



MINISTÉRIO DA JUSTIÇA
SECRETARIA NACIONAL DO CONSUMIDOR
DEPARTAMENTO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR
COORDENAÇÃO-GERAL DE ESTUDOS E MONITORAMENTO DE MERCADO

Nota n.º 19 /CGEMM/DPDC/SENACON/2012

Data: de de 2012

Assunto: Planos de Saúde: Contratos coletivos e relação de consumo nos termos da
Lei nº 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor

Senhor Coordenador-Geral,

I. RELATÓRIO

01. A presente Nota Técnica analisa a atual conjuntura do mercado de planos de saúde brasileiro, a caracterização de relação de consumo em toda e qualquer forma de contratação e a necessidade de que a regulação estatal abarque todo o setor, em especial os chamados contratos coletivos¹.

II. FUNDAMENTAÇÃO

Classificação dos planos de saúde

02. Os planos privados de assistência à saúde são classificados na regulamentação da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), com base na forma de contratação (Art.

¹ A Nota Técnica foi elaborada com a colaboração da Consultora Daniela Batalha Trettel, Contrato Unesco – Planos de Saúde.

2º, Resolução Normativa – RN/ANS nº 195/2009), em: (I) individual ou familiar; (II) coletivo empresarial; ou (III) coletivo por adesão.

03. A contratação individual envolve a oferta de planos de assistência à saúde “para a livre adesão de beneficiários, pessoas naturais, com ou sem grupo familiar” (Art. 3º, RN nº 195/2009).

04. Os planos de saúde coletivos caracterizam-se pela existência de um terceiro elemento que se coloca entre o usuário do serviço e a operadora de plano de saúde, fornecedora dos serviços. Esse “terceiro elemento” é o empregador desse usuário (contratos coletivos empresariais), ou sindicato/associação que guarda com o usuário uma relação classista (contrato coletivo por adesão).

Prevalência da contratação coletiva

05. Os planos coletivos – empresariais e por adesão – respondem atualmente por 77% do mercado², o que o torna o modelo contratual que demanda especial atenção da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) enquanto órgão regulador e, enquanto relações de consumo que são, dos órgãos de proteção e defesa do consumidor que compõem o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC).

06. A prevalência da contratação na forma coletiva tem como fator desencadeador importante a atuação fragmentada da ANS em relação ao mercado de planos de saúde, com maior rigidez em relação aos planos de saúde individuais e desregulamentação de reajustes e permissão de rescisão unilateral nos contratos coletivos. O mercado passou a atuar prestigiando a contratação coletiva, conforme se verifica em dados da própria Agência: em 2000, ano em que a Agência foi criada, 68,4% dos contratos assinados sob a égide da nova legislação (contratos novos) eram coletivos, e 31,6% eram individuais ou familiares; em março de 2012, os planos coletivos ascenderam e já somam 79,3% de todos os planos de saúde novos^{3 4}. Como consequência, há até mesmo consumidores privados de contratar com

² Dados de março de 2012, divulgados em junho do mesmo ano, no Caderno de Informações de Saúde Suplementar – publicação trimestral da agência com dados do setor regulado. Disponível em www.ans.gov.br.

³ Idem.

⁴ Não foram consideradas as totalidades de planos de saúde (planos de saúde antigos e planos de saúde novos) pelo fato de que nos seus primeiros anos a ANS registrou em seu banco de dados altos índices de contratos cuja

determinadas operadoras que passaram a comercializar apenas contratos coletivos, porque não são ligados a intermediadores desse tipo de contratação (empregador, associação ou sindicato). Cite-se como exemplo que a maioria das grandes seguradoras de planos de saúde não oferecerem mais planos individuais ou familiares.

07. Como estratégia de captação de consumidores, muitas operadoras ofertam planos coletivos alardeando as mensalidades iniciais com valores mais baixos do que os planos individuais. Mas o consumidor fica sujeito a reajustes não regulados que tendem a tornar as mensalidades proibitivas, o que demonstra estarem sujeitos à estratégia de marketing em detrimento de maior controle e planejamento por parte das operadoras. Os consumidores são atraídos por menores preços num primeiro momento, mas não têm previsibilidade do preço futuro, podendo ser surpreendidos com aumentos bem maiores do que os dos planos individuais com o passar dos anos, caso utilizem a cobertura oferecida.

