

ROL DA ANS: ENTRE A SUSTENTABILIDADE E O DIREITO À SAÚDE

Ans's list of procedures: balancing sustainability and the right to healthcare

Adson Romário Rodrigues Santos¹

André Studart Leitão²

DOI: <https://doi.org/10.62140/ASAL1452025>

RESUMO

A relação entre o direito à saúde e a sustentabilidade do sistema de saúde suplementar no Brasil é complexa, suscitando debates sobre a abrangência do rol de procedimentos e eventos em saúde da Agência Nacional de Saúde Suplementar. A interpretação ampliada do rol, que o considera meramente exemplificativo, visa garantir o acesso a tratamentos prescritos por médicos, independentemente de constarem na lista da ANS. No entanto, essa visão esbarra na lógica securitária do sistema, baseada na mutualidade e no equilíbrio atuarial, impactando a previsibilidade de custos para as operadoras e, conseqüentemente, os preços dos planos de saúde. A interpretação taxativa, por sua vez, defende a segurança jurídica e a sustentabilidade financeira do setor, protegendo os consumidores de tratamentos sem eficácia comprovada e garantindo a viabilidade do sistema de saúde suplementar. A partir da análise da legislação, doutrina e jurisprudência, o presente estudo demonstra a importância da taxatividade mitigada do Rol da ANS, com exceções previstas em lei, para harmonizar o direito à saúde com a sustentabilidade do sistema, ressaltando o papel da Agência Nacional de Saúde Suplementar na avaliação de novas tecnologias e a responsabilidade do Estado na garantia do acesso universal à saúde.

Palavras-chave: Saúde Suplementar. Sustentabilidade. Rol da ANS. Taxatividade.

ABSTRACT

The relationship between the right to health and the sustainability of the supplementary health system in Brazil is complex, sparking debates about the scope of the Brazilian National Supplementary Health Agency's list of health procedures and events. The broad interpretation of this list, which sees it as merely illustrative, aims to guarantee access to treatments prescribed by doctors, regardless of whether they are included in the ANS's list. However, this perspective clashes with the security logic of the system, which is based on mutuality and actuarial balance, impacting cost predictability for operators and, consequently, health plan prices. The strict interpretation, on the other hand, defends legal certainty and the financial sustainability of the sector, protecting consumers from treatments without proven efficacy and ensuring the viability of the supplementary health system. Through an analysis of legislation, doctrine, and jurisprudence, this study demonstrates the importance

¹ Técnico Judiciário e Assistente de Apoio no TJCE. Mestrando em Direito pelo Centro Universitário Christus (Unichristus). Especialista em Direito Público pela Universidade Estácio de Sá. Membro do Grupo de Pesquisa/CNPq "O sistema de seguridade social". E-mail: adson.santos@tjce.jus.br. Currículo: <https://lattes.cnpq.br/8819081911442376>. ORCID: <https://orcid.org/0009-0006-7649-6091>.

² Doutor e Mestre em Direito (PUC-SP). Pós-doutor em Direito (Universidade Presbiteriana Mackenzie, Universidade de Fortaleza e Mediterranean International Centre for Human Rights Research). Professor no Programa de Pós-Graduação em Direito da Unichristus. Professor no curso de graduação em Direito da FBU. Procurador Federal. Coordenador do Grupo de Pesquisa/CNPq "O sistema de seguridade social". E-mail: andrestudart@gmail.com. Lattes: <https://lattes.cnpq.br/8110407668631447>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9681-943X>

of a mitigated strictness of the ANS's list, with exceptions provided by law, to harmonize the right to health with the sustainability of the system, highlighting the role of the National Supplementary Health Agency in evaluating new technologies and the responsibility of the State in ensuring universal access to health.

Keywords: Supplementary Health. Sustainability. ANS's list. Taxativity.

1. INTRODUÇÃO

O setor de saúde suplementar se destaca por sua peculiar e acentuada litigiosidade. Conforme demonstrado pelo Painel de Estatísticas Processuais de Direito da Saúde do Conselho Nacional de Justiça³, há uma curva ascendente de novos processos registrada entre 2020 e 2024. Dentre os assuntos que geram maiores controvérsias, desponta a cobertura de procedimentos em saúde.

A problemática consiste na interpretação da abrangência do rol de procedimentos e eventos em saúde da ANS, classificado como taxativo ou exemplificativo, cujas implicações reverberam diretamente sobre os beneficiários de planos de saúde, as operadoras e o equilíbrio sistêmico. Subjacente a essa discussão, encontra-se a tensão intrínseca entre o direito fundamental à saúde e os princípios da livre iniciativa e da autonomia da vontade.

A incerteza sobre a natureza do rol da ANS impacta o acesso à saúde suplementar. A visão exemplificativa, priorizando o direito à saúde e a autonomia médica, esbarra na lógica securitária do sistema, dificultando a precificação de riscos e custos pelas operadoras. Já a taxativa, com ressalvas legais, visa a previsibilidade e sustentabilidade do setor, protegendo pacientes de tratamentos sem eficácia comprovada.

O presente artigo empreende uma análise crítica dos fundamentos jurídicos que embasam as interpretações, tanto ampliativa quanto restritiva, do rol da ANS, buscando demonstrar a razoabilidade da interpretação taxativa. A pesquisa almeja contribuir para o debate doutrinário e jurisprudencial, fornecendo subsídios para uma compreensão que harmonize a garantia constitucional do direito à saúde com a sustentabilidade do sistema de saúde suplementar.

É proposto a desmistificar a concepção da taxatividade do rol de procedimentos e eventos em saúde como prejudicial aos beneficiários de planos de saúde, analisando-a sob a

³ Os dados demonstram um aumento progressivo na quantidade de casos novos relacionados à saúde suplementar entre 2020 e 2024. Em 2020, foram registrados 149.978 novos processos; em 2021, 148.578; em 2022, houve um aumento para 171.447 casos. O ano de 2023 apresentou um crescimento ainda mais expressivo, alcançando 230.977 novos processos. Já em 2024, considerando os dados parciais até setembro, foram registrados 215.429 casos novos, indicando uma tendência de alta persistente. O gráfico está disponível em: <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-saude>.

ótica dos princípios da mutualidade e da necessidade de equilíbrio econômico-financeiro do setor. Para tanto, este estudo se fundamenta em uma abordagem metodológica tríplice, compreendendo a análise da doutrina especializada, da legislação pertinente e da jurisprudência dos tribunais superiores, buscando uma compreensão integrada das complexas interações entre o direito à saúde, a regulação estatal do setor de saúde suplementar e as relações consumeristas.

2. A SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Com a promulgação da Constituição de 1988, o direito à saúde foi alçado à categoria de direito fundamental social, sem o qual não se cogita de vida digna, vez que a saúde é a garantia da própria vida. A mencionada constitucionalização demonstra uma mudança no papel do Estado:

O direito à saúde pertence à categoria dos direitos fundamentais de segunda geração, também denominados direitos sociais, que vieram a lume com a nova conformação do Estado, que deixou de atuar como mero garantidor de direitos individuais (Estado liberal) e abraçou a função de fornecer aos cidadãos prestações positivas voltadas à saturação de suas necessidades básicas (Estado Social). (Mapelli Júnior; Coimbra; Matos, 2012).

