



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO
CURSO DE DIREITO

Carlos Santos Valeriano

**Análise das recentes mudanças na forma de interpretação do Rol de Eventos e
Procedimentos da ANS frente à história do Direito Sanitário**

Florianópolis

2023

Carlos Santos Valeriano

**Análise das recentes mudanças na forma de interpretação do Rol de
Eventos e Procedimentos da ANS frente à história do Direito Sanitário**

Trabalho de Conclusão de Curso submetido ao curso de Direito do Centro ou Campus Trindade da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador(a): Prof. Reinaldo Pereira e Silva

Florianópolis

2023

Valeriano, Carlos

Análise das recentes mudanças na forma de interpretação do Rol de Eventos e Procedimentos da ANS frente à história do Direito Sanitário / Carlos Valeriano ; orientador, Reinaldo Pereira, 2023.

52 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Graduação em Direito, Florianópolis, 2023.

Inclui referências.

1. Direito. 2. Direito à Saúde. 3. Direito Sanitário. I. Pereira, Reinaldo. II. Universidade Federal de Santa Catarina. Graduação em Direito. III. Título.

Carlos Santos Valeriano

Análise das recentes mudanças na forma de interpretação do Rol de medicamentos e procedimentos da ANS frente à história do Direito Sanitário

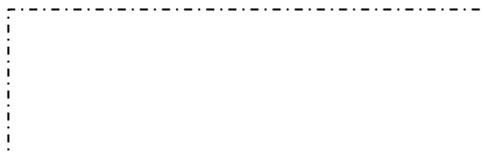
Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado para obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovado em sua forma final pelo Curso de Direito.

Florianópolis, 11 de Dezembro de 2023.



Coordenação do Curso

Banca examinadora



Prof. Reinaldo Pereira e Silva,
Orientador



Diego Nunes,
Instituição UFSC



Andréa Figueiró da Silva,
Instituição PGE-SC

Florianópolis, 2023.

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer a UFSC e ao Sistema Público de Educação sem os quais nada disso seria possível.

Ao professor orientador, Reinaldo Pereira e Silva, pela perseverança em me acompanhar em cada semestre.

Aos meus pais Márcio Valeriano e Silvana Santos pelo apoio financeiro durante a graduação.

À Andréa Silva e ao Leandro Goncalves por terem sido chefes muito queridos, oportunizado ótimos momentos de convívio no mundo do direito e de aprendizado profissional.

Ao 郑均日(Bruno Zheng) e ao Guilherme Carvalho, pelas conversas online e desabafos sobre os processos da vida e literalmente quaisquer outras coisas.

Aos amigos, do curso, Ana Beatriz, Guilherme Cidade, Lana Pereira, Lucas Patriota, Marcos Zanovello, Maria Herta e Thales Donato que me acompanharam pela jornada acadêmica, nas aulas, conversas no corredor e almoços no Restaurante Universitário.

Aos meus irmãos Rodrigo Valeriano e Juliana Santos pelo apoio, companheirismo de longe, de perto e conversas chave que me motivaram bastante nesse último semestre.

Aos amigos de moradia, Desirée Irussa, João Luiz de Lara, João Victor Mesquita, Leonara Model, Marjori Michel, Michel Zeferino, Ruan Santana e Yuri dos Santos por serem a família que todos os que saem de casa para a faculdade precisam tanto.

Por fim, ao Marcos Vinícius Oliveira, meu companheiro, pelo carinho, companhia, por me apoiar e me dar a certeza de que tudo tem solução.

RESUMO

O presente trabalho buscou significados das recentes mudanças no Rol de Eventos e Procedimentos da ANS, ocorridas a partir de decisão divergente de turma do STJ no EREsp nº 1733013 até a aprovação da Lei 14.454/22, em relação ao desenvolvimento da história do Direito Sanitário. Para isso revisou-se a bibliografia histórica das formações sociais do ocidente desde a Idade Média Feudal passando pela Alta e Baixa Idade Média, Modernidade Industrial Inglesa, República Francesa, surgimento do Higienismo e as respectivas formas de regulação do Direito à Saúde. Também se resgatou a própria experiência brasileira de Direito Sanitário, desde o início do Brasil República até os tempos constitucionais após a redemocratização. Por fim, observa alguns paralelos encontrados entre as experiências históricas de cuidado público com a saúde e as recentes mudanças na forma de interpretação do Rol de Eventos e Procedimentos da ANS.

Palavras-chave: Direito Sanitário; Saúde Suplementar; Rol de Eventos e Procedimentos

ABSTRACT

The present paperwork sought meanings of the recent changes in the ANS List of Events and Procedures, which occurred from a divergent decision by the STJ group in the EREsp nº 1733013 until the approval of Law 14,454/22, in relation to the development of the history of Health Law. To this end, we reviewed the historical bibliography of social formations in the West from the Feudal Middle Ages, through the High and Low Middle Ages, Western Europe, English Industrial Modernity, the French Republic and the emergence of Hygieneism and the respective forms of regulation of the Right to Health. The Brazilian experience of Health Law was also rescued, from the beginning of the Brazilian Republic, until the constitutional times after redemocratization. Finally, it draws some parallels found between the historical experiences of public health care and the recent changes in the way the ANS List of Events and Procedures is interpreted.

Keywords: Health Law, Supplementary Healthcare, List of Events and Procedures

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ANVISA	Agência Nacional de Vigilância Sanitária
ANS	Agência Nacional de Saúde Suplementar
CF	Constituição Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
INSPER	Instituto de Ensino e Pesquisa
STJ	Superior Tribunal de Justiça
SUS	Sistema Único de Saúde

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	9
1.1	OBJETIVOS	9
1.2	APRESENTAÇÃO	
2	HISTÓRIA DA ORGANIZAÇÃO SOCIAL E SURGIMENTO DA SAÚDE PÚBLICA E DO DIREITO SANITÁRIO NO OCIDENTE E NO BRASIL DA CONSTITUIÇÃO DE 88	10
2.1	IDADE MÉDICA OCIDENTAL E PRÉ-MODERNIDADE	10
2.2	REVOLUÇÃO INDUSTRIAL NA INGLATERRA	14
2.3	INDUSTRIALIZAÇÃO E URBANIZAÇÃO NA FRANÇA: SURGIMENTO DO HIGIENISMO	17
2.4	SAÚDE PÚBLICA E DIREITO SANITÁRIO NO BRASIL SÉCULOS XIX E XX	20
2.5	DIREITO À SAÚDE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988	22
2.6	SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE	25
2.7	AGÊNCIAS REGULADORAS DE SAÚDE	28
2.8	A ANS E A SAÚDE SUPLEMENTAR	29
2.9	O PROBLEMA DA JUDICIALIZAÇÃO EM SAÚDE	31
3	ROL DE EVENTOS E PROCEDIMENTOS E SUAS FORMAS DE INTERPRETAÇÃO	33
3.1	PANORAMA JURISPRUDENCIAL DO ROL DE EVENTOS E PROCEDIMENTOS E A DECISÃO DIVERGENTE NO ERESP Nº 1733013	36
3.2	DISPUTAS SOCIAIS EM TORNO DA CONTROVÉRSIA	38
3.3	A PUBLICAÇÃO DA LEI 14.454	42
4	RELAÇÕES ENTRE A HISTÓRIA DA SAÚDE PÚBLICA E DO DIREITO SANITÁRIO E AS RECENTES MUDANÇAS NA FORMA DE INTERPRETAÇÃO DO ROL DE EVENTOS E PROCEDIMENTOS	44
5	CONCLUSÃO	47
	REFERÊNCIAS	49

1. INTRODUÇÃO

1.1 Objetivos

O trabalho tem como objetivo traçar um resumo da evolução das sociedades ocidentais que mais influenciaram a formação do Brasil contemporâneo nas suas principais características em relação ao cuidado com a Saúde Pública e também do panorama da Saúde Pública e do Direito Sanitário no Brasil dos séculos XIX e XX e do período da Constituição de 88, em revisão bibliográfica.

E ainda, objetiva explicitar uma descrição das recentes mudanças ocorridas na forma de interpretação jurídica do Rol de Eventos e Procedimentos da ANS.

Por fim, traçadas as duas revisões, objetiva elaborar interpretações para as alterações recentes do Rol de Eventos e Procedimentos da ANS frente experiências da história do desenvolvimento da saúde pública e do Direito Sanitário.

