

**Planos e
Seguros
de Saúde**

O QUE SABER

O Resseguro na Saúde Suplementar



FenaSaúde

Federação Nacional
de Saúde Suplementar

AUTOR

Irapuã Beltrão

Doutor em Direito pela Universidade Gama Filho, *Master of Insurance Law* pela *University of Connecticut*, pós-graduado em 'Direito Econômico' pela FGV/RJ e em 'Direito do Estado' pela UERJ, além de bacharel também pela UERJ. Atua ainda como Procurador Federal da AGU desde 1994, tendo assumido funções de chefia na Procuradoria da Superintendência de Seguros Privados – SUSEP e na Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS. Professor universitário e de cursos de extensão e pós-graduação desde 1993, atualmente na Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ, na Fundação Getúlio Vargas – FGV/RJ, no IBMEC, na Pontifícia Universidade Católica – PUC Rio, na Universidade Estácio de Sá – UNESA e na Escola Nacional de Seguros – ENS. Autor de diversas obras de Direito, com diversos artigos publicados por variadas revistas especializadas.

Planos e
Seguros
de Saúde

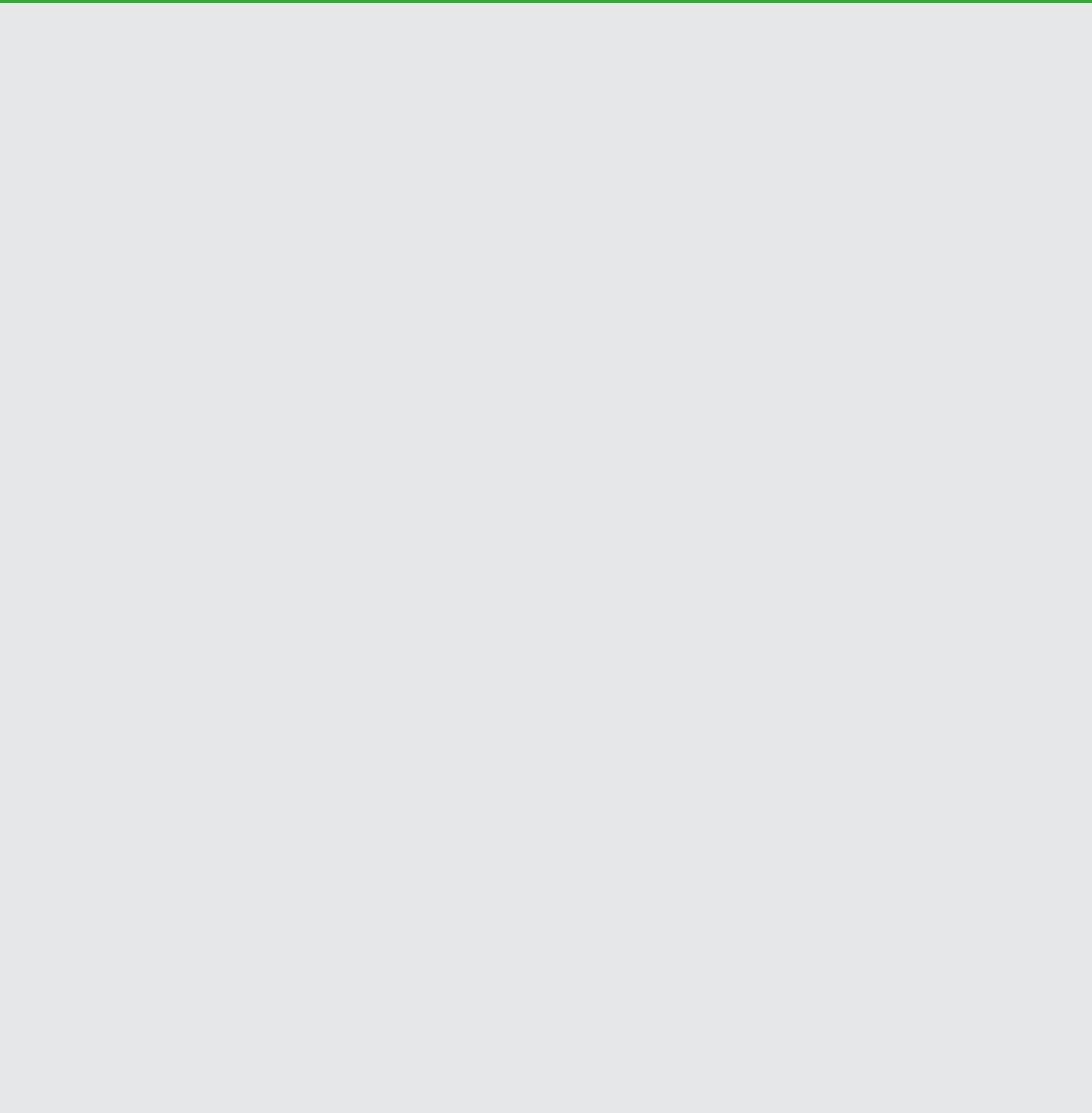
O QUE SABER

O Resseguro na Saúde Suplementar



FenaSaúde

Federação Nacional
de Saúde Suplementar



Sumário

Apresentação	4
Introdução	6
O Que É Resseguro?	8
Planos de Saúde Compartilham Riscos?	12
Mecanismos de Compartilhamento de Risco	16
Planos de Saúde: Risco Alto e Imprevisível	20
Alto Custo na Saúde Privada	24
A Previsão da Lei Nº 9.656/98	28
Superveniência da L.C. Nº 126/2007	32
Conclusão	36

Apresentação



Esta cartilha elaborada pela Federação Nacional de Saúde Suplementar (FenaSaúde) é parte do projeto Planos e Seguros de Saúde: O Que Saber, e se encontra no âmbito do programa de educação em seguros da CNSeg para disseminar conhecimentos e esclarecer as características do setor em linguagem acessível, simples e de fácil compreensão, trazendo inclusive particularidades sobre cada tema.