O direito à saúde detém duas dimensões: a preservação da saúde e a proteção e recuperação da saúde. A preservação da saúde está relacionada às políticas que buscam a redução do risco de doenças em geral, isto é, uma proteção coletiva que diz respeito ao meio ambiente saudável. Já a proteção e recuperação da saúde refere-se ao direito individual à prevenção e tratamento de enfermidades. Portanto, consiste no conjunto de serviços e ações que visa à recuperação do paciente. Essa segunda perspectiva é a mais relevante para o objeto deste artigo.

Topograficamente, o direito à saúde se localiza: de forma implícita, no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, ao se estabelecer a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil; explicitamente, nos artigos 6º e 196 da Carta Magna, onde é retratado como direito social.

A saúde integra o sistema de seguridade social, nos termos do artigo 194 da Constituição Federal. Nesse contexto, o constituinte originário permitiu a participação da iniciativa privada na prestação de serviços de assistência à saúde, como estabelece o artigo 199: “a assistência à saúde é livre à iniciativa privada”. Sobre a estruturação do sistema de saúde brasileiro:

O sistema de saúde brasileiro é formado por uma rede complexa de prestadores e compradores de serviços que competem entre si, gerando uma combinação público privada financiada sobretudo por recursos privados. O sistema de saúde tem três subsetores: o subsetor público, no qual os serviços são financiados e providos pelo Estado nos níveis federal, estadual e municipal, incluindo os serviços de saúde militares; o subsetor privado (com fins lucrativos ou não), no qual os serviços são financiados de diversas maneiras com recursos públicos ou privados; e, por último, o subsetor de saúde suplementar, com diferentes tipos de planos privados de saúde e de apólices de seguro, além de subsídios fiscais. Os componentes público e privado do sistema são distintos, mas estão interconectados, e as pessoas podem utilizar os serviços de todos os três subsetores, dependendo da facilidade de acesso ou de sua capacidade de pagamento. (Paim *et al*, 2011).

O modelo constitucional de acesso aos serviços de saúde pela população é híbrido, mescla iniciativas custeadas pelo poder público e pelos particulares, e plural. Quanto à pluralidade de acessos, podemos identificar três vias principais, quais sejam: a) Sistema Único de Saúde de forma direta; b) Sistema Único de Saúde de forma indireta, por meio da contratação de instituições privadas (saúde complementar); e c) instituições privadas (saúde suplementar).

A saúde suplementar diz respeito à operação regulada de planos privados de assistência à saúde (BRASIL, 2017), ou seja, representa serviços de assistência à saúde fornecidos por particulares sem vinculação ao Sistema Único de Saúde, tendo como principais integrantes as operadoras de planos de saúde.

A atividade das operadoras se desenvolveu inicialmente sem a intervenção ou controle estatal, devido à ausência de legislação específica que tratasse dos serviços de saúde prestados pelos planos de saúde. Essa lacuna normativa foi preenchida com a edição da Lei nº 9.656 de 1998, veja:

O mercado da saúde suplementar e os planos contratos privados de assistência à saúde sofreriam a sua maior transformação, de fato, apenas em 1998, com a publicação da Lei Federal 9.656, de 03 de junho de 1998, a denominada Lei dos Planos de Saúde (LPS). Curiosamente, embora transformadora, a lei conviveu desde o seu nascimento com polêmicas e críticas (positivas e negativas), tanto que no dia seguinte à sua aprovação foi alterada pela Medida Provisória 1.665/1998. Com o advento da LPS, grande parte do funcionamento das operadoras de planos de saúde passou a ser enfim regulada. Como consequência, muitas das suas práticas precisaram ser revistas. E com os contratos comercializados e operados nesse segmento, não foi diferente. Pelo contrário, inúmeras cláusulas e estipulações inerentes aos contratos de planos de saúde passaram a ser regradas. Ao mesmo tempo que determinadas espécies de cláusulas e disposições tornaram-se obrigatórias, outras foram limitadas ou vedadas. (Dahinten; Dahinten, 2021).

Dois anos após a promulgação da Lei dos Planos de Saúde, foi editada a Lei nº 9.961/2000 responsável pela criação da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS. Aqui

temos o marco legal relevante para o nosso estudo, visto que o art. 4º, inciso III, da referida lei fixou que compete à ANS “elaborar o rol de procedimentos e eventos em saúde, que constituirão referência básica para os fins do disposto na Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, e suas excepcionalidades”.

Determinar se esse rol de procedimentos e eventos em saúde constitui um referencial mínimo ou abrange a totalidade da cobertura à qual os planos de saúde estão obrigados é uma questão intrincada, marcada por divergências jurisprudenciais e constante fonte de litígios.

3. A EFICÁCIA DIAGONAL DO DIREITO À SAÚDE E A ABRANGÊNCIA DA COBERTURA DA SAÚDE SUPLEMENTAR

Sob égide do Estado Liberal, os direitos fundamentais eram entendidos como limitações ao exercício do poder estatal, sendo aplicáveis apenas nas relações entre o indivíduo e o Estado. Devido à natureza hierárquica e de subordinação dessa relação jurídica, foi cunhada a expressão eficácia vertical dos direitos fundamentais (Novelino, 2023).

Essa visão foi sensivelmente modificada com a ruptura do Estado Liberal e ascensão do Estado Social, de viés intervencionista. As relações jurídicas, no que toca à eficácia dos direitos fundamentais, se tornaram mais complexas de modo que demandaram a superação da dicotomia indivíduo e Estado para também abarcarem os vínculos entre particulares.

A posição do sujeito passivo dos direitos fundamentais precisou ser repensada com as crises sociais e econômicas do século XX. As normas constitucionais que garantem liberdades públicas também possuem eficácia horizontal, isto é, incidem nas relações interprivadas (Bulos, 2015).

Os direitos fundamentais são também normas de valor que devem valer para toda a ordem jurídica, isto é também para o direito privado. A dignidade humana continua a ser o ponto de partida, mas não como liberdade do indivíduo isolado e, sim, como livre desenvolvimento da personalidade de homens solidários integrados numa sociedade e responsáveis perante ela (Andrade, 2006).

Em *terrae brasilis*, reconhece-se, tanto doutrinária quanto jurisprudencialmente, a vinculação de particulares aos direitos fundamentais. Embora não exista uma construção teórica específica, o Supremo Tribunal Federal tem aplicado diretamente os direitos fundamentais nas relações privadas, como se observa nos julgamentos do RE nº 158.215/RS, RE nº 161.243/DF e RE nº 201.819/RJ (Fernandes, 2020).

O chileno Sergio Gamonal Contreras desenvolveu o conceito de eficácia diagonal para qualificar a aplicação dos direitos fundamentais às relações contratuais entre particulares em que se verificam desequilíbrios de ordem fática ou jurídica. Nestes casos, é necessário um nível de tutela diferenciada, a fim de equilibrar a desvantagem (Novelino, 2023).