08. Além disso, a contratação coletiva é incentivada pela política das operadoras de pagamento de comissões a corretores de planos de saúde. São diversas as operadoras que não remuneram corretores pela venda de planos individuais/familiares, ou o fazem em valores menores em relação à venda de contratos coletivos⁵.

Especificidades dos contratos coletivos

09. Parte-se, a partir de agora, para a análise em separado de cada um dos contratos existentes na contratação coletiva – contratos coletivos por adesão, contratos coletivos empresariais e a questão da “falsa coletivização” – e a indubitável existência de relação de consumo em todas as formas de contratação. Nos contratos coletivos por adesão, o intermediário (associação ou sindicato) sequer contribui no pagamento da mensalidade do plano. Seu papel é o de representante da classe, assim como o faz em outras situações. Tome-se, por exemplo, o caso de um sindicato: não é porque este atua na negociação de reajustes salariais da categoria que representa que os contratos de trabalho restam descaracterizados, e

forma de contratação não era identificada. Em dezembro de 2000, do total de contratos de planos de saúde, 34,9% eram coletivos, 18,2% individuais/familiares e 46,9% não identificados. Em data intermediária, dezembro de 2004, 65,6% dos contratos eram coletivos, 24,6% eram individuais/familiares e 9,8% não identificados. Em março de 2002, 77% dos contratos eram coletivos, 20,7% individuais/familiares e 2,3% não identificados.

⁵ Conforme noticiado pela Revista Cobertura (abr/2008), específica do mercado de seguros (http://www.revistacobertura.com.br/lermais_materias.php?cd_materias=63371&friurl=-Voz-do-corretor-).

ninguém ousa dizer que a relação jurídica trabalhista deixa de sê-lo entre o trabalhador e a empresa porque um sindicato intervém em negociações salariais ou por melhores condições de trabalho.

10. Da mesma forma ocorre na maioria dos contratos de planos de saúde empresariais: salvo algumas exceções, mesmo os contratos coletivos empresariais tendem a ter como grande provedor de seu sustento o próprio usuário dos serviços de saúde. É ele quem arca com o pagamento de toda ou quase toda a mensalidade. Ao empregador resta o papel de intermediário na negociação com a operadora de plano de saúde. Essa característica é mais evidente nos contratos de planos de saúde intermediados por micro, pequenas e médias empresas, que sequer possuem estrutura financeira para arcar com parte e, muito menos, com a totalidade da mensalidade do plano de saúde. A prevalência desse tipo de contratação se evidencia por dados da própria ANS, apresentados durante a discussão da Câmara Técnica do Pool de Risco: 80% dos comunicados de reajustes de contratos coletivos recebidos pela Agência diziam respeito a contratos com menos de 30 (trinta) vidas. Ora, na parcela desses contratos que são coletivos empresariais, supõe-se sejam poucas as empresas empregadoras que garantem o pagamento integral ou de parcela significativa da mensalidade. O empregador, também neste caso, age como verdadeiro intermediário da relação de consumo entre o usuário do serviço e a operadora.

11. Nos casos dos contratos coletivos empresariais das grandes empresas, as mensalidades dos planos de saúde são pagas na integralidade, ou em sua grande parte, pela própria empresa. Entretanto, nas negociações salariais e de benefícios verifica-se que ao trabalhador são oferecidos remuneração e outros benefícios, como o plano de saúde. Na percepção do trabalhador, todo esse “pacote” integra o seu pagamento pelos serviços prestados; ele considera todo o “pacote” para se considerar satisfeito ou não com o valor recebido. Na prática, em uma negociação salarial, o empregado aceita uma menor remuneração desde que sejam concedidos benefícios, ou seja, se o plano de saúde não fosse fornecido pela empresa, ela teria que pagar uma maior remuneração. Para a empresa, todavia, o pagamento de benefícios é tributariamente mais interessante, posto que por força do art. 458, § 3º, da CLT, benefícios como planos de saúde não integram o salário. Sobre esse valor não incidem alguns tributos, sobre esse valor não se calcula férias e 13º salário etc. Nesse caso, portanto, indiretamente o empregado financia o seu plano de saúde, pois deixa de