As cartilhas que constituem este projeto objetivam fornecer informações sobre as especificidades do setor para orientar as escolhas da sociedade, em especial do consumidor, **de forma a promover a conscientização e o bom uso do plano de saúde**, contribuindo não somente para a sustentabilidade do setor, mas também para o avanço na qualidade em saúde para aquele que é o centro desse sistema: o beneficiário.

O plano de saúde é um dos produtos mais almejados pela maioria da população. No entanto, percebe-se que há, ainda, um grande caminho a percorrer para disseminar a informação sobre o instrumento do resseguro como instrumento para o compartilhamento de riscos.

Pelas suas características técnicas, **o resseguro precisa estar dentro de um ambiente regulado e sólido como o mercado segurador.** A busca pelo resseguro, muitas vezes vista como solução para problemas de solvência já existentes, deve ser discutido à luz das melhores práticas de gestão de riscos em ambientes regulados.

O mercado de saúde suplementar, à exceção das seguradoras especializadas que desde o início da regulação já constituíam a totalidade das reservas e do capital, ainda está em evolução quanto às regras prudenciais num movimento crescente para consolidação da gestão eficiente dos riscos e das garantias financeiras. **Cabe debater a racionalidade da aplicação do resseguro para as operadoras de planos de saúde, sem esquecer das particularidades da saúde suplementar e dos princípios norteadores estabelecidos na legislação do resseguro para garantir a solvência das empresas** e o cumprimento dos contratos evitando riscos sistêmicos.

A Federação acredita que essa discussão vai agregar transparência ao debate.

Boa leitura!

Solange Beatriz Palheiro Mendes

Presidente da FenaSaúde
Outubro de 2018

Introdução

O marco legal dos planos de saúde

Diante de diversos fatores e circunstâncias encontradas no mercado de assistência privada à saúde, que afloraram no final dos anos 80 e início da década de 1990, várias propostas legislativas foram ponderadas. Como resultado das demandas ali potencializadas, a edição da Lei nº 9.656, de 1998, instituiu critérios e condições assistenciais nos planos privados, além de um padrão operacional e financeiro dos agentes que pretendessem se manter ou ingressar no mercado.

Já nas primeiras disposições da lei identificou-se, portanto, uma perspectiva de controle dual que procurava equilibrar as demandas assistenciais com padrões de supervisão financeira das sociedades seguradoras. Não se pode negar que grande parte da lei procurou atingir os temas assistenciais, ainda que tenha cuidado também de questões estruturais das operadoras de planos de saúde e da solvência destas. O caminhar legislativo trouxe ainda outras ferramentas para tanto.

Como a assistência privada à saúde possuía contornos similares à atividade securitária, houve a natural referência de alguns aspectos já aplicados aos seguros privados, especialmente quanto ao controle econômico-financeiro da atividade, inclusive nas formas de pulverização dos riscos ou custos decorrentes.

Não era difícil imaginar que, diante dos grandes custos das atividades relacionadas aos planos de assistência à saúde, seria necessária a fixação de formas de controle e, conseqüentemente, de formas de dispersão dos riscos das atividades financeiras.

Este quadro trouxe uma natural visão das atividades de planos de assistência à saúde para a mais tradicional forma de dispersão dos riscos já existente nos sistemas de seguros privados: **o resseguro.**




O QUE É
Resseguro?

O resseguro durante muito tempo foi simplificado no seu conceito como sendo “o seguro do seguro”. Na verdade, é bem mais do que isto, sendo

um instrumento presente nas práticas brasileiras como forma de pulverização dos riscos assumidos pelas sociedades seguradoras. Opera-se quando uma companhia assume riscos decorrentes de um ou mais contratos de seguro superior à sua capacidade financeira ou ao seu plano de negócios, acabando por “repassar” parte deste risco para uma outra empresa, a resseguradora.

Assim, por meio dele o segurador “cede”, total ou parcialmente, riscos assumidos, riscos de determinados tipos, uma parte dos riscos ou o que excede um determinado valor desses riscos a um ressegurador. Justamente em razão desta característica diz-se que aquela seguradora que aceitou inicialmente o risco e o transfere é também chamada de “**cedente**”, enquanto o ressegurador é chamado de “**cessionário**”.

Você sabia? 

Diz-se que a seguradora que aceitou inicialmente o risco e o transfere é também chamada de “cedente”, enquanto o ressegurador é chamado de “cessionário”.