A relação entabulada entre as operadoras de planos de saúde e os benefícios dos planos é consumerista e, portanto, é legalmente desnivelada, especialmente pelo uso de contrato de adesão e pelo *gap* informacional entre os contratantes.

Todavia, a aplicação direta do direito fundamental à saúde nestas relações jurídicas privada não pode resultar na conclusão de que os planos de saúde se equiparam à figura do Estado, de modo que podem ser impelidos a custear qualquer tipo de tratamento.

Importa destacar o conceito de reserva do possível, que condiciona a efetivação dos direitos sociais à disponibilidade de recursos públicos, sob pena de comprometer a concretização de outros direitos igualmente relevantes. Nesse sentido, Barcellos (2002) esclarece que:

[...] é importante lembrar que há um limite de possibilidades materiais para esses direitos. Em suma: pouco adiantará, do ponto de vista prático, a previsão normativa ou a refinada técnica hermenêutica se absolutamente não houver dinheiro para custear a despesa gerada por determinado direito subjetivo.

Nesse diapasão, há notória distinção entre a capacidade financeira dessas empresas e o Estado. Ora, a este último foi outorgado constitucionalmente a prerrogativa de tributar e emitir moeda. Obviamente, a envergadura financeira do Estado é substancialmente maior e permite que ele suporte um leque mais vasto de tratamentos.

Devemos mencionar ainda que nem sequer o Estado é obrigado a custear todo tipo de tratamento, esse entendimento foi acolhido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 566.471⁴ ao estabelecer uma série de condicionantes para o fornecimento de medicamentos não incorporados ao SUS.

Portanto, valer-se da teoria da eficácia imediata ou direta dos direitos fundamentais nas relações privadas para afastar a taxatividade do rol de procedimentos e eventos em saúde estabelecido pela ANS importa em mudar inadvertidamente o papel do Estado pelo do particular.

⁴ STF. RE 566471/RN, Rel. Marco Aurélio, Data de Julgamento: 19/08/2020, Data de Publicação: 27/08/2020.

Cumpra destacar, no entanto, que os adeptos da teoria da eficácia imediata dos direitos fundamentais nas relações privadas não negam a existência de especificidades nesta incidência, nem a necessidade de ponderar o direito fundamental em jogo com a autonomia privada dos particulares envolvidos no caso. Não se trata, portanto, de uma doutrina radical, que possa conduzir a resultados liberticidas, ao contrário do que sustentam seus opositores, pois ela não prega a descon sideração da liberdade individual no tráfico jurídico-privado (Sarmiento, 2006).

Não se olvida que os direitos fundamentais constituem direitos subjetivos exigíveis, segundo a doutrina acima esposada, perante particulares. Por outro lado, o grau desta eficácia deve ser ponderado mediante o caso concreto, especialmente quando colide com outros direitos fundamentais, como a livre iniciativa e a autonomia da vontade.

Se a tese da assim designada eficácia mediata (indireta) segue dominante na doutrina e jurisprudência alemãs, inclinamo-nos hoje – pelo menos a luz do direito constitucional positivo brasileiro – em prol de uma necessária vinculação direta (imediata) *prima facie* também dos particulares aos direitos fundamentais, sem deixar de reconhecer, todavia, na esteira de Canotilho e outros, que o modo pela qual se opera a aplicação dos direitos fundamentais às relações jurídicas entre particulares não é uniforme, reclamando soluções diferenciadas (Sarlet, 2015).

Essas soluções diferenciadas exigem ponderação dos direitos em conflito, isto é, existe uma demanda de ordem hermenêutica que não pode ser ignorada, sob pena de comprometimento da sustentabilidade do sistema de saúde suplementar. Em arremate, leciona Sarlet (2015):

[...] no âmbito da problemática da vinculação dos particulares, as hipóteses de um conflito entre os direitos fundamentais e o princípio da autonomia privada pressupõem sempre uma análise tópico-sistemática, calcada nas circunstâncias específicas do caso concreto, devendo ser tratada de forma similar às hipóteses de colisão entre direitos fundamentais de diversos titulares, isto é, buscando-se uma solução norteada pela ponderação dos valores em pauta, almejando obter um equilíbrio e concordância prática, caracterizada, em última análise, pelo não-sacrifício completo de um dos direitos fundamentais, bem como pela preservação, na medida do possível, da essência de cada um.

No caso em tela, observa-se uma tensão entre o direito à saúde e os princípios da autonomia da vontade e da livre iniciativa. Embora a primazia da saúde pareça evidente à primeira vista, essa conclusão se mostra precipitada ao desconsiderar os potenciais efeitos negativos da ausência de taxatividade na regulamentação. Por conseguinte, a aplicação da eficácia diagonal dos direitos fundamentais não pode resultar na transformação das operadoras privadas de planos de saúde em instrumentos para a implementação de políticas públicas estatais.

4. O IMBRÓGLIO QUANTO À NATUREZA JURÍDICA DO ROL DE PROCEDIMENTO E EVENTOS EM SAÚDE ESTABELECIDO PELA ANS

Consoante a Resolução nº 555/2022 da Agência Nacional de Saúde Suplementar, que dispõe sobre o rito processual de atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde (Brasil, 2022):

Art. 2º Para fins do disposto nesta Resolução, considera-se:

I - avaliação de tecnologias em saúde - ATS: processo contínuo e abrangente de avaliação dos impactos clínicos, sociais e econômicos das tecnologias em saúde, que leva em consideração aspectos tais como eficácia, efetividade, acurácia, segurança, custos, entre outros, com objetivo principal de auxiliar os gestores em saúde na tomada de decisões quanto à incorporação, alteração de uso ou retirada de tecnologias em sistemas de saúde; [...]

III - avaliação econômica em saúde - AES: análise comparativa de diferentes tecnologias, no âmbito da saúde, referente a seus custos e aos efeitos sobre o estado de saúde, compreendidas, entre outras, as análises de custo-efetividade, custo-utilidade, custo-minimização e custo-benefício, em relação às coberturas já previstas no Rol, quando couber;

IV - análise de impacto financeiro ou análise de impacto orçamentário - AIO: avaliação das consequências financeiras advindas da adoção de uma nova tecnologia em saúde, dentro de um determinado cenário de saúde com recursos finitos, na perspectiva da saúde suplementar; [...]

Art. 3º O processo de atualização do Rol observará as seguintes diretrizes:

[...]

IV - a utilização dos princípios da avaliação de tecnologias em saúde - ATS;

V - a observância aos princípios da saúde baseada em evidências - SBE;

VI - a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do setor;

Depreende-se que o processo para atualizar o rol leva em consideração não somente a eficácia de uma nova tecnologia em saúde, como também outros critérios igualmente relevantes, como: segurança e custos. Torna-se necessário perquirir se a adição de uma nova tecnologia salvaguarda o paciente e, ao mesmo tempo, preserva o equilíbrio econômico-financeiro do setor de saúde suplementar.