perceber maior remuneração, caracterizando-se como consumidor. Nos termos do art. 2º do CDC, consumidor é aquele que se caracteriza como destinatário final na aquisição de produtos e serviços, mesmo que pessoa jurídica. Ora, quando uma empresa contrata um plano de saúde cujos beneficiários são seus funcionários, não insere tal serviço em sua atividade comercial. Nunca, portanto, o consumidor deixa de ser destinatário final.

12. Há, por fim, o fenômeno da chamada “falsa coletivização”. Nesses casos, estimulados por preços iniciais mais vantajosos, consumidores contratam para si e suas famílias planos de saúde coletivos empresariais. Tal fenômeno é estimulado por uma realidade que é própria da sociedade pós-moderna, fragmentada em suas relações trabalhistas. Muitos trabalhadores registram-se como autônomos e assim são contratados – mesmo em situações que caracterizariam evidente relação de emprego. De posse do seu registro de pessoa jurídica, tais trabalhadores são estimulados a contratar planos coletivos empresariais. A figura do intermediário, na realidade dos fatos, sequer existe.

A relação de consumo nos planos de saúde coletivos

13. Em todos os exemplos apresentados, vê-se que o verdadeiro contratante do serviço de plano de saúde é o seu usuário. É ele quem “adquire serviço como destinatário final”, encaixando-se claramente no conceito de consumidor do artigo 2º do CDC. A jurisprudência possui entendimento no mesmo sentido, conforme a Súmula 469 exarada do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: “Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde”. Neste sentido, cite-se precedente que embasou a edição da referida súmula: “A operadora de serviços de assistência à saúde que presta serviços remunerados à população tem sua atividade regida pelo Código de Defesa do Consumidor” (Resp 267.530/SP, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJe 12/3/2001).

14. O Código de Defesa do Consumidor (CDC – Lei nº 8.078/1990) trata da política nacional de relações de consumo, mas não trata, especificamente, do conceito de relação de consumo, mas dos elementos que a integram. A partir do CDC, pode-se definir relação de consumo como o vínculo jurídico que se estabelece entre o fornecedor de um produto ou serviço e o consumidor, quem o adquire ou utiliza como destinatário final.

15. Nos planos privados de saúde em qualquer modalidade, o fornecedor é a operadora do plano e o consumidor é seu usuário. Ocorre que nos planos de saúde coletivos – exceto no caso da falsa coletivização – existe um terceiro elemento que se coloca entre o usuário do serviço e a operadora de plano de saúde, sua fornecedora. Esse terceiro elemento pode ser tanto o empregador desse usuário (contratos coletivos empresariais), quanto o sindicato ou associação que guarda com o usuário uma relação classista (contrato coletivo por adesão). Observa-se que o papel do terceiro elemento é atuar como intermediário da transação entre a operadora e o usuário, sem descaracterizar, entretanto, a relação de consumo entre aqueles, mas organizando e viabilizando-a.

16. Ora, a relação de consumo é uma relação jurídica na qual se identificam, necessariamente, um consumidor e um fornecedor, e entre eles uma transação envolvendo a aquisição de produto ou serviço. De modo que em uma análise acurada da relação jurídica que se estabelece nos planos coletivos de saúde, verifica-se que a relação de consumo existente se dá entre o usuário de planos de saúde e a operadora de plano de saúde. O chamado terceiro elemento atua, na verdade, como intermediário nessa negociação, por meio de relações jurídicas, por um lado com a operadora, e por outro lado com os consumidores, sem, no entanto, alterar a essência da relação jurídica principal entre a operadora e o consumidor.