1.2 Apresentação

O objeto de estudo deste trabalho são os esforços de cuidado coletivo da saúde que consistem nas medidas adotadas para a sua proteção, promoção e recuperação, exemplificados por contenção de doenças, organização dos cuidados médicos e a manutenção de comportamentos que sejam interessantes para a saúde geral.

A forma de organizar o cuidado coletivo à saúde pode se chamar de saúde pública que a engloba nos seus aspectos mais gerais e humanos de uma coletividade social. Uma das principais ferramentas da saúde pública é o Direito Sanitário que consiste em todas as normas elaboradas objetivando um bem-estar da saúde pública. Conforme conceituado por Aith:

O Direito Sanitário é o ramo do Direito que disciplina as ações e serviços públicos e privados de interesse à saúde, formado pelo conjunto de normas jurídicas – regras e princípios – que tem como objetivos a redução de riscos de doenças e outros agravos e o estabelecimento de condições que assegurem o acesso universal e igualitário às ações e aos serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde.

AITH, Fernando. Curso de Direito Sanitário. p. 92

A evolução da espécie humana leva ao fato de que a produção eficiente não pode ser feita individualmente. Com uma divisão do trabalho e a ação em coletivo a sobrevivência das sociedades têm claramente muito mais eficácia na maioria dos aspectos.

Tal fato, também se aplica à saúde, sendo muito mais importante para a avaliação da saúde de uma sociedade se observar a sua formação em geral e como ela se organiza coletivamente em relação ao cuidado a saúde, do que a análise puramente médica dos seus indivíduos e seu nível de saúde.

Assim, se buscará por este trabalho, revisar a história das sociedades que influenciaram a formação do Brasil à procura de lições, expressas nas principais experiências envolvendo o Direito Sanitário e a Saúde Pública, usando-as para análise em uma avaliação crítica das recentes mudanças no Rol de Eventos e Procedimentos da ANS.

2. HISTÓRIA DA ORGANIZAÇÃO SOCIAL E SURGIMENTO DA SAÚDE PÚBLICA E DO DIREITO SANITÁRIO NO OCIDENTE E NO BRASIL DA CONSTITUIÇÃO DE 1988

2.1 Idade Média e Pré-Modernidade

Durante um período substancial o feudalismo predominou na organização social de países da Europa Ocidental e outras regiões. Esse sistema variava em formas específicas adaptando-se às peculiaridades locais ao longo do tempo.

Até o século XI o paradigma político predominante no alto feudalismo europeu era uma monarquia descentralizada operando através de um sistema de relações horizontais entre nobres conhecido como suserania e vassalagem.

Nesse sistema os nobres superiores, chamados de suseranos, sucessivamente concediam o direito de propriedade e jurisdição sobre partes específicas do território a nobres inferiores, chamados de vassalos. Em troca dessa concessão os vassalos comprometiam-se a prestar auxílio militar e obediência as normas do suserano.

Essa intrincada teia de obrigações e acordos estabelecia uma extensa hierarquia de poder e subordinação, em que um suserano poderia ser vassalo, em outra relação, de outro suserano e assim por diante, até o rei da monarquia nacional.

Os vassalos assumiam a responsabilidade de governar essas terras em nome dos suseranos, incluindo a administração das atividades agropecuárias. Em uma realidade em que a população, predominantemente rural, trabalhava a terra em unidades familiares.

A relação entre senhores feudais e camponeses era vertical, caracterizada por uma alta subordinação e extração de força de trabalho. Os camponeses, sem propriedade, dependiam da permissão dos senhores feudais para habitar e usar a terra. Em troca, pagavam tributos significativos de suas produções e obedeciam a rígidas normas impostas pelos senhores feudais. Como descreve Le Goff:

“Um sistema de organização econômica, social e política baseado nos vínculos de homem a homem, no qual uma classe de guerreiros especializados — os senhores —, subordinados uns aos outros por uma hierarquia de vínculos de dependência, domina uma massa campesina que explora a terra e lhes fornece com que viver”
LE GOFF, Jacques. *Para um novo conceito de Idade Média*. Lisboa, Estampa, 1980)

Dentro desse contexto, a produção de bens de consumo essenciais enfrentava diversas deficiências. Isso se devia, em grande parte, à estrutura política da época caracterizada por uma notável desigualdade. Os camponeses eram tratados como classe inferior e prejudicados nos processos de distribuição de bens por não terem títulos de nobreza.

A retenção da produção em forma de imposto pelo uso da terra para a preservação dos privilégios dos senhores feudais era muito alta. Isso exacerbava a pauperização das condições de vida das pessoas já em uma situação de escassez pelos métodos de agricultura predominantemente individual, carentes de mecanização e baseados em ferramentas simples e auxílio animal.

Essa situação criava uma interseção de fatores na qual a desigualdade política e social desempenhava um papel crucial na formação das condições de vida e na distribuição desigual de recursos essenciais.

Além da desigualdade na distribuição dos recursos provenientes da agricultura, a história do desenvolvimento dessas sociedades também limitava a qualidade de vida de seus indivíduos. Sendo predominantemente rural e majoritariamente empobrecida, o nível de desenvolvimento tecnológico da época era expresso na sua forma de organização da saúde.

Recursos sociais como educação e saúde, comuns em ambientes contemporâneos e urbanos, eram praticamente inexistentes. Eram providos de maneira pontual pela igreja católica, muitas vezes como um privilégio inacessível à maioria.

Tais serviços básicos eram produzidos e consumidos de forma individual pelas famílias, dentro do possível e do mínimo necessário para o desempenho de suas funções extremamente precárias na produção rural. Sendo eles resumidos nos cuidados mútuos destinados aos familiares, como a criação, o cuidado e educação de filhos e parentes.

A apanha dos frutos selvagens e a recolha do mel continuavam a praticar-se como nos primeiros tempos da humanidade. No que respeita aos utensílios, a madeira tinha um lugar preponderante. As noites, mal iluminadas, eram mais escuras, o frio, mesmo nas salas dos castelos, mais rigoroso. Numa palavra, havia por detrás de toda a vida social um fundo de primitivismo, de submissão aos elementos indisciplináveis, de contrastes físicos que não podiam ser atenuados. BLOCH, Marc. *A Sociedade Feudal*. Tradução de J. Guinsburg. 2ª edição. Lisboa: Edições 70, 1987. p. 72

Esse nível limitado de desenvolvimento tecnológico, tanto para as atividades não produtivas quanto para a produção rural, somado aos agravos impostos pela estrutura social e total ausência de preocupação dos governantes em garantir a saúde dos camponeses contribuía para níveis de saúde muito prejudicados. Doenças epidêmicas e endêmicas afetavam a maioria dos cidadãos, resultando em altas taxas de mortalidade infantil e baixa expectativa de vida, como na descrição da realidade camponesa por Bloch:

A mortalidade infantil era, sem dúvida, muito elevada na Europa feudal e tendia a tornar as pessoas um tanto insensíveis em relação aos lutos que eram quase uma ocorrência normal. Quanto à vida dos adultos, mesmo à parte os perigos da guerra, ela era geralmente curta, segundo os nossos padrões, pelo menos para o juiz, a partir dos registros de personagens principescos que (por mais inexatos que devam ser muitas vezes) constituem nossa única fonte de informação sobre este assunto. [...] A velhice parecia começar muito cedo, já na idade de vida adulta madura para nós. Este mundo, que, como veremos, se considerava muito antigo, era na verdade governado por jovens.

Entre tantas mortes prematuras, um grande número deveu-se a grandes epidemias que se abateram frequentemente sobre a

humanidade mal equipada para as combater; entre os pobres, outra causa era a fome. Somados aos constantes atos de violência, esses desastres deram à vida uma qualidade de insegurança perpétua
BLOCH, Marc. A Sociedade Feudal. Tradução de J. Guinsburg. 2ª edição. Lisboa: Edições 70, 1987. p. 72

Durante os fins da primeira metade do segundo milênio, por séculos, o feudalismo foi gradualmente substituído. A classe burguesa emergiu como uma força mercantil subalterna envolvendo-se em atividades como compra de bens em um feudo, artesanato, transporte e venda para outros feudos.