Nessa tessitura, impende aludir aos esclarecimentos da Agência Nacional de Saúde Suplementar sobre a taxatividade do rol de coberturas obrigatórias (Brasil, 2022):

4 - O caráter taxativo do rol confere a prerrogativa da ANS de estabelecer as coberturas obrigatórias a serem ofertadas pelos planos de saúde, sem que os consumidores precisem arcar com custos de coberturas adicionais. Assumir que o rol seja meramente exemplificativo significa, no limite, atribuir a cada um dos juízes do Brasil a prerrogativa de determinar a inclusão de cobertura não prevista em contrato ou no rol de cobertura mínima, o que traria o aumento da judicialização no setor de saúde e enorme insegurança ao setor de saúde suplementar, na medida em que seria impossível mensurar adequadamente quais os riscos estariam efetivamente cobertos. O que impacta na definição do preço dos produtos; 5 - Além disso, sem ter as efetivas obrigações dos planos de saúde documentadas, a

ANS não teria como adotar com precisão suas ações regulatórias, como a fiscalização do atendimento das coberturas, cobrança de ressarcimento ao sus, definição das margens de solvência e liquidez das operadoras, e tantas outras ações; [...] 7 - Vale destacar ainda que, além da falta de padronização das coberturas, o caráter exemplificativo do rol - por não conferir previsibilidade quanto aos procedimentos e eventos que podem vir a ser utilizados - tenderia a elevar os valores cobrados pelas operadoras aos seus beneficiários, como forma de manter a sustentabilidade de suas carteiras;

O rol não existe por mero capricho do legislador ou do gestor de saúde pública. O modelo proposto obedece a uma série de princípios e diretrizes que devem ser cuidadosamente avaliados, considerando tanto os interesses dos beneficiários quanto das operadoras de planos de saúde, e visando manter o sistema como segmento econômico viável e atraente a novos entrantes.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, até o ano de 2020, formou-se um entendimento consolidado de que o rol de procedimentos e eventos em saúde se tratava de cobertura mínima, isto é, as operadoras de saúde poderiam ser compelidas a custear outros serviços mediante prescrição médica (Torres, 2024).

Iniciou-se uma divergência sobre a natureza do rol na prolação de decisões conflitantes por parte da 3ª e 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça. A terceira turma encabeçava o entendimento consolidado de que o rol é meramente exemplificativo; a dissonância se instaurou na 4ª Turma, com o julgamento do REsp nº 1.733.013/PR no sentido de que o rol é taxativo. Vale observar as razões apresentadas nesse precedente⁵, conforme a ementa (grifamos):

[...] 3. A elaboração do rol, em linha com o que se deduz do Direito Comparado, apresenta diretrizes técnicas relevantes, de inegável e peculiar complexidade, como: utilização dos princípios da Avaliação de Tecnologias em Saúde – ATS; observância aos preceitos da Saúde Baseada em Evidências – SBE; e resguardo da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do setor. **4. O rol mínimo e obrigatório de procedimentos e eventos em saúde constitui relevante garantia do consumidor para propiciar direito à saúde, com preços acessíveis, contemplando a camada mais ampla e vulnerável da população. Por conseguinte, em revisitação ao exame detido e aprofundado do tema, conclui-se que é inviável o entendimento de que o rol é meramente exemplificativo e de que a cobertura mínima, paradoxalmente, não tem limitações definidas. Esse raciocínio tem o condão de encarecer e efetivamente padronizar os planos de saúde, obrigando-lhes, tacitamente, a fornecer qualquer tratamento prescrito, restringindo a livre concorrência e negando vigência aos dispositivos legais que estabelecem o plano-referência de assistência à saúde (plano básico) e a possibilidade de definição contratual de outras coberturas. [...]** 6. O rol da ANS é solução concebida pelo legislador para harmonização da relação contratual, elaborado de

⁵ STJ. REsp 1733013/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª, Turma, DJe: 20/02/2020.

acordo com aferição de segurança, efetividade e impacto econômico. A uníssona doutrina especializada alerta para a necessidade de não se inviabilizar a saúde suplementar. A disciplina contratual exige uma adequada divisão de ônus e benefícios dos sujeitos como parte de uma mesma comunidade de interesses, objetivos e padrões. Isso tem de ser observado tanto em relação à transferência e distribuição adequada dos riscos quanto à identificação de deveres específicos do fornecedor para assegurar a sustentabilidade, gerindo custos de forma racional e prudente.

Ocorre que, por ocasião do julgamento do REsp 1.886.929/SP, a 3ª Turma do STJ reafirmou o entendimento de que o rol é exemplificativo e condenou o plano de saúde (Unimed Campinas) em danos morais pela negativa de cobertura. Consequentemente, o requerido inconformado opôs embargos de divergência, deslocando o processo para apreciação da 2ª Seção do mesmo tribunal. O entendimento que se sagrou vencedor foi favorável às operadoras e representou um *overruling*, ou seja, reputou o rol como obrigatório e exaustivo, salvo as hipóteses indicadas como exceção. Vejamos (grifamos)⁶:

[...] 14. Cabem serem observados os seguintes parâmetros objetivos para admissão, em hipóteses excepcionais e restritas, da superação das limitações contidas no Rol: **1 - o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar é, em regra, taxativo;** 2 - a operadora de plano ou seguro de saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do Rol da ANS se existe, para a cura do paciente, outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado à lista; 3 - é possível a contratação de cobertura ampliada ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento extrarrol; **4 - não havendo substituto terapêutico ou estando esgotados os procedimentos do Rol da ANS, pode haver, a título de excepcionalidade, a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo-assistente, desde que (i) não tenha sido indeferida expressamente pela ANS a incorporação do procedimento ao Rol da Saúde Suplementar; (ii) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências; (iii) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais (como Conitec e NatJus) e estrangeiros; e (iv) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional do magistrado com entes ou pessoas com expertise na área da saúde, incluída a Comissão de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva ad causam da ANS.**

A decisão do STJ provocou forte reação social negativa, levando o Congresso Nacional a editar a Lei nº 14.454/2022, que, em uma primeira análise, aparentou afastar a taxatividade do rol de procedimentos da ANS, restabelecendo o entendimento de que sua natureza seria meramente exemplificativa. Torres (2024) defende que houve um claro movimento de *backlash*:

⁶ STJ. EREsp: 1886929 SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, DJe 03/08/2022.

O Projeto de Lei (PL) 2.033/2022 foi convertido na Lei 14.454/2022, que alterou artigos da Lei n.º 9.656/98 e efetivamente e derrubou o chamado “rol taxativo” para a cobertura de planos de saúde, bem como permitiu que as operadoras de assistência à saúde poderão ser obrigadas a oferecer cobertura de exames ou tratamentos que não estão incluídos no rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar, além de determinar que a Agência Nacional de Saúde Suplementar deve editar norma com a amplitude das coberturas no âmbito da saúde suplementar, inclusive de transplantes e procedimentos de alta complexidade.

Contudo, essa interpretação dos fatos não se mostra a mais adequada. Embora senso comum entenda o projeto de lei como uma reação à decisão do Superior Tribunal de Justiça, a análise do texto legal aprovado revela, em tese, uma relativa consonância com o entendimento jurisprudencial supostamente combatido. Analisemos as alterações promovidas pela Lei nº 14.454/2022 nos artigos 1º e 10 da Lei dos Planos de Saúde:

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 e, simultaneamente, das disposições da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), adotando-se, para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições:

Art. 10.