17. No que se refere aos contratos utilizados na contratação coletiva de planos de saúde, a operadora é a responsável perante o consumidor pelos produtos e serviços que oferece, da mesma forma que o é no caso de planos de saúde individuais. De modo que a participação de intermediários na contratação coletiva não altera a caracterização da relação de consumo entre a operadora e o usuário, ainda que, em geral, tais intermediários figurem formalmente como contratantes.

18. Na contramão da defesa do interesse do consumidor vinculado a planos de saúde coletivos, a regulação setorial empreendida pela ANS tem fortalecido a relação entre o intermediário – empresa/sindicato/associação – e a operadora de plano de saúde por razões regulatórias específicas que, embora não alterem a relação de consumo existente e disciplinada pela legislação de defesa do consumidor, enfraquecem a proteção ao consumidor.

19. Embora se reconheça o esforço da agência reguladora na diminuição dos problemas referentes a reajustes de contratos coletivos com a proposta, ainda em discussão, do *pool* de risco, tal medida ainda se mostra insuficiente para solução das distorções de mercado e lesões de direitos dos consumidores decorrentes da regulação fragmentada e não uniforme dos planos de saúde.

20. No que se refere à proteção do interesse público, a Constituição Federal (CF) determina, no art. 5º, inciso XXXII, que o Estado promoverá, na forma da lei, a proteção do consumidor. Tal dispositivo foi regulamentado pela Lei 8.078/90, o Código de Defesa do Consumidor. Complementarmente, a Constituição preconiza em seu art. 170, V, que a ordem econômica tem como um dos princípios balizadores a defesa do consumidor.

21. Em relação à saúde privada, o art. 197 da Constituição determina como dever do Estado regulamentar, fiscalizar e controlar os serviços de saúde, inclusive os prestados por pessoas jurídicas de direito privado. Por meio da Lei nº 9.961/00, o Estado delegou o exercício dessa função em relação aos planos de saúde para a ANS. Nessa lei de criação da Agência, não há qualquer restrição da sua atuação relacionada ao tipo de contrato ou à sua data de assinatura.

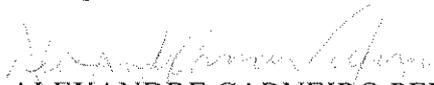
III. CONCLUSÃO

22. A partir da análise realizada, conclui-se que a contratação de planos privados de saúde – em qualquer de suas modalidades, quer coletivos, quer individuais – constitui, necessariamente, relação de consumo prevista no CDC.

23. Tudo isso posto, a Secretaria Nacional do Consumidor (Senacon) ressalta sua preocupação em relação à regulação diferenciada de contratos coletivos e individuais – especialmente no que se refere a reajustes e rescisão unilateral de contrato –, bem como em relação à regulamentação que fortalece a posição do intermediário na contratação em detrimento do consumidor, e reforça sua convicção no sentido de que a solução dos problemas dos consumidores de planos de saúde passa necessariamente pela mudança do modelo

regulatório adotado pela Agência, em atenção aos ditames da Constituição, da lei de criação da ANS e do Código de Defesa do Consumidor.

À consideração superior.



ALEXANDRE CARNEIRO PEREIRA

Especialista em Políticas Públicas e Gestão Governamental

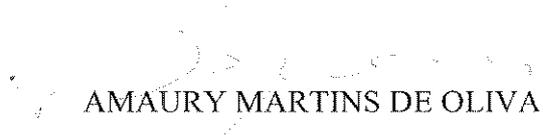
De acordo. À consideração do Diretor do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC).



DANILO CESAR MAGANHOTO DONEDA

Coordenador-Geral de Estudos e Monitoramento de Mercado

De acordo. Encaminhe-se à Secretária Nacional do Consumidor, para apreciação.



AMAURY MARTINS DE OLIVA

Diretor do DPDC

De acordo. Aprovo a presente Nota Técnica sobre a relação de consumo nos contratos de planos privados de saúde. Encaminhe-se à Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), para conhecimento.



JULIANA PEREIRA DA SILVA

Secretária Nacional do Consumidor