Tecnicamente é um contrato, que tem suas marcas nos negócios, firmado entre a sociedade seguradora e uma resseguradora, mediante o qual alguma parcela de risco assumido por aquela é transferido para esta outra entidade, normalmente de porte econômico maior do que a primeira. Obviamente, haverá também a transferência de uma parcela dos valores recebidos pela seguradora para a resseguradora, ou uma outra forma de ajuste financeiro entre elas.

Exatamente em razão disto, sempre foi visto como uma forma de pulverização dos riscos assumidos no mercado segurador, de forma que estes não fiquem concentrados apenas em uma sociedade. Por esta característica, a atividade de resseguro traz, conceitualmente, uma série de vantagens.

Em primeiro lugar, a existência do resseguro aumenta a capacidade da seguradora de assumir novos e mais riscos. Ainda que estas tenham uma capacidade de contratar ilimitada, assumir muitos riscos ou ter um limite alto de cobertura implica riscos financeiros que podem sair do domínio da empresa. A contratação do resseguro, no fundo, implicará a existência de um “parceiro” empresarial que poderá dividir aquele encargo, permitindo que a seguradora assuma novos contratos, ou seja, aumentando a sua capacidade operacional.

E nem se deve pensar que assumir mais riscos seria uma prática nociva. Justo o oposto: quanto maior a massa de pessoas relacionadas com determinada companhia, mais adequadamente esta poderá gerenciar os riscos assumidos. **É o que o mundo dos seguros costuma a denominar de “Lei dos Grandes Números”.**

Eventuais prejuízos ou grandes perdas (ainda que pontuais) influenciariam bastante as finanças do setor, em alguns casos ameaçando a solvência da seguradora. O resseguro evitaria tais efeitos perversos.

Um segundo ponto: o resseguro também será uma forma de conferir certa estabilidade para a seguradora. Na atividade de assunção de riscos é fundamental ter um fluxo de recursos estável. Eventuais prejuízos ou grandes perdas (ainda que pontuais) influenciariam bastante as finanças do setor, em alguns casos ameaçando a solvência da seguradora. O resseguro evitaria tais efeitos perversos.

Neste mesmo sentido, as seguradoras estão sujeitas a grandes perdas catastróficas ou mesmo a grandes ocorrências que possam escapar aos seus planos de negócios ou estudos prévios. O fato é que, reconhecendo tal perspectiva, **um plano especial de resseguro geraria a proteção contra a catástrofe ou consideráveis perdas imprevistas.**

Ainda como uma decorrência desta cessão em resseguro, afirma-se que a sua existência implicará uma maior qualidade patrimonial das empresas envolvidas. Como tal contratação é altamente singular, é natural que as contrapartes exijam ainda que as empresas mantenham patrimônio saudável e padrões de atuação bem estruturados. Além disto, e na evolução natural da relação, a contratação do resseguro permite, em alguns casos, o reforço do patrimônio das seguradoras, por meio de comissões e negociações com o ressegurador.

Além destes aspectos econômicos, **é ainda possível afirmar que a contratação do resseguro permite também alguma transferência de expertise, tecnologia e outros ganhos,** já que, diante do porte das cessionárias, é usual grande acúmulo de experiência e empresarialidade do ressegurador na subscrição e gerenciamento dos riscos em questão.

Evidentemente todos estes aspectos se apresentam em sentido conceitual, mas são vários os estudos que mostram alguma dose de confirmação na experiência nacional e internacional.



PLANOS DE SAÚDE
Compartilham Riscos?

Qualquer ponderação sobre o resseguro decorre daquela pretensão da existência de uma maior pulverização de riscos. Mas, daí surge uma pergunta inevitável: planos privados de assistência à saúde compartilham riscos?

Parece-nos que a resposta é claramente positiva. Mesmo antes da edição da Lei nº 9.656/98, a contratação dos planos de saúde jamais significou tão somente uma forma de poupança ou esforço individual para a formação de reservas para os momentos de necessidade.

Desde as primeiras formações organizadas da atividade, restou bem claro que o conceito do plano de saúde poderia ser analisado em duas óticas complementares: do ponto de vista jurídico, seria um negócio jurídico com aquela transferência, de uma pessoa para outra, de determinadas consequências do apontado risco de cobertura contratada, caracterizando assim a realização de um contrato oneroso, com uma parte oferecendo, em troca de uma remuneração, algum tipo de garantia à outra.

Num outro olhar, o plano de saúde, como fato econômico, confere sim uma transferência do risco e das consequências financeiras para a operadora de planos privados de assistência à saúde, em troca do pagamento de uma soma em dinheiro.

Basta verificar o quão distante ficam os parâmetros dos pagamentos mensais pelos beneficiários/consumidores de planos de saúde e os valores a serem custeados pelos tratamentos que determinada pessoa possa vir a precisar. E, com a certeza de que, nos limites legais e do contratado, aquele custo do tratamento deverá ser suportado pela operadora, independentemente dos valores mensais pagos pelo consumidor/beneficiário.

Para que tal modelo funcione minimamente, é necessário que a atividade de assistência privada à saúde seja mantida numa base de múltiplas e muitas contratações. É a base da mutualidade para os planos de saúde. Como nos seguros em geral, o cálculo de quanto cada participante da mutualidade deve pagar é diretamente proporcional ao quanto de risco que ele representa, mas diluído este prisma individual no amplo leque de contratos firmados pela operadora.