Essas atividades evoluíram gradualmente e deram origem a locais de compra e venda chamados burgos, nos quais diversos mercadores e pessoas interessadas em adquirir bens se reuniam. Os burgos cresceram e se tornaram mais complexos, impulsionados pelo fluxo comercial gerado pela abertura comercial com o Oriente durante as cruzadas, até evoluírem para as cidades modernas. Tal fase de decadência do modelo socioeconômico feudal marcou a segunda fase da Idade Média, conhecida como Baixa Idade Média.

O pequeno aumento da população urbana já na época revelou-se causa de maior propagação de doenças infecciosas. Isso levou a surtos epidêmicos como o famoso caso da peste bubônica, que se estima ter dizimado um terço da população europeia. Para enfrentar esses desafios, surgiram os primeiros esforços de saúde pública na Europa desde a antiguidade.

Aith, (2007) descreve, ao tratar dos primórdios do direito sanitário, o processo ocorrido em Veneza, onde a peste teve início, de criação de um comitê de sábios para deliberar e executar medidas de cuidado com a saúde pública, como quarentenas e isolamentos para lidar com a epidemia. Esse comitê foi dissolvido e recriado conforme os perigos epidêmicos se agravavam ou relaxavam.

Anos depois, por volta do século XV as experiências de grupos ligados à coroa ou ao governo local foram solidificadas em um comitê permanente. Esse comitê operava em prol da saúde pública de maneira contínua e não mais, apenas, em resposta a situações de surtos epidêmicos.

Dessa forma, foram estabelecidas uma série de medidas duradouras para promover, recuperar e proteger a saúde pública. Elas incluíam, por exemplo, a implementação e regulamentação de hospitais, cuidados urbanos para moradores de rua e prostitutas, fiscalização de cemitérios, controle do consumo de água e gestão de resíduos.

Tais medidas revelaram-se vitais para mitigar os impactos das epidemias e promover a saúde geral da população.

Essa mudança de paradigma, em que as cidades assumiram o centro da vida social e econômica, trouxe consigo uma nova consciência da importância da vigilância em saúde e da necessidade de medidas coordenadas para proteger a saúde pública.

Tal experiência na pré-modernidade, representa um embrião do desenvolvimento da ação estatal em prol da saúde, que por muito tempo se modificou em ascendente complexidade até os parâmetros contemporâneos.

2.2 Revolução Industrial Inglesa

Na Inglaterra, o auge do processo de urbanização mobilizado pela ascensão da classe burguesa mercantil foi culminado com a Revolução Puritana e a Revolução Gloriosa, que constituíram no estado o interesse comercial e burguês em oposição ao paradigma do antigo regime feudal, que era caracterizado pelo poder político concentrado na classe econômica proprietária de títulos de nobreza e de terras.

Tal panorama político possibilitou as terras do estado terem a sua forma de administração modificada em consonância com o projeto político da Revolução Industrial que, por demandar grande volume de mão de obra urbana, gerou intenso fluxo migratório de êxodo rural.

Terras da nobreza destinadas a uso comum eram reivindicadas pelo estado, como soberano do campo em unidade com a elite burguesa, para a produção de commodities industriais. Proibindo a permanência dos camponeses que ali trabalhavam, como no antigo regime, em agricultura de subsistência. Sem alternativa migravam para as cidades em busca de sobrevivência, nesse processo que ficou conhecido como cercamentos.

A produção ou extração de materiais para a indústria – matérias-primas e combustíveis – só se tornou de fato importante na sequência da revolução industrial, originando, assim, um novo proletariado: os operários das minas de carvão e de metais. Enfim, a indústria influenciou sobre a agricultura

[...]

O grande estabelecimento industrial demanda muitos operários, que trabalham em conjunto numa mesma edificação; eles devem morar próximo e juntos – e, por isso, onde surge uma fábrica de médio porte, logo se ergue uma vila. Os operários têm necessidades cuja satisfação depende de outras pessoas, que acorrem à vila: artesãos, alfaiates,

sapateiros, padeiros, pedreiros e marceneiros. Os habitantes da vila, especialmente a geração mais jovem, habituam-se ao trabalho fabril, familiarizam-se com ele e quando a primeira fábrica, como é compreensível, já não os pode empregar a todos, os salários caem – e, em consequência, novos industriais ali se estabelecem. Assim, da vila nasce uma pequena cidade e da pequena, uma grande cidade. Quanto maior for a cidade maiores são as vantagens da aglomeração.” ENGELS, Friedrich. A Situação da Classe Trabalhadora na Inglaterra. p. 62, 63 e 64

O surgimento da indústria representou um aumento explosivo da produtividade a níveis antes inimagináveis, a utilização de máquinas movidas a energia não humana modificou o paradigma da produção de bens de consumo para sempre.

O salto produtivo pelo qual se deu o surgimento da indústria representou um grande acúmulo de poder econômico nas mãos de poucos membros da classe burguesa que anteriormente era mais extensa e diversa nas suas fases artesanais, comerciantes e manufatureiras. A pequena manufatura, o artesanato e o pequeno comércio, que serviram por séculos à satisfação das necessidades humanas, foi rapidamente expulsa do mercado, inapta à concorrência contra os poucos beneficiados pelas políticas industriais que tiveram espaço e condições para expansão de sua atividade econômica. O que contribuiu para um aumento das desigualdades sociais e econômicas.

O indivíduo comum nesse período consistia no morador urbano, anteriormente camponês, que, sem a possibilidade de subsistência no campo como no regime feudal, era obrigado a vender sua força de trabalho nos empreendimentos industriais.

A disponibilidade desses indivíduos sem alternativa caminhava sempre em abundância relativa à necessidade do seu trabalho na indústria, o que os tornava tão substituíveis a ponto de suas condições de barganha pelas condições de trabalho e salário serem insignificantes.

Assim, nas cidades inglesas da época, os indivíduos foram abruptamente deslocados de uma realidade, relativamente estável no campo, onde viviam e produziam, conforme seus antepassados distantes, da forma agrícola feudal para um paradigma socioeconômico completamente novo. O fato da alta produtividade residindo na tecnologia industrial e não na extensão numérica de aplicação de

humana como no campo desvalorizou a vida dos que trabalhavam produtivamente frente aos detentores de poder político econômico.

Tal deficiência de condições de vida, fundidas a crescente e explosiva urbanização e aglomeração urbana, resultou em uma situação de saúde pública de altos níveis de contágios infecciosos e adoecimentos de todos os tipos.

Os baixos salários resultavam em condições gerais de vida precárias, como pela escassez de renda para aluguéis que criava o cenário comum de diversas famílias inteiras dividindo o mesmo espaço de habitação, com condições de higiene e salubridade muito baixas para a proximidade em que viviam.

O urbanismo geral era extremamente precário em mecanismos de proteção à saúde, uma vez que se tratava de uma das primeiras grandes cidades da civilização europeia do nosso tempo.

Num periódico inglês, em artigo sobre as condições sanitárias dos operários da cidade, lê-se: *“Essas ruas são em geral tão estreitas que se pode saltar de uma janela para outra da casa em frente e as edificações têm tantos andares que a luz mal pode penetrar nos pátios ou becos que as separam. Nessa parte da cidade não há esgotos, banheiros públicos ou latrinas nas casas; por isso, imundícies, detritos e excrementos de pelo menos 50 mil pessoas são jogados todas as noites nas valetas, de sorte que, apesar do trabalho de limpeza das ruas, formam-se massas de esterco seco das quais emanam miasmas que, além de horríveis à vista e ao olfato, representam um enorme perigo para a saúde dos moradores. É de espantar que não se encontre aqui nenhum cuidado com a saúde, com os bons costumes e até com as regras elementares da decência? Pelo contrário, todos os que conhecem bem a situação dos habitantes pode testemunhar o ponto atingido pelas doenças, pela miséria e pela degradação moral. Nesses bairros, a sociedade chegou a um nível de pobreza e de aviltamento realmente indescritível. As habitações dos pobres são em geral muito sujas e aparentemente nunca são limpas; a maior parte das casas compõe-se de um só cômodo que, embora mal ventilado, está quase sempre muito frio, por causa da janela ou da porta quebrada; quando fica no subsolo, o cômodo é úmido; frequentemente, a casa é mal mobiliada e privada do mínimo que a torne habitável: em geral, um monte de palha serve de cama a uma família inteira, ali deitando-se, numa promiscuidade revoltante, homens, mulheres, velhos e crianças. Só há água nas fontes públicas e a dificuldade para buscá-la favorece naturalmente a imundície.”* The Artizan, revista mensal, outubro de 1843.
ENGELS, Friedrich. A Situação da Classe Trabalhadora na Inglaterra. p. 79

Assim, vê-se que saúde pública não era um assunto político que o Estado assumisse como seu papel de forma perene e preventiva, nem na extensa, estável e

rural, Idade Média nem na explosiva e urbana modernidade industrial. Sendo sua ação nesse campo, quando existentes, de estruturação incipiente, emergencial e curativa.

