curso de direito de saúde suplementar: manual jurídico de planos e seguros. São Paulo: MP, 2006.
- MASCARENHAS, Neil Patrick. Análise de um processo em construção: a regulamentação da saúde suplementar no Brasil. 2007. qtd de páginas (ex. 102f.) Tese (Doutorado em que?) - Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo., São Paulo, 2007.
- TRETTEL, Daniela Batalha. Planos de saúde na visão do STJ e do STF. São Paulo: Ed. Verbatim, 2010.
- SCHAEFER, Fernanda. Responsabilidade civil dos planos e seguros de saúde. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2009.
- SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- SILVA, Regina Beatriz Tavares. Responsabilidade civil na área da saúde. 2. ed. São Paulo: Saraiva/FGV, 2009. (Série GV Law).
- _____. As operadoras sob a modalidade de autogestão. Disponível em: <www.unidases.org.br>. Acesso em: 25 set. 2010.
- _____. Trabalho conjunto resulta em alteração do artigo 34. Jornal da União Nacional das Instituições de Autogestão em Saúde. São Paulo, ano IX, n. 52, 2010.