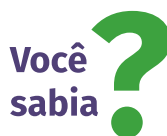
A princípio, quanto mais pessoas estiverem vinculadas à determinada operadora de planos privados de assistência à saúde, mais estável será a manu-

Contrato de Plano de Saúde

é um pacto entre a **operadora** e o seu **consumidor/beneficiário** com aquele objetivo de transferência dos **riscos** e as **consequências assistenciais** e **econômico-financeiras** da operação.

tenção da atividade naquele grupo. Novamente, impera aqui aquela “Lei dos Grandes Números”. Isto porque eventuais gastos com tratamentos além das expectativas e dos comportamentos médios poderiam ser diluídos empresarialmente naquele grupo.

Por isto que, numa perspectiva técnica, a atividade de planos de assistência privada à saúde seria, sim, uma divisão dentro de um grupo de pessoas dos efeitos financeiros dos tratamentos e despesas que seriam suportados apenas por um. Não há dúvidas de que existe ali o fenômeno de dispersão ou pulverização daquelas consequências financeiras da assistência privada à saúde.



Quanto mais pessoas estiverem vinculadas à determinada operadora de planos privados de assistência à saúde, mais estável será a manutenção da atividade naquele grupo.

Enxergado isoladamente, o contrato de plano de saúde é um pacto entre a operadora e o seu consumidor/beneficiário com aquele objetivo de transferência dos riscos e as consequências assistenciais e econômico-financeiras da operação. Coletivamente, com a multiplicação daqueles contratos, haveria a concessão da mesma garantia – ou de algumas compatíveis – sobre riscos similares ou aproximados entre várias pessoas, apoiado na experiência histórica e estatística, sugerindo um gasto médio entre os integrantes do grupo.

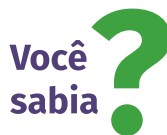
Tais ponderações confirmam a ideia de que os planos privados de assistência à saúde realizam formas de compartilhamento de riscos.



MECANISMOS DE
compartilhamento
DE RISCO

Na essência, a atividade de planos privados de assistência à saúde, por si só, implica um compartilhamento dos riscos financeiros das despesas. Aquele contrato, ainda que firmado individualmente, fez parte de estudo coletivo para a fixação de um preço técnico, baseado na lógica do mutualismo e estruturado estatística e atuariamente.

Haverá um compartilhamento de riscos entre todos que aderirem a algum tipo de contratação dos planos de saúde. De um lado, aqueles que, apesar de protegidos contratualmente, pouco utilizarem das coberturas de assistência à saúde; de outro lado, contratantes que acabarão utilizando mais das assistências, no exercício regular das suas garantias contratuais e legais. Empresarialmente, será possível reconhecer que naquele grupo que contratou com determinada operadora, alguns demandarão e utilizarão mais procedimentos cobertos pelo contrato do que outros.



Haverá um compartilhamento de riscos entre todos que aderirem a algum tipo de contratação dos planos de saúde.

Ocorre que, mais do que isto, as próprias operadoras procuraram criar mecanismos para fazer este tipo de compartilhamento de riscos entre si, mesmo mantendo as suas estruturas e operações próprias.

Sem que exista qualquer transmissibilidade das responsabilidades de cada uma das operadoras, poderá haver uma colaboração mútua visando o compartilhamento da gestão dos riscos associados à operação de planos privados de assistência à saúde. Por exemplo, uma operadora médico-hospitalar que comercializa plano odontológico e repassa a prestação dos serviços deste plano específico a uma terceira operadora exclusivamente odontológica. Para os beneficiários nada muda, havendo apenas entre as operadoras formas de cooperação.

COMPARTILHAMENTO de riscos

As operadoras poderão, portanto, assumir corresponsabilidade pela gestão dos riscos decorrentes do atendimento dos beneficiários, de forma continuada, por meio de intercâmbio operacional, convênio de reciprocidade ou qualquer outro negócio jurídico.

A prática não é nova e sempre foi bastante presente entre as cooperativas formadas por profissionais médicos ou de odontologia. Nada impede que uma operadora disponibilize aos beneficiários de outra operadora acesso continuado aos serviços oferecidos por sua rede prestadora de serviços de assistência à saúde, não alterando o vínculo do beneficiário com a operadora por ele contratada.

Assim realizando, as operadoras conseguem melhor estruturar sua rede própria de profissionais médicos e estabelecimentos hospitalares ou de serviços de apoio a diagnóstico, sem, necessariamente, arcar com os custos administrativos desta manutenção.

Realizando tal prática mutuamente, as operadoras conseguem melhor dimensionar seu grupo de profissionais diretamente contratados, sem implicar perda de qualidade assistencial para o beneficiário. Além disto, podem criar toda uma sistemática de equilíbrio financeiro entre si, compensando-se mutuamente sem a imediata necessidade de desembolso financeiro. Esta forma de compensação com a prática de uma “conta corrente” entre agentes é comum em diversos segmentos empresariais e tem se mostrado bastante saudável para aqueles setores.

No mesmo sentido e objetivo, as operadoras poderão formar um fundo comum com vistas a absorver, no todo ou em parte, o impacto financeiro dos eventos em saúde. Novamente, num processo de cooperação, poderão atuar conjuntamente pelo interesse comum de preservar-se mutuamente.