Tal falta de coordenação associada a fatores sociais resultaram em vastos problemas de saúde evitáveis gerando muitos contágios e muitas mortes. O ônus de tal deficiência em Direito Sanitário recaía sempre nas camadas mais vulneráveis da população, no caso, sobre os proletários urbanos, como anteriormente vitimava os camponeses.

2.3 Industrialização e Urbanização na França – Surgimento do Higienismo

Na Europa Continental, o processo de industrialização e urbanização ocorreu um pouco mais tarde, mas se espalhou pela porção ocidental da Europa, abrangendo as principais potências do século XIX e XX como França, Bélgica, Alemanha e Itália.

Pela esfera sociopolítica, os processos que possibilitaram o rompimento entre o comando estatal e a estrutura do antigo regime (intimamente ligado ao paradigma socioeconômico agrário e mercantil) tiveram forte influência da Revolução Francesa e Americana.

A Revolução Francesa teve como ponto diferencial em relação a Inglesa o fato de que os movimentos revolucionários não buscavam apenas representação política como a burguesia inglesa que o atingiu com a monarquia parlamentarista, resultado dos processos políticos ingleses.

Tendo sido processos que envolveram, além do protagonismo burguês, as classes populares, foram revoluções que modificaram o papel do Estado para além da forma de representação política. Instituíram direitos formais escritos e de base principiológica aos cidadãos, como os contidos na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. Foi uma experiência, que buscou com mais profundidade a universalização de “direitos iguais” em contrapartida a clara desigualdade formal do antigo regime.

Assim, o estado francês, em destaque do exemplo inglês, demonstrou historicamente uma diferencial atenção estatal à saúde pública. Se estendendo em suas responsabilidades para além da esfera da atividade econômica, tentou efetivar as garantias formais previstas no seu modelo jurídico.

Com forte influência dos teóricos dos processos revolucionários e sua corrente filosófica, o Iluminismo, que trouxe especial destaque para a ciência à

organização da vida humana, foi iniciada na França a implementação de uma série de políticas que visavam conter a proliferação de doenças e situações prejudiciais à saúde pública.

Tal contexto foi marcado por grandes descobertas médicas, exemplificadas pelo conhecimento dos microrganismos e sua responsabilidade no adoecimento e diversos outros avanços científicos em biologia, representados no imaginário social pelas descobertas do cientista Luis Pasteur.

Conforme tais novos conhecimentos, as políticas de saúde pública buscavam o alargamento das vias para maior circulação de ar e dispersão de microrganismos no ar de ruas movimentadas, trabalhos de engenharia em saneamento, a fim de manter o esgoto coberto e a água tratada, afastamento das áreas residenciais de atividades insalubres como a indústria, e a criação de hospitais públicos, para vigilância e atendimento de casos de problemas de saúde.

Alguns anos mais tarde, é Haussmann (1809-1891), com seus grandes trabalhos (entre 1853 e 1869), que vai iniciar uma ação de saneamento radical e em grande escala sobre o conjunto da capital (eliminação da superpopulação e das fortes densidades em certos bairros populares, multiplicação das aberturas de vias, construção de uma rede de água potável, ampliação da rede de esgoto, concepção de parques e de espaços verdes)

CHASLES, Virginie. Saúde Urbana e Higienismo: O exemplo da França. 2016. P. 70

Ocorre que, em uma sociedade ainda muito influenciada pelo antigo regime e suas concepções aristocráticas e na qual ainda era presente grande desigualdade, tais políticas, ao serem implementadas eram aplicadas de forma vertical e autoritária e, principalmente, sem a participação social dos cidadãos das camadas populares que seriam mais afetados. Muitas vezes agravando outros problemas sociais em detrimento do cumprimento mecânico de determinadas medidas.

A visão do cuidado em saúde na época era influenciada por um conjunto de ideias que acreditava de forma maniqueísta que existia um “mau ambiente” causador dos problemas de saúde pública impregnado por uma subjetividade devido a carência de ciência que não reconhecia a existência dos microrganismos e desconhecia a necessidade de limpeza e higiene. Nesse cenário estariam os moradores de rua, prostitutas, pobres em geral e moradores de bairros mal planejados e outros indivíduos tidos como indesejáveis. Esta população deveria ser protegida pelo Estado

sanitário, idealizado como “detentor do conhecimento que iluminaria, livrando as cidades das mazelas, salvando as pessoas saudáveis dos elementos infecciosos, e seus vetores”.

Dessa forma, as políticas eram aplicadas de maneira prejudicial e despreocupada com grupos mais pobres e marginalizados. Por exemplo, os processos de urbanidade como o alargamento de vias e planejamento residencial tinham seu ônus sempre despejado sobre as camadas vulneráveis, que eram forçadas a se mudar, forçadas a viver longe dos seus locais de trabalho ou a interromper sua atividade de subsistência, como o pequeno comércio urbano, a prostituição e a mendicância.

Como apoio às dinâmicas conjunturais, a biopolítica do higienismo repousa em mecanismos disciplinares que afetam o comportamento, estimulando o seu enquadramento por meio da imposição de padrões de normalidade, isto é, de normas às quais os cidadãos devem se submeter.

FARIAS, J. A.; ALVIM, A. T. B. Higienismo e forma urbana: uma biopolítica do território em evolução. 2022. p.3

Tal conjunto de ideias, aplicadas ao campo prático da saúde pública, constituiu o que se conhece pela ideologia higienista. Gestada nesse período da França do século XIX, permeou muitos dos esforços e políticas de saúde pública no mundo da época até grande parte do século XX.

A França foi pioneira e principal expoente no ocidente continental da transição política do antigo regime para novas formações sociopolíticas como a república ou a monarquia parlamentarista. Os desdobramentos de seus processos políticos ocasionados pela era napoleônica, o bloqueio continental e suas guerras de exportação revolucionária fizeram da França uma grande influência a muitos países do ocidente, incluindo o Brasil nessas influências políticas na forma de regulação do Direito à Saúde como veremos a seguir.

2.4 Saúde Pública e Direito Sanitário no Brasil Séculos XIX e XX

O Brasil, como país da periferia político econômica global, teve o seu desenvolvimento político-econômico fortemente influenciado pelo cenário internacional, tanto no início da sua formação política, como colônia da monarquia

portuguesa, quanto após, na sua fase de independência, quando teve laços econômicos estreitos com a Inglaterra e forte influências dos Estados Unidos e da França no desenho da forma de estado. Apresentando na maioria das suas configurações ao longo do tempo, institutos e conceitos como o de estado constitucional, das cartas de direitos francesas, e do federalismo americano.

Tal influência, de tradição do Civil Law, foi notável em quase todas as estruturas constitucionais do Brasil moderno e contemporâneo. Da mesma forma, o modo de abordagem da saúde pública também foi fortemente marcado por influências do modelo de sanitarismo francês.

Na jovem república brasileira, na virada do século XIX para o XX, houve grandes desafios de saúde. A incidência de doenças como a febre amarela e a varíola foram muito altas no período e demandaram destacada atenção do poder público. Para o combate a tais epidemias foram aplicadas políticas muitos elementos afins e com declarada influência do exemplo francês e claras práticas higienistas.