§ 4º A amplitude das coberturas no âmbito da saúde suplementar, inclusive de transplantes e de procedimentos de alta complexidade, será estabelecida em norma editada pela ANS, que publicará rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar, atualizado a cada incorporação.

.....

§ 12. O rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar, atualizado pela ANS a cada nova incorporação, constitui a referência básica para os planos privados de assistência à saúde contratados a partir de 1º de janeiro de 1999 e para os contratos adaptados a esta Lei e fixa as diretrizes de atenção à saúde.

§ 13. Em caso de tratamento ou procedimento prescrito por médico ou odontólogo assistente que não estejam previstos no rol referido no § 12 deste artigo, a cobertura deverá ser autorizada pela operadora de planos de assistência à saúde, desde que:

I - exista comprovação da eficácia, à luz das ciências da saúde, baseada em evidências científicas e plano terapêutico; ou

II - existam recomendações pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde (Conitec), ou exista recomendação de, no mínimo, 1 (um) órgão de avaliação de tecnologias em saúde que tenha renome internacional, desde que sejam aprovadas também para seus nacionais.

A submissão das operadoras de planos de assistência à saúde ao Código de Defesa do Consumidor, embora aparentemente pretendida pelo legislador, demonstra-se redundante. A relação jurídica entre beneficiários e planos de saúde, intrinsecamente consumerista, prescinde

de tal disposição legal. Em verdade, a finalidade subjacente a essa iniciativa consiste na busca por assegurar a prevalência do Código de Defesa do Consumidor sobre a legislação específica da saúde suplementar, exemplificada pelas Leis nº 9.656/1998 e nº 9.961/2000.

Entretanto, tal desiderato é frustrado pelos critérios tradicionais de solução de antinomias⁷ jurídicas aparentes – cronológico, da especialidade e hierárquico. Considerando que as Leis nº 9.656/1998 e nº 9.961/2000 são posteriores e específicas em relação ao Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), aquelas prevalecem em caso de conflito normativo.

Superada essa questão, nota-se que a alteração legislativa reforça a imprescindibilidade de um rol de procedimentos e eventos em saúde constantemente atualizado. Afinal, se o rol fosse meramente exemplificativo, qual seria sua razão de existir e, conseqüentemente, de sua atualização periódica?

Entende-se que o § 13 do artigo 10 supracitado corrobora a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.886.929/SP, ao estabelecer condicionantes para a cobertura de procedimentos e eventos em saúde não previstos no rol da ANS. Por via inversa, a Lei nº 14.454/2022 endossa a interpretação de que o rol possui natureza taxativa, porém mitigada, admitindo exceções em situações específicas.

5. A TAXATIVIDADE DO ROL COMO CONSECTÁRIO LÓGICO E NECESSÁRIO DA MUTUALIDADE

O contrato de plano de saúde possui natureza de contrato de seguro, encontrando fundamento legal no art. 757 do Código Civil e na Lei nº 9.656/98. Essa espécie contratual tem longa duração, com obrigação de trato sucesso e de resultado, em outros termos, seu objeto consiste em prestar serviço médico ou reembolsar despesas com esse serviço (Bonizzato; Martins, 2014).

Pode-se dizer que os planos de saúde fazem parte do mercado securitário na medida em que há a transferência do risco mediante pagamento. No dinâmico mercado da saúde, as práticas concorrenciais (e também anticoncorrenciais), a crescente judicialização juntamente à variação dos custos médico-hospitalares obrigam as

⁷ Segundo Diniz (2001, p. 15), a antinomia é um fenômeno muito comum entre nós ante a incrível multiplicação das leis. É um problema que se situa ao nível da estrutura do sistema jurídico (criado pelo jurista), que, submetido ao princípio da não-contradição, deverá ser coerente. A coerência lógica do sistema é exigência fundamental, como já dissemos do princípio da unidade do sistema jurídico. Por conseguinte, a ciência do direito deve procurar purgar o sistema de qualquer contradição, indicando os critérios para solução dos conflitos normativos e tentando harmonizar os textos legais.

operadoras de saúde a absorverem os novos desafios, o que implica que elas devem, constantemente, estar se reinventando e se adequando às novas circunstâncias mercadológicas. Só assim se pode fazer uma avaliação econômico-financeira sensata que envolva, por um lado, eficiência, e de outro, a relação risco-retorno (Coutinho; Cidrão, 2018).

Extrai-se do artigo 757, *caput*, do Código Civil⁸ uma das notas características do contrato de seguro: a existência de um risco predeterminado. É inviável um sistema securitário na qual a seguradora não é capaz estimar previamente a quantidade de dinheiro necessário para solver as despesas dos possíveis sinistros de sua base mutuária (conjunto de beneficiários).

O seguro, em sua essência, constitui transferência do risco de uma pessoa a outra. Tecnicamente, só se torna possível quando o custeio é dividido entre muitas pessoas, por número amplo de segurados. Embora o contrato de seguro seja negócio jurídico isolado e autônomo entre segurador e segurado, somente se torna viável se existe base mutuária para custeá-lo e um amplo número de segurados. Cabem à ciência atuária o exame estatístico e o cálculo de seguros de determinado segmento social. São feitos cálculos aproximados dos sinistros que ordinariamente ocorrem, efetuando-se complexos estudos de probabilidade (Venosa, 2007).

A viabilidade dos planos de saúde como atividade empresarial é assegurada pela aplicação de cálculos estatísticos e atuariais, juntamente com a adoção do princípio da mutualidade. Por definição, mutualismo consiste na junção de pessoas com interesses seguráveis em comum, os quais se reúnem para formar uma massa econômica com o propósito de atender as adversidades eventuais dos componentes do grupo.

O princípio do mutualismo reside na ideia de diluição do prejuízo entre um grupo de pessoas, ao invés de o indivíduo suportá-lo sozinho, ou seja, é a soma de esforços coletivos com a finalidade de garantir a recomposição patrimonial daqueles membros que, individualmente, foram vítimas de algum sinistro. Logo, é um princípio fundamental para a operação do seguro, pois, através da reunião de um grande número de situações sujeitas aos mesmos riscos, visa estabelecer, dentro de um intervalo de confiança, o equilíbrio financeiro entre os aportes dos segurados (soma dos pagamentos dos prêmios) e as responsabilidades da seguradora (soma das indenizações com sinistros e todas as despesas com a gestão do grupo segurado) (Rente, 2014).

Estabelecidas essas premissas, torna-se indiscutível a conclusão de que o rol de procedimentos e eventos em saúde definido pela ANS não pode ser apenas exemplificativo.

⁸ Art. 757. Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados (Brasil, 2002).

Caso contrário, corre-se o risco de comprometer o equilíbrio entre o prêmio (valor pago pelo beneficiário) e o risco, prejudicando, assim, a sustentabilidade do sistema de saúde suplementar.