Naturais preocupações podem até surgir sobre a administração deste fundo comum mantido pelas operadoras, mas é igualmente apropriado associar a isto a necessidade de responsabilidade empresarial em sua gestão e a grande utilidade gerada com a sua existência, o que contribui para diminuir as apreensões.

Finalmente, ainda existe a hipótese de as operadoras pactuarem a oferta conjunta de planos privados de assistência à saúde no mesmo contrato. Haverá assim um compartilhamento do risco informado e de conhecimento do próprio consumidor.

Evidentemente que, neste caso, o contrato e o material a ser distribuído aos beneficiários para acesso aos serviços de assistência à saúde deverá informar, em linguagem clara e acessível, tal característica e demais aspectos da operação. Para que tal mecanismo seja adequado ao que pretende, é fundamental que mantenha a integralidade e a transparência do direito de informação do consumidor.

Todas estas práticas já eram bastante comuns nas atividades das seguradoras em geral e foram incorporadas no cotidiano de atividades das operadoras de planos de saúde.

Para que tal mecanismo seja adequado ao que pretende, é fundamental que mantenha a integralidade e a transparência do direito de informação do consumidor.

Vale destacar que a Agência Nacional de Saúde Suplementar não apenas reconheceu tais medidas como uma forma sustentável e interessante para as atividades das operadoras, como também editou a Resolução Normativa 430, de 07 de dezembro de 2017, para disciplinar os padrões básicos para a realização do compartilhamento de riscos.



Planos de Saúde:
RISCO ALTO E IMPREVISÍVEL

E todas estas preocupações têm uma razão clara. Mais do que uma operação que implica compartilhamento de risco, **empreender planos privados de assistência à saúde importa numa atividade de risco alto e imprevisível.**

Olhando para as atividades de seguros privados, já se disse que a noção de risco está relacionada qualquer evento futuro e incerto, que, independente da vontade das partes, possa afetar o interesse segurado. Para os contratos de seguro, contudo, a cobertura deve estar prevista nos limites do que foi pactuado.

De certa forma, não é distinto no caso dos planos de saúde. O que, por outro lado, se assevera é que no caso dos planos privados de assistência à saúde o risco associado à operação é muito alto e, de certa dose, imprevisível. E vários motivos explicam tal afirmativa.

Olhando para as atividades de seguros privados, já se disse que a noção de risco está relacionada qualquer evento futuro e incerto, que, independente da vontade das partes, possa afetar o interesse segurado.

Em primeiro lugar, o fato de que no caso dos planos privados de assistência à saúde quem, em muitas situações, decide pela realização das atividades é o próprio consumidor/beneficiário. É ele que resolve optar, em diversas situações, por realizar procedimentos clínicos e laboratoriais. Evidentemente tal fato está no exercício regular dos seus direitos e nem se pode cogitar de retirar-lhe este poder de decidir. Entretanto, **a conclusão é que, em muitas ocasiões, cabe apenas ao consumidor a determinação de realização das despesas decorrentes das práticas assistenciais.**

De igual forma se dá no caso de demandas por profissionais médicos e odontológicos que, também no exercício regular das suas prerrogativas, podem requisitar procedimentos e demandas para realização de diagnósticos e tratamentos. Não há dúvidas de que se trata de direito do profissional de saúde, mas igualmente se pode afirmar que implica uma realização de atividades que conservará a imprevisibilidade na gestão dos riscos das operadoras.

Pontualmente diferente das atividades de seguros em geral, nos planos de saúde a demanda de sua cobertura pode advir exclusivamente do poder de decisão do próprio consumidor ou do prestador de serviços.

Em segundo lugar, em razão das próprias coberturas assistenciais, **as operadoras não possuem maiores controles sobre as exigências que serão demandadas para os fins de tratamento.** Uma vez detectada, por exemplo, a necessidade de internação para tratamento de saúde, não se pode afirmar quanto tempo aquele paciente precisará daquele atendimento e nem tampouco quanto isto irá custar.

Todavia, por mais que estudos e acompanhamentos técnicos possam existir para o setor, a verdade é que haverá sempre certa dose de imprevisibilidade para as operadoras.

E, nestes casos todos, vale lembrar que a Lei nº 9.656/98 garantiu consultas médicas, em número ilimitado; cobertura de internações hospitalares e em centro de terapia intensiva, vedada a limitação de prazo, valor máximo e quantidade; etc. Se, de um lado, **protege e estabelece os direitos mais básicos para o consumidor**, por outro, **implica certa dose de incerteza para a gestão das operadoras dos planos privados de assistência à saúde**.

Tudo isto é estabelecido para a proteção do consumidor e assim deve permanecer para que se garanta e proteja as conquistas alcançadas para o aprimoramento do setor de saúde suplementar. Todavia, por mais que estudos e acompanhamentos técnicos possam existir para o setor, a verdade é que haverá sempre certa dose de imprevisibilidade para as operadoras.



Alto Custo

NA SAÚDE PRIVADA

Diversos fatores que são reiteradamente repetidos fizeram com que as despesas relacionadas ao custeamento das atividades de saúde tenham se incrementado consideravelmente nos últimos tempos.