No maior aglomerado urbano do país na época, a cidade do Rio de Janeiro, medidas de planejamento urbano voltadas à prevenção de infecções interrompiam o sossego, a rotina, e até desabrigava moradores de camadas mais vulneráveis. Tais atritos podem ser simbolizados pela política de vacinação compulsória, que sem o apoio indispensável às campanhas de informação e incentivo como acontecem hoje não conquistava a adesão do público contribuindo para uma insatisfação geral com as medidas de cuidado com a saúde pública.

tal atividade evidentemente provocou rebuliço na cidade e perturbou a vida de milhares de pessoas, em especial os proprietários das casas desapropriadas para demolição, os proprietários das casas de cômodos e cortiços anti-higiênicos, obrigados a reformá-los ou demolí-los, e os inquilinos obrigados forçados a receber os empregados da saúde pública, a sair das casas para desinfecções, ou mesmo a abandonar a habitação quando condenada à demolição. Além disso, Pereira Passos, na ânsia de fazer da cidade suja, pobre e caótica replica tropical da Paris reformada por Haussmann, baixara várias posturas que também interferiam no cotidiano dos cariocas, particularmente no dos ambulantes e mendigos. Proibiu cães vadios e vacas leiteiras nas ruas; mandou recolher a asilos os menigos; proibiu a cultura de hortas e capinzais, a criação de suínos, a venda ambulante de bilhetes de loteria. Mandou também que não se cuspsse nas ruas e dentro dos veículos, que não se urinasse fora dos mictórios, que não se soltassem pipas. Muitas dessas posturas eram simples reedições de medidas anteriores que, ao bom estilo brasileiro, não tinham pegado. Não se sabe ao certo quantas das novas pegaram.

Mas desta vez a população já se dera conta do que pelo menos o esforço de aplicação da lei seria muito maior.
CARVALHO, José. Os Bestializados. p. 95

As medidas foram de tamanho impacto para a população da cidade que gerou a conhecida Revolta da Vacina, engatilhada pelos repetidos decretos ampliando a obrigatoriedade da vacina contra Varíola a públicos cada vez maiores, até a instituição da obrigatoriedade geral.

"neste ambiente, teve início a luta pela implementação da vacina obrigatória contra a varíola, a terceira epidemia no alvo de Oswaldo Cruz. A vacina de Jenner fora introduzida no Brasil em 1801. Em 1837, uma postura municipal tornara-a obrigatória no Rio de Janeiro para crianças de até três meses de idade, sob pena de multa de 6\$000, a ser paga pelos responsáveis. 1884, o decreto estendera a obrigação a todo o Império para todas as pessoas. Em dezembro de 1889, um mês depois da proclamação da República, o governo provisório renovara a obrigatoriedade para crianças de até seis meses de idade. A partir daí, até 1903, uma série de decretos foi ampliando a exigência da vacinação para os alunos de escolas públicas, civis e militares, para os empregados dos correios, para os detentos e menores recolhidos a asilos públicos. Mas como a própria vacina, que às vezes não pegava, essas leis não pegaram, especialmente as que estendiam a obrigatoriedade a todos os cidadãos."
CARVALHO, José. Os Bestializados. p 96

Tal revolta demonstrou como a aplicação mecânica e automática dos princípios científicos da saúde pública causavam muitos problemas, enquanto a sua aplicação lenta e gradual, com a participação e escuta das camadas populares a serem afetadas por essas políticas poderiam atingir seus objetivos, talvez, com melhor eficácia.

A preocupação e normatização dos serviços e ações de saúde no governo brasileiro evoluiu no desenvolvimento da história, a se notar no governo provisório de Getúlio Vargas, quando vários órgãos centrais do poder executivo de especialidade foram criados. Dentre eles o Ministério da Educação e Saúde Pública, criado em 1930, que coordenava de maneira centralizada as ações e serviços de saúde estatais, e regulações já existentes, conferindo o status de secretaria de estado para a administração de tais assuntos.

Já no segundo governo de Vargas, houve o desmembramento do anterior Ministério da Educação e Saúde Pública, quando foi criado o Ministério da Saúde, órgão central de estado especializado exclusivamente nos assuntos de saúde, na

forma que existe até a atualidade, conferindo ainda mais atenção ao assunto pela atividade administrativa do Estado brasileiro.

2.5 Direito Sanitário na CF88

Após a ditadura e a redemocratização, o panorama dos direitos no Brasil tomou outra forma com a promulgação da Constituição em 1988.

Foram adotados diferentes tipos de normas para a elaboração do texto constitucional. É importante para a questão da saúde a existência das normas programáticas, que buscam o estabelecimento de metas sociais a serem cumpridas pelo Estado. Conforme descrito por Renato Bernardi:

Por meio da Constituição Federal de 1988 retomou-se a democracia, após quase três décadas de ditadura e relativa ausência de direitos fundamentais, optou-se por uma Constituição extensa, analítica, com normas programáticas e com pretensão dirigente. A Constituição de 1988 é atual, com amplo controle de constitucionalidade, extenso rol de direitos fundamentais (individuais e sociais), com a economia vinculada à justiça social, além de outras várias características que lhe dão o tom contemporâneo.

[...]

Com isso, não é uma Constituição formal, criada apenas para organizar a estrutura estatal e assegurar alguns poucos direitos individuais contra a atuação do Estado. Essa fase, em tese, já passou. BERNARDI, Renato. A Constituição do Estado e da sociedade: uma análise da força normativa da Constituição brasileira de 1988. p. 58

Disso resulta que a nossa constituição possui os dispositivos que baseiam a estruturação das instituições que devem ter como fim os objetivos previstos, como os princípios fundamentais no artigo primeiro, em que constam soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e do pluralismo político.

Portanto, de forma programática, a constituição dedica uma sessão exclusiva ao campo da saúde, que compreende os artigos do 196º ao 200º. Define objetivos, no aspecto da saúde, a serem efetivados através das estruturas legais e administrativas do estado brasileiro

No 196º é definida a saúde como direito universal e que ela deve ser garantida mediante políticas sociais e econômicas que visem a redução do risco de doença e outros agravos e pela garantia de acesso em isonomia as políticas de proteção,

promoção e recuperação de saúde, possuindo íntima ligação com o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, uma vez que a saúde é indissociável do conceito de dignidade.

Já no artigo seguinte, o 197º, são tratadas as atividades subjetivas em relação a saúde, as ações e serviços de saúde em geral. O artigo define tais atividades como de relevância pública, atraindo para o Estado a responsabilidade de regulamentação, fiscalização e controle delas.

Assim, está sendo abordada a questão dos serviços públicos, exercidos pelo Estado e os serviços privados exercidos pela livre iniciativa no mercado, tratando tanto da questão da dignidade humana, quanto dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Objetivando por meio deste dispositivo, também como o artigo anterior, proteger a dignidade dos consumidores destinatários de tais ações ao responsabilizar o estado pelas atividades, possibilitando controle delas para o atingimento de qualidade compatível com o objetivo da efetivação da saúde.

O artigo 198º traça um desenho básico da forma de organização das ações e serviços de saúde públicos, delimitando a uma rede regionalizada e descentralizada a constituir um sistema único. Define que o sistema de saúde público que deve operar conforme os princípios da descentralização com direção única em cada esfera de governo, do atendimento integral e da participação da comunidade.

O artigo que trata da estrutura básica do sistema público de saúde prevê uma série de assuntos a serem abordados em legislação complementar, como forma de financiamento, remuneração e forma de admissão de funcionários, rateio de orçamento e distribuição de competências.

Esses assuntos são, em grande parte, abordados pela Lei 8.080/90, a principal lei orgânica do SUS, que traz em grandes detalhes a estrutura jurídica de funcionamento de todos os serviços públicos de proteção, promoção e recuperação de saúde prestados pelo poder público.

Em seguida o Art. 199º trata especificamente das entidades e agentes privados prestadores de serviços de saúde e de maneira geral o funcionamento da relação entre a assistência à saúde e o mercado. O artigo garante como livre a assistência privada à saúde, permitindo a possibilidade de cooperação com ela para a efetivação da prestação de saúde realizada pelo poder público desde que essa cooperação seja realizada mediante contratos públicos, convênios, e as devidas formas previstas pelo direito administrativo. Também veda a destinação de recursos

públicos em favor de entidades privadas de saúde com fins lucrativos e, salvo nos casos previstos em lei, veda também a participação de empresas estrangeiras na assistência à saúde.