Em igual sentido pondera Binenbojm (2020):

[...] entende-se que a exegese ampliativa elastece, sem quaisquer limites, a *cobertura do risco* que deve ser oferecida pelas OPS aos seus consumidores. Na prática, a seguradora fica obrigada a custear o tratamento recomendado ao paciente mesmo que esse procedimento não esteja previsto na listagem elaborada e atualizada periodicamente pela ANS e não tenha sido contratado como cobertura adicional. Nesse cenário, é impossível antever os custos. E isso se refletirá diretamente na base mutuária, comprometendo a solvência das operadoras de planos de saúde. Portanto, ante a lógica securitária destes contratos, não basta que os potenciais *sinistros* (isto é, as doenças que acometem os consumidores) sejam predeterminados, mas também as garantias que lhe são oferecidas (*e.g.*, tratamentos, exames, medicamentos) o sejam. Um contrato de plano de saúde que siga uma lógica *ampla e aberta* de tratamentos fixados *a posteriori* dificulta (quando não inviabiliza) uma relação atuarialmente equilibrada.

O valor do prêmio pago deve refletir o equilíbrio entre o custo operacional das operadoras de planos, as despesas com os serviços prestados e a margem de lucro. Assim, adotar um rol não taxativo resulta na quebra do princípio do mutualismo, ao transformar o risco de sinistro, cuja probabilidade é mensurável, em uma incerteza com probabilidade desconhecida.

Realmente, esse olhar conduz a um desencontro atuarial grave, situação a que as OPS já têm se sujeitado diante das diversas decisões judiciais que incorporam aos planos básicos procedimentos não previstos pela ANS. Em decorrência disso, cria-se um desequilíbrio porque, como é próprio dos contratos de seguro, ao pagamento das mensalidades corresponde a proteção contra um risco predeterminado, materializado por intermédio de garantias específicas, em um equilíbrio fino que permite o ajuste atuarial. Qualquer mudança unilateral em um desses pilares compromete o sinalagma do contrato de plano de saúde, com prejuízo para todos os envolvidos – inclusive para o consumidor (Binenbojm, 2020).

Embora a doença continue a ser coberta, o que deixa de ser previamente definido é o tratamento. Quando o rol não especifica exatamente quais tratamentos as operadoras de planos de saúde devem oferecer, a natureza securitária da relação contratual se esfacela.

6. DESMISTIFICANDO A TAXATIVIDADE COMO CIRCUNSTÂNCIA DETRATORA AOS BENEFICIÁRIOS DOS PLANOS DE SAÚDE

A estabilidade do sistema de saúde suplementar beneficia tanto as operadoras de planos de saúde quanto os beneficiários. Nesse contexto, destaca-se o papel fundamental da

Agência Nacional de Saúde Suplementar, responsável pela regulação do setor e pela análise dos impactos sistêmicos da incorporação de novos procedimentos no rol de cobertura obrigatória.

A relevância da avaliação econômica em saúde (AES) e da análise de impacto financeiro/orçamentário (AIO) é inegável para a tomada de decisão regulatória acerca da inclusão de novos procedimentos no rol de cobertura obrigatória. Essas análises prévias, ao examinarem os potenciais impactos econômicos e financeiros da incorporação, buscam assegurar a sustentabilidade do sistema e evitar falhas regulatórias.

A demonstração da taxatividade do rol de procedimentos como única via para a sustentabilidade e benefício dos usuários de planos de saúde será realizada por meio da análise dos efeitos deletérios de um rol exemplificativo. Esta última interpretação, considerada uma grave falha regulatória, apresenta potencial para prejudicar tanto os consumidores quanto as operadoras que atuam no setor.

O encarecimento dos planos de saúde, decorrente da interpretação do rol como meramente exemplificativo, impacta diretamente o consumidor. A imprevisibilidade do risco, inerente a um rol exemplificativo, obriga as operadoras a recalcular os prêmios, elevando os custos para o consumidor e, conseqüentemente, reduzindo o acesso à saúde suplementar. Portanto, a rejeição da natureza taxativa do rol mínimo configura um obstáculo à ampliação da cobertura de saúde suplementar para a população.

Trata-se de um exemplo das denominadas externalidades negativas. Segundo Denari e Neto (2007), podem ser conceituadas como “falhas de mercado nas quais efeitos de determinada atividade atingem terceiros (externos) nela não envolvidos”. No caso em apreço, os consumidores serão os agentes não causadores impactados pelo aumento generalizado dos preços.

A incorporação de novas tecnologias em saúde ao rol está condicionada à rigorosa avaliação de estudos científicos que comprovem sua segurança e eficácia, alinhada ao princípio da medicina baseada em evidências. Essa análise criteriosa garante a confiabilidade das tecnologias disponibilizadas, priorizando o bem-estar e a segurança do paciente.

A interpretação ampliativa do rol da ANS gera incertezas que afetam diretamente o ambiente concorrencial do setor de saúde suplementar. A incapacidade de estimar os custos operacionais, decorrente dessa interpretação, impacta de forma desigual as operadoras. Enquanto as de maior porte podem absorver e diluir os custos por meio de reajustes de prêmios, as operadoras menores, com menor portfólio de clientes e capacidade financeira

limitada, enfrentam o risco de inviabilização de suas atividades. Esse cenário cria uma barreira à entrada no setor, que já opera sob forte regulação.

Por fim, um aspecto primordial, frequentemente negligenciado, reside na interdependência entre os sistemas público e privado de saúde. O aumento dos prêmios dos planos de saúde, resultante da interpretação expansiva do rol, reduz o número de beneficiários da saúde suplementar, impactando diretamente o Sistema Único de Saúde (SUS). A migração dos usuários para o sistema público sobrecarrega ainda mais sua estrutura, agravando os desafios financeiros e comprometendo a qualidade e a disponibilidade dos serviços, em detrimento de toda a população.

É por isso que, especialmente nesse ponto, deve-se analisar a controvérsia a partir de uma perspectiva sistêmica, isto é, preocupada não apenas com a realização do direito constitucional à saúde no caso concreto, mas voltada aos desdobramentos que a pluralidade de decisões provoca no direito à saúde da coletividade. A relação é direta: a imposição pelos tribunais de que as operadoras arquem com procedimentos não previstos pela ANS interfere no equilíbrio atuarial dos planos de saúde privados, contribuindo para o encarecimento do valor dos prêmios. Isso leva à diminuição no número de segurados (o que já tem acontecido nos últimos anos), aumentando-se, por conseguinte, a demanda no SUS. Daí a relevância de compreender que o direito à saúde, na atualidade, passa pela manutenção de um sistema de saúde suplementar racionalmente edificado. Sem isso, a própria integridade do sistema público de saúde tende a ficar comprometida (Binenbojm, 2020).