Outro fator que, apesar de sempre reproduzido, merece nossa atenção está no alto custo das atividades de saúde no mundo moderno. Diversos fatores que são reiteradamente repetidos fizeram com que as despesas relacionadas ao custeamento das atividades de saúde tenham se incrementado consideravelmente nos últimos tempos.

Muitos destes vieram para o bem da população em geral, mas trouxeram também a preocupação com a forma de custeamento da atividade. Mesmo no setor público é conhecida a necessidade de incremento dos recursos orçamentários para atendimento às demandas de saúde, convivendo ainda com cortes inevitáveis.

No setor privado a realidade não é diferente. Ao contrário, muitos gastos acabam potencializados, já que alguns prestadores privados investem em tecnologia, maior disponibilidade de novos equipamentos, melhores e mais confortáveis acomodações para a

realização dos procedimentos, etc. Não é absurdo falar que a despesa a ser paga aos prestadores de serviços médicos, aos profissionais em geral e aos serviços de apoio a diagnóstico só tem crescido nos últimos tempos.

Tudo isto tem afetado demais a solvência e a manutenção das operadoras privadas dos planos de assistência à saúde. Mais do que isto: a “inflação” relacionada ao setor tem se mostrado bem mais alta do que a dos preços em geral.

Você sabia ?

O alto custo das despesas assistenciais pressiona os percentuais das receitas necessárias ao pagamento daquela parcela e muitas operadoras começam a procurar práticas que possam servir para mitigar tal efeito.

Levantamentos realizados a partir dos próprios dados recebidos e auditados pela Agência Nacional de Saúde Suplementar mostram que os valores necessários para custeamento das despesas assistenciais estão cada vez maiores, pressionando o reajuste das mensalidades e, de certa forma, a solvência dos planos e das operadoras. O alto custo das despesas assistenciais pressiona os percentuais das receitas necessárias ao pagamento daquela parcela e muitas operadoras começam a procurar práticas que possam servir para mitigar tal efeito.

A despesa a ser paga aos prestadores de serviços médicos, aos profissionais em geral e aos serviços de apoio a diagnóstico só tem crescido nos últimos tempos.

Naturalmente, tal cenário precipita toda uma série de discussão sobre as formas de custeamento do setor. Diversas medidas já começam a ser pensadas. Mesmo aqueles mecanismos de compartilhamentos de riscos já representam a necessidade de algumas operadoras de repensarem as suas formas de atuação, procurando ganhar maior escala de suas atividades e desenvolver outras formas de gestão das despesas em geral.

Mas, ainda que presentes tais mecanismos de compartilhamento de riscos ou que outras medidas possam ser adotadas, a verdade é que não significam uma solução única e definitiva para as questões que afetam ao setor.

Diante de todas estas realidades inafastáveis a grande questão que emerge é: **quais as saídas para todo este cenário?** Para muitos, o resseguro seria uma delas. E falando sobre ele...



A PREVISÃO DA
Lei nº 9.656/98

Como visto, o resseguro é uma prática internacional no desenvolvimento da atividade de seguros e uma forma de contratação reconhecida na legislação nacional.

A disciplina original do resseguro era dada no Decreto-lei nº 73, de 1966, que dispõe sobre o Sistema Nacional de Seguros Privados e regula as operações de seguros e resseguros.

Sem prejuízo de tal tratamento, outros setores com objeto e regulação própria foram sendo reconhecidos pelo legislador com esta possibilidade de transferência de risco também pela modelagem dos resseguros. Neste campo encontramos o setor dos planos privados de assistência à saúde, na forma da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998.

Vale recordar que inicialmente a Lei nº 9.656/98 foi marcada por grande instabilidade legislativa, já que, no dia seguinte à sua publicação, é recortado por Medida Provisória, fato este que volta a ocorrer mensalmente e por mais 40 (quarenta) vezes, até o mês de setembro de 2001.

Ao longo deste período, diversas disposições foram alteradas e outras incluídas até que se congelou a redação de setembro de 2001 por força das determinações da Emenda Constitucional nº 33, daquele ano de 2001. Já nas últimas reedições das Medidas Provisórias que alteravam a Lei nº 9.656/98 **constou a possibilidade de contratação de resseguro pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde**. De todas as disposições alteradas e acrescentadas, restou o art. 35-M, na redação dada pela MP nº 2.177-44/01:

Art. 35-M As operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei poderão celebrar contratos de resseguro junto às empresas devidamente autorizadas a operar em tal atividade, conforme estabelecido na Lei nº 9.932, de 20 de dezembro de 1999, e regulamentações posteriores.