Já no último artigo da seção de saúde, o Art 200º, são elencados em seus incisos as atribuições do sistema público de saúde para além da prestação da assistência direta à saúde (como serviços de medicina e farmácia). É um artigo que também embasa a lei orgânica do SUS e a instituição de vários órgãos e auxiliares do SUS. Ele cria a obrigação ao poder público de tomar diversas ações contínuas, cautelares e complementares da proteção, promoção e recuperação da saúde. Estabelece responsabilidade de se participar na vigilância e cadastro de substâncias de interesse da saúde, como medicamentos, alimentos, cosméticos, competência que através da legislação complementar é distribuída à ANVISA. Cria a responsabilidade pela vigilância sanitária e epidemiológica, que teve grande visibilidade durante a pandemia de COVID-19, que obriga o poder público a monitorar epidemias que ocorrerem por meio da quantificação de infecções e outros dados médicos em larga escala. Obriga os órgãos de saúde à participação na formulação da política de saneamento básico e na proteção do meio ambiente. E por fim, dispõe algumas obrigações complementares do sistema de assistência à saúde, como a observância dos recursos humanos nesta área e a responsabilidade por implementar o desenvolvimento científico e tecnológico e a inovação.

Desta forma observa-se que previsto um sistema estruturado de caráter público, que objetiva garantir o direito de acesso a bens e serviços de saúde, assim como sendo permitida livre a assistência privada à saúde. Portanto a forma de organização da saúde no Brasil, conforme o desenho básico constitucional, é de dupla natureza, exercida tanto por instituições públicas, quanto por instituições privadas.

2.6 Sistema Único de Saúde

Pelo lado da instituição pública, a partir de tais dispositivos constitucionais, foi necessária a instituição de um complexo sistema de organização das mais variadas tarefas e obrigações governamentais a respeito da saúde.

O desenho juridicamente mais pormenorizado desse sistema foi elaborado e sancionado em 1990 pela Lei Complementar 8.080/90, conhecida como Lei Orgânica

do SUS e em escala ainda mais detalhada pelas Normas Operacionais Básicas que foram 3 todas editadas também na década de 90.

Tal conjunto legislativo fundamenta o conceito de unidade do sistema de saúde, unificando a regulamentação da forma de funcionamento do sistema de saúde pública no Brasil e assim cria-se o nome que até então vem sendo utilizado de Sistema Único de Saúde, englobando diversas instituições, órgãos e agentes, com o objetivo de dedicação integral ao bem jurídico da saúde conforme descreve Aith:

O sus organiza-se como um conjunto individualizado (o Sistema), dotado de uma organização interna que se equilibra com o Direito positivo (foi criado pela Constituição e possui diversos órgãos colegiados de deliberação com as Comissões Intergestores) e representa uma situação jurídica permanente (na sua origem constitucional lhe dá a permanência necessária para as instituições jurídicas). Formado pela rede de ações e serviços públicos de saúde prestados no país, como um sistema que é, o SUS reúne em si todas as instituições jurídicas que desenvolvem ações e serviços públicos de saúde no Brasil

AITH, Fernando. Curso de direito sanitário. p. 41

As Leis Orgânicas trouxeram com muito mais detalhes o caminho administrativo e a repartição de responsabilidades entre os gestores para a efetivação dos deveres do estado na matéria.

Em cumprimento às diretrizes de descentralização, com direção única em cada esfera de governo, a legislação orgânica do sus traz sua forma de gestão conforme o modelo conhecido como gestão tripartite.

A forma de gestão tripartite consiste na divisão das responsabilidades do SUS em três principais níveis, federal, estadual e municipal, dirigidos respectivamente pelo Ministério da Saúde, Secretarias Estaduais de Saúde e Secretarias Municipais de Saúde. Estão representados nesses três níveis a maioria das esferas de cuidado que compõem a integralidade do sistema. Como, por exemplo, os componentes de assistência farmacêutica, que são divididos em níveis de complexidade das demandas, sendo os remédios e insumos farmacológicos de mais baixa complexidade de tratamento e menor valor de compra ou produção de responsabilidade municipal, uma vez que são os entes que detêm menos orçamento financeiro para a efetivação da política de saúde, enquanto os medicamentos e tratamentos mais caros e

complexos são de responsabilidade graduada dos outros dois níveis de gestão, estadual e federal.

Em conjunto com a forma de gestão tripartite, observa-se a grande operação regionalizada do SUS. Também, de acordo com a descentralização prevista na seção de saúde da constituição, os níveis de gestão das operações procuram dar grande importância para a formulação de política pública para as unidades mais elementares do sistema, na ponta, de responsabilidade dos municípios, a fim de atender às demandas mais regionais e específicas

Para a promoção, proteção e recuperação da saúde da população, é necessário que a política se adeque às condições e características de seu público, e do ambiente em si de cada local a ser exercida a política. Para isso, a institucionalização de uma esfera de gestão municipal é vital, principalmente levando em consideração uma realidade nacional tão diversa como a brasileira.

A aplicação do princípio da regionalização permite a atuação do sistema único em consonância com as demandas locais dos usuários, como conhecidos casos de sucesso na solução de pestes endêmicas rurais, como mal de chagas, ou de doenças que são localizadas em algum clima, como a dengue e a febre amarela que são caracterizadas como doenças tropicais.

Tais problemas não são comuns em todo o território nacional, nem estadual, por isso, um planejamento local, regional, municipal, é indispensável para a elaboração da melhor política a ser adotada.

Conforme Aith (2006) outro princípio a nortear a atividade do sistema público de saúde é o princípio da integralidade, que pode ser interpretado como objetivo programático da constituição pelo Inciso II do Art 198 que prescreve como obrigação do SUS: “o atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais” e tem íntima ligação com a definição da saúde como “direito de todos e dever do estado” no Art. 196.

A integralidade do SUS prevê que os serviços e ações de saúde devem ser prestados de maneira integral, ou seja, sendo a saúde uma grandeza complexa e multifatorial, a atividade do sistema de saúde deve ocupar-se dela sem omitir atenção a nenhum dos seus aspectos, devendo obrigatoriamente ser elaborada, por exemplo, tanto no plano da saúde física, quanto da saúde mental, tanto no plano da saúde individual, quando da coletiva, dentre diversas outras regionalizações que se possa fazer no campo da saúde.

Restringir a atuação do sistema público em relação a alguma área da saúde representaria uma afronta a esse princípio que atrai para o sistema a responsabilidade pela sem exceções de categorias técnicas na área de assistência à saúde.

Também é de característica destacada do sistema de saúde pública brasileiro, a preocupação dada na constituição, e efetivada pela legislação complementar, com a necessidade de participação da comunidade na política de saúde, conforme Art. 198, III da constituição que estabeleceu como diretriz a “participação da comunidade”.

Este princípio tem seguimento lógico com a descentralização e regionalização. Para que a política de saúde seja devidamente regionalizada e aplicada conforme as demandas locais dos usuários do sistema é imprescindível que tais usuários participem da formulação da política de saúde, trazendo suas demandas de suas casas, que muitas vezes podem ser ocultas ou desconhecidas pelo poder público

Para a estruturação programática desta diretriz do sistema de saúde, tem-se outra lei que compõe o bloco das Leis Orgânicas da Saúde, que é a Lei n 8.142/90 que dispõe sobre a participação da comunidade no SUS, criando duas principais instâncias para essa participação.

Com a lei da participação da comunidade no SUS foram criadas as Conferências de Saúde, que devem ser compostas por diferentes setores de pessoas envolvidas na política de saúde, com ênfase na participação dos usuários. As Conferências de Saúde são ordinariamente convocadas pelo chefe do executivo correspondente e ocorrem a cada 4 anos. Têm suas correspondentes nas diferentes esferas de gestão: municipal, estadual e nacional tendo como tarefa a avaliação do estado de saúde e a proposição de diretrizes para a elaboração da política de saúde para os anos seguintes.

Outra instância deliberativa fruto lei 8.142/90 são os Conselhos de Saúde, que também possuem caráter deliberativo e são responsáveis pela elaboração de estratégias e realização do controle da execução da política de saúde.

O SUS é uma instituição de excelência em cobertura de demandas de saúde, capilaridade, combate a endemias e epidemias, sendo o maior sistema público e gratuito de saúde no mundo inteiro.

Mas, infelizmente, a sua implementação conforme o modelo programático constitucional vem ocorrendo em paralelo a uma realidade de decadência do modelo de estado de bem-estar social, em que diversas políticas de austeridade e redução do

Estado são continuamente implementadas na política brasileira. O que resulta num perene problema de falta de orçamento para a efetivação do programa modelado pela constituição e pelo Direito Sanitário.

Na prática, tal problema de orçamento acarreta faltas no fornecimento da assistência à saúde, baixos salários dos profissionais prestadores (que normalmente trabalham também no setor privado para complementar sua renda) falta de profissionais (podendo levar a grandes filas para procedimentos, marcação de consultas ambulatoriais) e faltas de cobertura farmacêutica e de procedimentos para diversas doenças que demandam tecnologias e medicamentos mais onerosos.