As consequências apresentadas ilustram o denominado paradoxo da regulação, no qual a tentativa de maximizar direitos ou ampliar a cobertura, paradoxalmente, resulta em prejuízo para os próprios beneficiários. De acordo com a lição de Sunstein (1990):

By "paradoxes of the regulatory state", I mean self-defeating regulatory strategies - strategies that achieve an end precisely opposite to the one intended, or to the only public-regarding justification that can be brought forward in their support.' This definition excludes, and I will not discuss, a number of pathologies of the regulatory state that are clearly related to the phenomenon of regulatory paradoxes, such as strategies whose costs exceed their benefits, or that have unintended adverse consequences.⁹

Resta ainda o desafio relacionado ao acesso a tratamentos não cobertos pelo rol da ANS. É imperativo esclarecer que os pacientes não ficarão desassistidos. O Sistema Único de

⁹ Tradução própria: “Por “paradoxos do estado regulador”, quero dizer estratégias reguladoras autodestrutivas - estratégias que atingem um fim precisamente oposto ao pretendido ou à única justificativa de interesse público que pode ser apresentada em seu apoio. Essa definição exclui, e não discutirei, várias patologias do estado regulador que estão claramente relacionadas ao fenômeno dos paradoxos reguladores, como estratégias cujos custos excedem seus benefícios ou que têm consequências adversas não intencionais”.

Saúde, financiado pelos tributos, assegura o acesso universal à saúde. Essa distribuição de responsabilidades harmoniza-se com o desenho constitucional, que confere ao Estado, dada sua capacidade financeira, o papel de guardião primordial do direito fundamental à saúde, com uma atuação mais extensa do que a das operadoras de planos de saúde.

Portanto, interpretar a taxatividade do rol da ANS como prejudicial aos consumidores configura uma análise superficial e potencialmente danosa, pois ignora as complexidades e peculiaridades do sistema de saúde suplementar.

7. ANÁLISE CRÍTICA DOS FUNDAMENTOS DA DEFESA DO ROL EXEMPLIFICATIVO

Os argumentos centrais que justificam a interpretação ampliativa do rol da ANS ancoram-se na maximização do direito à saúde, na autonomia médica e na proteção do consumidor. A primeira tese defende que a exemplificação do rol representa a via ideal para a efetivação do direito à saúde conforme a concepção constitucional. Nessa perspectiva, com base em prescrição médica, o paciente deve ter acesso ao tratamento mais adequado para sua recuperação, independentemente de sua inclusão no rol da ANS.

Este argumento, que visa garantir a máxima efetividade do direito à saúde, merece cuidadosa consideração. Contudo, como demonstrado no capítulo três, essa interpretação equivocadamente equipara as Operadoras de Planos de Saúde ao Estado.

O Estado, constitucionalmente, detém o dever de assegurar o acesso universal e integral à saúde, com restrições pontuais definidas pelos Tribunais Superiores. Por outro lado, os contratos de planos de saúde regem-se pela autonomia privada, com objeto delimitado pelas cláusulas contratuais e pela regulamentação setorial, notadamente as normas da ANS. Portanto, os papéis são distintos e bem definidos no texto constitucional, não podendo ser confundidos.

A defesa da autonomia médica constitui outro pilar da argumentação favorável ao rol exemplificativo. Sustenta-se que o médico, por acompanhar diretamente o paciente, possui a expertise para definir e prescrever o tratamento mais adequado às particularidades de cada caso.

Essa alegação, no entanto, não se sustenta, pois desconsidera a competência da Agência Nacional de Saúde Suplementar para avaliar a segurança e a eficácia de novas tecnologias em saúde. Tal entendimento poderia levar à implementação de tratamentos

experimentais ou com eficácia não comprovada, colocando em risco a saúde dos pacientes e contrariando as melhores práticas da medicina baseada em evidências.

Por fim, a argumentação baseada na tutela do consumidor, reconhecido como a parte vulnerável na relação jurídica, especialmente devido à assimetria de informações, merece atenção. Nessa perspectiva, considera-se abusiva a negativa de cobertura de tratamento em razão da ausência de previsão contratual ou de sua inclusão no rol da ANS. Esse entendimento esteia-se no princípio de que, uma vez coberta a doença, os tratamentos necessários para o seu enfrentamento também devem ser garantidos, independentemente de previsão expressa no contrato ou no rol de procedimentos e eventos em saúde.

Conquanto bem-intencionada, essa perspectiva ignora os impactos financeiros decorrentes da internalização desses custos, conforme analisado no capítulo anterior. Quanto ao motivo de ser ignorar os custos dos direitos, explanam Holmes e Sunstein (1999):

Although the costliness of rights should be a truism, it sounds instead like a paradox, an offense to polite manners, or perhaps even a threat to the preservation of rights. To ascertain that a right has costs is to confess that we have to give something up in order to acquire or secure it. To ignore costs is to leave painful tradeoffs conveniently out of the picture. [...] The widespread desire to portray rights in an unqualifiedly positive light may help explain why a cost-blind approach to the subject has proved congenial to all sides. Indeed, we might even speak here of a cultural taboo - grounded in perhaps realistic worries - against the 'costing out' of rights enforcement.¹⁰

O valor da saúde é inestimável, porém demanda altos custos. A oferta de serviços de saúde demanda consideráveis recursos, e desconsiderar esse aspecto compromete a sustentabilidade do sistema que visa garantir o próprio direito à saúde.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise da natureza jurídica do rol de procedimentos e eventos em saúde da ANS demonstra a sua essencialidade para a sustentabilidade do sistema de saúde suplementar e a

¹⁰ Tradução própria: “Embora o custo dos direitos devesse ser um truísmo, ele soa como um paradoxo, uma ofensa às boas maneiras ou talvez até mesmo uma ameaça à preservação dos direitos. Constatar que um direito tem custos é confessar que temos que abrir mão de algo para adquiri-lo ou garanti-lo. Ignorar os custos é deixar de lado as dolorosas compensações para que o direito seja garantido. Ignorar os custos é deixar as dolorosas compensações convenientemente fora de cena. [...] O desejo generalizado de retratar os direitos sob uma luz positiva sem ressalvas pode ajudar a explicar por que uma abordagem cega em relação aos custos sobre o assunto tem se mostrado agradável para todos os lados. De fato, podemos até falar aqui de um tabu cultural - baseado em preocupações talvez realistas - contra o 'quantificação' da aplicação dos direitos”.

proteção dos consumidores. A interpretação taxativa, embora suscite debates, mostra-se inafastável para o equilíbrio atuarial, a previsibilidade dos custos e a segurança jurídica das operadoras.

A taxatividade do rol não representa um limitador ao direito à saúde, mas sim um instrumento de regulação que visa a garantir o acesso a tratamentos eficazes, seguros e com custos controlados. A incorporação de novas tecnologias em saúde ao rol segue critérios rigorosos, baseados em evidências científicas e análises de impacto financeiro, protegendo os pacientes de tratamentos experimentais ou com eficácia duvidosa.

A interpretação ampliativa do rol, por outro lado, gera incertezas que afetam não apenas as operadoras, mas também os consumidores. A imprevisibilidade dos custos pode levar ao aumento dos preços dos planos de saúde, à redução do número de beneficiários e, em última instância, à inviabilização do sistema de saúde suplementar.

Além disso, a interpretação ampliativa do rol transfere para o Poder Judiciário a responsabilidade de definir a cobertura dos planos de saúde, gerando insegurança jurídica e judicialização excessiva. A Agência Nacional de Saúde Suplementar, como entidade reguladora, possui a expertise e a legitimidade para avaliar as tecnologias em saúde e atualizar o rol de procedimentos, garantindo o equilíbrio entre o direito à saúde e a sustentabilidade do sistema.