LEI

nº 9.656/98

- ➔ **Numa primeira visão**, seria óbvia a conclusão quanto à possibilidade de contratação de resseguro pelas pessoas jurídicas enquadradas como operadoras de planos privados de assistência à saúde, com toda a amplitude envolvida neste conceito. Isto porque a própria Lei nº 9.656, de 1998, trouxe em seu primeiro artigo um largo conceito de operadoras a partir de todas as formas de prestação de planos privados de assistência à saúde.
- ➔ **Nunca demais recordar que**, consoante art. 1º, inciso II, da Lei 9.656/98, o conceito de operadora de plano de assistência à saúde envolve toda e qualquer pessoa jurídica de direito privado, constituída sob a modalidade de sociedade, cooperativa, ou entidade de autogestão, que opere produto, serviço ou contrato de que trata o inciso I daquele artigo.
- ➔ **Entrariam nesta conceituação** não apenas as operadoras de planos privados do art. 1º, mas também as pessoas jurídicas que ofereassem qualquer modalidade de produto, serviço e contrato que apresente, além da garantia de cobertura financeira de riscos de assistência médica, hospitalar e odontológica, outras características ilustradas no art. 1º, §1º.
- ➔ **Como se extrai da grande amplitude** deste diploma legal, a regulação daquele setor não é pautada pelas empresas ou pessoas jurídicas específicas com determinação de possibilidade de sua atuação. Ao contrário, definiu a lei a atividade de assistência, trazendo para a regulação qualquer pessoa que realizasse tais contratações.

- ➔ **Ao admitir a possibilidade** de contratação de resseguro para as citadas operadoras, restaria acolhida a transferência de riscos por qualquer pessoa jurídica constituída sob a modalidade de sociedade, cooperativa, ou entidade de autogestão (art. 1º, inciso II) e aquelas pessoas que ofertassem qualquer modalidade de produto, serviço e contrato que apresente as características do art. 1º, §1º (ambos da Lei nº 9.656/98), e não apenas as seguradoras.
- ➔ **Sem prejuízo de tal permissão** e possivelmente em decorrência das dificuldades do primeiro momento da regulação no setor, não houve registro de qualquer contratação de resseguro na sequência da Lei nº 9.656/98 e da instalação da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS.



IMPORTANTE

Parece ter sido clara a pretensão legislativa que orientava a elaboração das medidas provisórias que ajustaram a redação da Lei nº 9.656/98. Mas isto não foi tudo... a história trouxe novos capítulos.



**SUPERVENIÊNCIA DA
L.C. nº 126/2007**

Aquela previsão do art. 35-M da Lei nº 9.656/98 ganhou um outro capítulo diante das disposições da Lei Complementar nº 126, de 15 de janeiro de 2007, e esta história passa a ter outros percalços no seu decorrer. Vale uma atenção a alguns momentos narrativos.

As disposições do resseguro estavam inicialmente contidas no Decreto-lei nº 73/66, elaborada ainda no momento em que havia o agente ressegurador oficial, o antigo Instituto de Resseguros do Brasil – IRB. Esta mesma concepção de um organismo governamental de resseguros foi mantida pela redação original da Constituição de 1988.

Após a promulgação da Emenda Constitucional nº 13, em 1996, as mudanças para a modernização do setor foram implementadas pelo Governo Federal, com a supressão constitucional das referências a um órgão ressegurador oficial.

As disposições do resseguro estavam inicialmente contidas no Decreto-lei nº 73/66, elaborada ainda no momento em que havia o agente ressegurador oficial, o antigo Instituto de Resseguros do Brasil – IRB.

Pela Lei nº 9.932, em 1999, foram transferidas do IRB-Brasil Re para a SUSEP - Superintendência de Seguros Privados as atribuições de fiscalização e normatização do setor de resseguros, além de abrir o caminho para a privatização da companhia. Esta medida foi posteriormente declarada inválida pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade - Adin nº 2223-7, considerando que o tema exigia uma lei complementar por força da redação do art. 192 da Constituição.

Como resultado de toda esta situação, acabou sendo editada, em janeiro de 2007, a Lei Complementar nº 126, com o marco da abertura completa do mercado. A referida norma pôs fim à confusão jurídica – revogando definitivamente a Lei nº 9.932/99 – bem como estabelecendo os parâmetros para os tipos de resseguradores habilitados a operar no país e algumas características desta operação e de sua regulação e fiscalização.

Tal histórico justifica, de um lado, as referências contidas no art. 35-M da Lei nº 9.656/98 sobre a Lei nº 9.932/99. Por outro lado, a edição da Lei Complementar nº 126/07, além de determinar as regras e princípios para o setor, trouxe também definições preliminares, das quais se destaca:

Art. 2º A regulação das operações de co-seguro, resseguro, retrocessão e sua intermediação será exercida pelo órgão regulador de seguros, conforme definido em lei, observadas as disposições desta Lei Complementar.

§ 1º Para fins desta Lei Complementar, considera-se:

I - cedente: a sociedade seguradora que contrata operação de resseguro ou o ressegurador que contrata operação de retrocessão; (...)

Desta forma, a nova regulamentação legal, conhecedora de todas as disposições anteriores, **explicitamente afirmou a possibilidade única de funcionar como cedente as sociedades seguradoras**. Tal fato, por si só, justifica alguma confusão jurídica existente na combinação de todas estas normas.

Para muitos, ainda que a Lei Complementar nº 126/07 não tenha expressamente revogado a disposição anterior da Lei nº 9.656/98, não há como negar a incompatibilidade. Assim se daria por vários motivos. Num olhar jurídico, o tema central desta última era o tratamento sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, contendo apenas uma autorização específica para a realização de atividade de resseguros.

O contido no citado art. 35-M da Lei nº 9.656/98 não representava uma disposição própria da operação de planos privados de assistência à saúde, mas, pelo olhar de muitos, tão somente aquela licença particular para a realização de atividade de resseguros.