Assim, o projeto constitucional para a garantia universal à saúde, para diversos casos, encontra barreiras para a sua efetivação. Tal realidade faz com que cidadãos que possuem condições busquem os serviços de saúde privados para conseguir prestações mínimas e deixa desassistidos os que não possuem. O que demonstra o longo caminho a ser percorrido na direção do programa constitucional de saúde como “direito de todos”.

2.7 Agências Reguladoras de Saúde.

Para além da assistência pública e gratuita à saúde, a Constituição também prevê a responsabilização do Estado em relação à saúde, por outros aspectos, conforme visto. Assim, é necessária a atuação do Estado em diversos setores de interesse da saúde, mas que não a tenham como objeto principal, como setores econômicos, regulatórios e de infraestrutura.

Portanto, a legislação infraconstitucional, dedica grandes institutos jurídicos à observância de matérias que possuem grande influência na saúde da população, como o saneamento básico, a catalogação de produtos, substâncias, alimentos, e cosméticos, e a regulação da atividade privada de assistência à saúde.

Assim, é de grande importância histórica para o panorama do direito sanitário brasileiro as agências reguladoras de saúde como a Agência Nacional de Vigilância Sanitária ANVISA, que é responsável pela catalogação e controle de produtos e substâncias de interesse da saúde, como medicamentos e insumos farmacêuticos.

Esta agência é o órgão competente para autorizar a produção e venda dessas substâncias. Produtoras interessadas no registro e comercialização de produtos incluídos no seu escopo de responsabilidade devem ingressar com processo

administrativo, demonstrando os usos e eficácias do produto a ser aprovado e respectivas evidências científicas, que serão analisadas por diversos profissionais da agência para a autorização e registro.

Além da ANVISA, outra agência de suma importância para a efetivação do direito à saúde é a Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS, que é a agência responsável pela regulamentação, e fiscalização de todas as ações, serviços e instituições privadas de saúde, conforme os princípios legais e constitucionais. Ela institui normas de operação, e fiscaliza o cumprimento delas pelas operadoras de planos de saúde.

2.8 A ANS e a Saúde suplementar

Apesar da existência do SUS que garante pelas políticas públicas o exercício do direito à saúde a todos os cidadãos, a constituição instituiu como livre a assistência privada à saúde.

Assim, mesmo que todo cidadão possa acessar o sistema público, caso por alguma razão for do seu interesse ele pode contratar o serviço ou demanda de saúde em sede privada no mercado de produtos e serviços.

O uso de serviços de saúde privada não é incomum, tendo em vista os enormes desafios de efetivação integral do sistema público, principalmente pela falta de orçamento que pode gerar demora ou insuficiência na prestação do serviço fazendo com que, muitas vezes, a única forma de efetivação de certo aspecto do direito à saúde dos cidadãos seja por meio do acesso à saúde privada, como em caso demandas que não seriam atendidas a tempo no setor público. Também é razão de busca por planos privados, o acometimento de doenças graves e com tratamento complexo e oneroso, casos em que a busca pelo tratamento no SUS não é possível pela falta de material ou tecnologia disponível.

Por isso, tal ramo da saúde brasileira é conhecida como rede de saúde suplementar, porque serve de complemento ao Sistema Único

Os serviços privados de saúde são oferecidos frequentemente na forma de planos de saúde. Empresas ou cooperativas médicas oferecem o serviço de plano em troca de uma assinatura pecuniária mensal, que garante cobertura das demandas e serviços que aquele usuário vier a demandar para a manutenção de sua saúde.

Conforme Aith, 2022, a porcentagem de brasileiros titulares de plano de saúde, não variou muito nos últimos 20 anos, estando sempre entre 25% e 35% da população, com variação muito próxima a dos índices socioeconômicos, principalmente do índice de emprego. Uma vez que a maioria dos titulares (cerca de 80%) são usuários de planos de saúde coletivos, fornecidos por empregadores aos seus funcionários.

Para a regulamentação dos planos de saúde, foi sancionada em 1998, a Lei nº 9.656, que “dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde”. Estabelecendo parâmetros mínimos de operação no mercado, para que, não ocorram práticas abusivas que, visando o lucro, negligenciem o bem jurídico da saúde.

Além da lei dos planos de saúde, observou-se necessária a criação de uma agência reguladora para a matéria. Portanto, no ano de 2000, pela Lei nº 9.961 foi criada a Agência Nacional de Saúde Suplementar, como entidade independente da administração pública de função reguladora de sua área de especificidade, conforme DiPietro descreve a natureza de agência reguladora:

Agência reguladora, em sentido amplo, seria, no direito brasileiro, qualquer órgão da Administração Direta ou entidade da Administração Indireta com função de regular a matéria específica que lhe está afeta. Se for entidade da Administração indireta, ela está sujeita ao princípio da especialidade, (conforme analisado no item 10.1.3.2), significando que cada qual exerce e é especializada na matéria que lhe foi atribuída por lei.

DIPIETRO, M. S. Z. Direito Administrativo. p. 650

Assim, é esta agência que é competente para a elaboração das principais normas a serem seguidas pelos planos de saúde para operação no país, como parâmetros de valores de cobrança e reajuste das mensalidades, e normas para os oferecimentos dos serviços.

Sua existência é necessária para a regulação com maior detalhe da matéria, mais veloz e, conseqüentemente, eficaz, em comparação com a demora do processo legislativo. A agência também é responsável por julgar, em sede administrativa, os litígios envolvendo suas normas.

2.9 O Problema da judicialização em saúde.

A instituição da saúde como direito resulta em diversas implicações de ordem estrutural no governo, como visível na complexa rede de instituições, destinadas à execução deste direito. Além das consequências para o mundo dos poderes executivo e legislativo, que os move a regulamentar, criar e estruturar os serviços e políticas, o direito à saúde possui também grande impacto no poder judiciário.

Ocorre que a saúde, como conceito, representa uma grande abstração, podendo ter diversos significados a depender do contexto e da forma com que é utilizado. Afinal o que é ter o direito à saúde? Essa pergunta possui uma gama de respostas inimagináveis, tomando em consideração os mais variados fatores que compõem as categorias de doença e de pessoa saudável.

Deve-se considerar o fato de que o conceito de saudável muda conforme o tempo, pelo desenvolvimento científico ou pela atualização das classificações internacionais de doenças, por exemplo.

Além da complexidade da categoria de saúde, outro fator que traz grande dificuldade para a concretização do conceito de direito à saúde é o choque ocorrido na realidade entre universalidade e integralidade. O fornecimento de cobertura de um tratamento simples e menos vital para um paciente pode ser interpretada como um cumprimento ao princípio da integralidade, mas a mesma concepção pode significar a ausência de recursos para a cobertura de uma demanda vital para outro usuário (na realidade brasileira de problemas de financiamento para as políticas de saúde), também podendo ser interpretado, nesse aspecto, como um descumprimento da universalidade necessária para que todos tenham acesso, da mesma forma, ao direito à saúde,

Portanto, a efetivação do direito à saúde é constantemente objeto de análise do poder judiciário, que em muitos casos, deve sopesar os aspectos do direito à saúde que melhor atenderão aos objetivos previstos na constituição e na legislação. Conforme realidade descrita em relatório conjunto do CNJ e INSPER a respeito da judicialização da saúde:

Considerando que a prestação de saúde envolve a distribuição de recursos escassos em uma sociedade complexa, com padrões epidemiológicos que aproximam o Brasil ao mesmo tempo de países

desenvolvidos e subdesenvolvidos, determinar o que é prioritário e quem deve ser o foco dessas prioridades, é um tema que envolve necessariamente disputas. A chamada “judicialização da saúde”, assim, é uma expressão desta disputa estrutural por recursos, mas atinge níveis ainda mais expressivos do que seria de se esperar por sua relevância no mundo das relações socioeconômicas

INSPER; CNJ. Judicialização da Saúde no Brasil: Perfil das demandas, causas e propostas de solução. p. 13

Tais controvérsias se convertem em processos litigiosos na esfera administrativa de saúde. Usuários, pela necessidade de um determinado medicamento, procedimento, ou tecnologia, ingressam com processos nas esferas decisórias de fornecimento de demandas de saúde, com receitas, exames médicos, e outros documentos buscando comprovar que a sua necessidade de acesso a tal objeto consiste em exercício de direito à saúde.