Portanto, a taxatividade mitigada do rol da ANS, com as exceções previstas em lei, sobressai-se como a interpretação mais adequada para garantir a saúde dos consumidores, a sustentabilidade do sistema de saúde suplementar e a segurança jurídica das relações contratuais. A busca por um equilíbrio entre a proteção do consumidor e a viabilidade econômica das operadoras é indispensável para assegurar o acesso à saúde suplementar e evitar o colapso do sistema.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2006.

BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BINENBOJM, Gustavo. O rol de procedimentos da ANS e seu caráter taxativo. *In*: CECHIN, José (Coord.). *Saúde suplementar: 20 anos de transformações e desafios em um setor de evolução contínua*. Londrina: Midiograf, 2020.

BONIZZATO, Luigi; MARTINS, Flávio Alves. *Saúdes pública e privada e relações de consumo: uma análise constitucional e civilística de responsabilidades estatais, pré e pós-*

contratuais no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 23, n. 96, nov./dez. 2014. Disponível em:
<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89894200000193136d733e53a4dbc3&docguid=I080fa5e0658011e4941001000000000&hitguid=I080fa5e0658011e4941001000000000&spos=2&epos=2&td=9&context=35&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 9 out. 2024.

BRASIL. Agência Nacional de Saúde Suplementar. *Resolução Normativa nº 555, de 14 de dezembro de 2022*. Dispõe sobre o Programa de Qualificação de Operadoras de Planos de Saúde. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 16 dez. 2022. Disponível em:
<https://www.sindhoesg.org.br/resolucao-normativa-ans-rn-no-555-de-14-de-dezembro-de-2022>. Acesso em: 9 out. 2024.

BRASIL. CNJ. *Painel de Estatísticas Processuais de Direito da Saúde, Painel interativo*. Disponível em: <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-saude>. Acesso em: 9 out. 2024.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 9 out. 2024.

BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 9 out. 2024.

BRASIL. *Lei nº 14.454, de 21 de setembro de 2022*. Altera a Lei nº 9.656 de 3 de junho de 1998 que dispõe sobre os planos privados de assistência à saúde para estabelecer critérios que permitam a cobertura de exames ou tratamentos de saúde que não estão incluídos no rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/L14454.htm. Acesso em: 9 out. 2024.

BRASIL. *Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000*. Cria a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS e dá outras providências. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19961.htm. Acesso em: 9 out. 2024.

BRASIL. Ministério da Saúde. *Glossário temático: saúde suplementar*. 3. ed. Brasília: Ministério da Saúde, Agência Nacional de Saúde Suplementar, 2017. Disponível em:
https://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/glossario_tematico_saude_suplementar_3ed.pdf. Acesso em: 9 out. 2024.

BRASIL. Ministério da Saúde. *Esclarecimentos da ANS sobre taxatividade do Rol de Coberturas Obrigatórias*. [Brasília]: Ministério da Saúde, 23 fev. 2022. Disponível em:
<https://www.gov.br/ans/pt-br/assuntos/noticias/sobre-ans/esclarecimentos-da-ans-sobre-taxatividade-do-rol-de-coberturas-obrigatorias>. Acesso em: 9 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta turma. *Recurso Especial 566471/RN*. Relator: Min. Luís Felipe Salomão. Brasília, 10 dez. 2020. Disponível em:
<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=105962404&tipo=5&nreg>

=201800740615&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20200220&formato=PDF&salvar=false. Acesso em: 9 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Segunda Seção. *Embargos de Divergência em Recurso Especial 1886929/SP*. Relator: Min. Luís Felipe Salomão. Brasília, 03 ago. 2022. Disponível em:
<https://processo.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28ERESP.clas.+e+%40num%3D%221886929%22%29+ou+%28ERESP+adj+%221886929%22%29.suce..> Acesso em: 9 out. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 566471/RN*. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, 30 set. 2024. Disponível em:
<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2565078>. Acesso em: 9 out. 2024.

BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

COUTINHO, Carlos Marden Cabral; CIDRÃO, Taís Vasconcelos. A regulação da saúde suplementar no Brasil: perspectivas e ameaças. *Rev. Bras. Polít. Públicas*, Brasília, v. 8, n° 3, 2018. Disponível em:
<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/download/5642/pdf>. Acesso em: 9 out. 2024.

DAHINTEN, Bernardo Franke; DAHINTEN, Augusto Franke. O mercado da saúde suplementar e a proteção do consumidor: reflexões em homenagem ao vigésimo aniversário da ANS. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, v. 30, n. 137, set./out. 2021. Disponível em:
<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89894200000193136a0182895acc25&docguid=Ib8cd4fa0226f11ec861bae90dcc97b3c&hitguid=Ib8cd4fa0226f11ec861bae90dcc97b3c&spos=2&epos=2&td=10&context=24&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 9 out. 2024.

DERANI, Cristiane. NETO, Daniel Antônio de Aquino. Valoração Econômica dos Bens Ambientais. *Revista de Direito Ambiental da Amazônia*, Manaus, ano 5, n. 9, jul./dez. 2007. Disponível em: <https://pos.uea.edu.br/data/direitoambiental/hileia/2007/9.pdf>. Acesso em: 9 out. 2024.

DINIZ, Maria Helena. *Conflito de normas*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 12. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

HOLMES, Stephen. SUNSTEIN, Cass Robert. *The Cost of Rights: why liberty depends on taxes*. New York: W. W. Norton & Company, 1999.

MAPELLI JÚNIOR, Reynaldo; COIMBRA, Mário; MATOS, Yolanda Alves Pinto Serrano de. *Direito Sanitário*. São Paulo: Ministério Público do Estado de São Paulo e Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2012.

- NOVELINO, Marcelo. *Curso de Direito Constitucional*. 18. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023.
- PAIM, Jairnilson, *et al.* O sistema de saúde brasileiro: história, avanços e desafios. *The Lancet*, [s.l.], v. 377, n. 9779, 2011. Disponível em: <https://www.arca.fiocruz.br/handle/icict/39643>. Acesso em: 9 out. 2024.
- RENTE, Eduardo Santos. *O resseguro no direito internacional*. Rio de Janeiro: Funenseg, 2014.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.
- SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.
- SUNSTEIN, Cass Robert. *Paradoxes of the regulatory state*. University of Chicago Law Review, Chicago, v. 57, n. 2, art. 4, 1990. Disponível em: <https://chicagounbound.uchicago.edu/uclrev/vol57/iss2/4>. Acesso em: 9 out. 2024.
- TORRES, Daiane Mendes Pereira. “Superiocracia” e o rol da ANS. *International Journal of Scientific Management and Tourism*, [S. l.], v. 10, n. 5, 2024. DOI: 10.55905/ijstvtv10n5-016. Disponível em: <https://ojs.scientificmanagementjournal.com/ojs/index.php/smj/article/view/1117>. Acesso em: 9 out. 2024.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Contratos em Espécie*. 7ª ed. atual. São Paulo: Atlas, 2007.