Com a superveniência da Lei Complementar nº 126/07, qualquer disciplina dos resseguros passa a ser por ela regida, considerando os princípios gerais do direito quanto ao conflito de normas no tempo. Sendo a lei complementar posterior, derroga-se a disposição da Lei 9.656/98, pela incompatibilidade parcial havida entre as duas.

Nesta visão, já que o novo marco regulatório do setor explicitamente restringe as operações de cessão de risco em resseguro para as sociedades seguradoras, não mais seria possível a contratação para as operadoras de planos privados de assistência à saúde.

Tal confusão tem gerado grande instabilidade quanto à possibilidade de contratação ou não de resseguro diretamente pelas operadoras, carecendo, para muitos, de uma solução legislativa que pacifique o tema para todos os interessados.

Independentemente desta polêmica, as operadoras de planos privados de assistência à saúde que estejam constituídas sob a forma de sociedades seguradoras permaneceriam autorizadas à contratação de resseguro, face à sua forma e disciplina de constituição. Apesar de operadoras, são constituídas como seguradoras e estão submetidas a todas as disposições aplicáveis às companhias de seguros.

The background features a large, light gray circle on the left side, partially overlapping a darker gray circle. On the right side, there is a pattern of fine, parallel diagonal lines. A solid purple horizontal band spans the width of the page, containing the word 'Conclusão' in white. Below this band, a thin green horizontal line is visible, followed by a dark gray vertical rectangle on the left side.

Conclusão

As características da atuação das operadoras de planos privados de assistência à saúde,

ainda que mantenham a importância do olhar assistencial, não nos deixa negar a igual necessidade de identificar os aspectos de custeamento do setor e das próprias motivações iniciais da regulamentação legal.

Se é fato que a estrutura trazida com a Lei nº 9.656/98 já apontava para os cuidados com os aspectos econômico-financeiros do setor, os novos tempos precipitam que tal olhar seja novamente recuperado.

A assistência privada à saúde representa claro mecanismo de compartilhamento de risco e cada vez mais pode ser associada às estruturas de dispersão daquele, seja pelos formatos convencionais já regulamentados pela ANS, seja por outras formas que poderiam contribuir para maiores estabilidades e vantagens da operação. Neste trilho o resseguro poderia ser um caminho....

Todavia, o ordenamento jurídico brasileiro ainda não trouxe resposta definitiva sobre a possibilidade de emprego do resseguro para o setor das operadoras de planos privados de assistência à saúde.

Se, num primeiro momento, ficou clara a possibilidade de pactuação do resseguro pelas operadoras, por outro lado, a superveniência do novo marco legal do resseguro pareceu deixar claro a impossibilidade de tal contratação direta. Agora, passada mais de uma década deste segundo diploma legal, ainda pende de solução tal imbróglgio, restando apenas dúvidas e insegurança quanto a tal possibilidade.

Conceitualmente, não há dúvidas das vantagens que o resseguro poderia trazer ao setor de planos de saúde. Resta apenas a necessidade de um esclarecimento legal para que este sirva como mais um dos meios de dispersão dos riscos da atividade.

Conheça na íntegra a coletânea



**GESTÃO DE RISCO
EM PLANOS DE SAÚDE**



**GESTANTE
ORIENTAÇÕES SOBRE A
COBERTURA OBSTÉTRICA
DOS PLANOS DE SAÚDE**



**ATENÇÃO PRIMÁRIA
À SAÚDE – APS**

Planos e Seguros de Saúde – O que saber



**CONTRATOS DE
PLANOS DE SAÚDE**



**CONSUMIDOR
INFORMAÇÕES IMPORTANTES
PARA CONTRATAR E USAR
BEM SEU PLANO DE SAÚDE**



**DÍALOGO
COM O CONSUMIDOR
DE PLANOS DE SAÚDE**

Disclaimer

2018 - Federação Nacional de Saúde Suplementar – FenaSaúde. Esta publicação foi desenvolvida com o objetivo de divulgar informações de interesse dos consumidores de planos privados de assistência à saúde. As questões foram abordadas de forma genérica e por isso podem suscitar dúvidas. Recorra à operadora do plano de saúde se necessitar de esclarecimentos sobre o seu contrato. A distribuição é gratuita. Esta publicação não deve ser reproduzida, total ou parcialmente, sem a citação da fonte. Todas as publicações podem ser acessadas, na íntegra, no site da FenaSaúde: <http://www.fenasaude.org.br/fenasaude/publicacoes/guias-cartilhas/>.

Projeto gráfico

Missão

Nossa missão é contribuir para a consolidação do mercado privado de assistência à saúde, através da troca de experiências e avaliações de temas de interesse comum, do desenvolvimento de propostas para o crescimento e desenvolvimento do mercado e do nosso fortalecimento como representação institucional das operadoras privadas de saúde suplementar.

FenaSaúde

ASSOCIADAS À FENASAÚDE



As cartilhas da **FenaSaúde** fazem parte do

PROGRAMA
**EDUCAÇÃO
EM SEGUROS**



Betthe B . com



FenaSaúde

Federação Nacional de Saúde Suplementar

Conheça as iniciativas da FenaSaúde em

www.fenasaude.org.br