Os processos são julgados pela administração competente por aquela demanda de saúde, fazendo um balanceamento entre comprovação da necessidade e o custo/disponibilidade da demanda a ser fornecida, que pode ser poupada para o fornecimento a outros usuários que o consigam por meios não litigiosos.

O Sistema judiciário Brasileiro, adota o modelo de jurisdição una, decorrente do artigo da constituição que diz “A lei não excluirá de juízo do poder judiciário lesão ou ameaça de lesão à direito.” Isso significa que qualquer instância jurisdicional administrativa, nunca pode ser considerada terminativa, e sempre pode ser reavaliada em sede de processo judicial.

Assim, decisões em tais processos administrativos sempre podem ser revistas com o ingresso de ação judicial. Por isso, é caso frequente o de pacientes que, com determinada demanda de saúde negada em sede administrativa, buscam o poder judiciário para a possível satisfação das suas demandas.

A situação da judicialização da saúde é caso comum ao sistema público de saúde (pelo qual se recorrem as próprias instâncias administrativas do serviço de saúde, como secretarias de saúde e componentes de assistência farmacêutica) e ao sistema suplementar (pelo qual pode se recorrer à ANS, como fiscalizadora do plano de saúde que indeferir eventual demanda de saúde requerida pelo usuário).

O grande número de obstáculos para a efetivação de uma política pública de saúde suficiente, a incapacidade de planos de saúde oferecerem todas as demandas que as coberturas contratadas e a crescente populacional junto da elevação do nível de conhecimento médico médio (reconhecimento da necessidade de exercer vigilância sobre a própria saúde) e a respeito de direito (reconhecendo a possibilidade de ingresso de ação judicial), são fatores que em conjunto, contribuem para um número estrondoso de casos de saúde judicializados.

Tal montante é de grande preocupação, tanto dos operadores da saúde, quanto do judiciário, uma vez que tais números, se expressam em custos para todos os setores envolvidos (judiciário, sistema público de saúde e suplementar). A judicialização da saúde gera custos operacionais para a movimentação do poder judiciário ao se trabalhar individualmente no caso específico de saúde de cada litigante. Também para a esfera da saúde quanto a máquina pública ao ter de fornecer alguma demanda isolada para além dos programas oficiais, que normalmente são cumpridos com políticas licitatórias com significativa redução de custo (impossível no cumprimento de uma demanda judicial individual). Além do setor econômico da saúde privada, que deve mobilizar profissionais da área jurídica para a solução de um litígio em relação a operação de saúde que poderia estar resolvido, pacificado em legislação, e já fornecido conforme os planejamentos econômico-financeiros da operadora privada de saúde.

Pelo fenômeno da judicialização da saúde observa-se a grande interseção existente entre a saúde e o judiciário e como grandes questões da política de saúde são largamente discutidas e decididas pelos tribunais.

3. ROL DE EVENTOS E PROCEDIMENTOS E A SUAS FORMAS DE INTERPRETAÇÃO

Existe o problema de se definir qual o requisito de obrigatoriedade a um plano para o fornecimento de determinada demanda de saúde. Compondo a solução de tal problema existem diversos institutos legais e jurisprudenciais.

O Art. 10 da lei dos planos de saúde 9.656 cobra a obrigatoriedade dos planos de cobrirem os tratamentos comprovados para todas as doenças constantes na Classificação Internacional de Doenças, elaborada pela Organização Mundial da

Saúde e que tal obrigatoriedade deve-se ser avaliada conforme o “plano de referência básica”.

Este artigo, obteve essa redação, pela MPv 2.012-2 de 2000, que posteriormente se converteu na Lei 9.961/00 a Lei que criou a ANS.

Nesta lei, principalmente nos incisos do seu Art. 4º são elencadas diversas competências da agência. Dentre elas, no Inciso III, a de elaboração do Rol de Eventos e Procedimentos, “que deverá constituir referência básica para os fins do disposto na Lei 9.656”. Esta mencionada referência básica é aquela prevista no Art. 10 da lei dos planos de saúde.

Assim essas duas leis estabelecem em conjunto a competência da ANS de elaborar o Rol de Eventos e Procedimentos, que consiste em uma lista de exames, medicamentos, e tecnologias de saúde que os planos são obrigados a fornecer aos seus usuários para tratamento destas ou daquelas doenças ou condições médicas.

Portanto, temos a elaboração, conforme informações do portal oficial da agência, do rol em duas partes, uma discriminando consultas, exames e tratamentos de cobertura obrigatória, e outra compondo as “diretrizes de utilização” que detalha critérios (de patologias ou condições médicas) para que alguns itens sejam considerados de cobertura obrigatória.

Em regra geral, o cidadão que seja usuário contratante de plano de saúde que recebe determinada prescrição médica de determinado tratamento tem o direito de exigi-lo do seu plano, conforme a lei que obriga os planos de saúde a cobrirem:

“com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermagem, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde”

Lei 9.656. Art. 10º

Porém, como instituição de mercado, que não prioriza da saúde como resultado fim, mas a sustentabilidade econômico-financeira de sua atividade, muitas dessas requisições são frequentemente negadas em guias de solicitações aos planos de saúde, com o argumento de que a demanda requisitada não consta no Rol de Eventos e Procedimentos da ANS, não constituindo a “referência básica” de cobertura obrigatória por lei.

Dessa forma, diversos litígios em relação ao direito à saúde entre usuários e planos de saúde são gestados. Primeiro, sendo levados à jurisdição administrativa da ANS e em seguida (quando não já após primeira negativa da guia), ao poder judiciário a fim de gerar obrigação judicial ao plano para que forneça a demanda de saúde.

Assim se configura uma das principais controvérsias da regulação da saúde privada no Brasil. Uma vez que a lei não explicitava com clareza a força do rol e o que significaria a sua categorização de “referência básica”. Tal dúvida representa esta grande controvérsia jurídica a respeito da forma de interpretação do rol.

Existem diferentes formas que os operadores do direito podem fazer a interpretação de um rol legal.

A forma mais simples de interpretação de um rol seria a taxativa. É a forma em que todos os itens e apenas eles devem ser considerados para certa situação de direito.

No caso da interpretação do Rol de Eventos e Procedimentos, a opção pela forma taxativa resultaria em situação na qual apenas as demandas expressamente constantes seriam eficazes em gerar obrigação jurídica aos planos de saúde em oferecê-la. Estariam os planos de saúde, por essa forma de interpretação, desobrigados em relação a qualquer item ausente. É evidente como essa forma de interpretação seria desfavorável ao usuário, ao praticamente reduzir a zero a chance de obtenção de tratamento não constante no rol por meio de ação judicial em caso de negativa pelo plano de saúde.

A forma taxativa do rol, muitas vezes é apontada como atentatória à dignidade e ao direito à saúde dos usuários. Por exemplo, porque muitas vezes a incorporação de novas tecnologias no rol podem demorar um tempo significativo, essa demora poderia atrasar a entrega do tratamento, o que pode significar agravamento de alguma patologia, o atingimento de determinado estado de irreversibilidade, e até o óbito. Assim tal forma de interpretação faz com que mera formalidade de incorporação, com o seu lapso temporal, seja determinante para o acesso do usuário ao seu direito à saúde.

Adotar a forma de interpretação exemplificativa do rol, consiste na ideia que os seus itens componentes devem servir de múltiplos exemplos base para uma série de itens que não se encerram naqueles constantes no rol em questão.

Tal forma de interpretação aplicada ao problema do Rol de Eventos e Procedimentos, resultaria em situação na qual a obrigatoriedade de fornecimento pelo

plano de saúde de demandas de saúde necessárias ao tratamento dos pacientes deveriam ser avaliadas de variadas formas, não apenas pela constância ou não dentro do rol. Neste caso, mesmo que algum tratamento não conste, o usuário poderia buscar outros meios de ter a sua demanda efetivada pelo seu plano de saúde, por exemplo, demonstrando com evidências robustas a imprescindibilidade dela para o seu direito à saúde.

Por muito tempo a determinação da forma de interpretação do rol não estava clara na lei, tanto na Lei dos Planos de Saúde, que institui a necessidade de cumprimento da referência básica pelas operadoras, quanto na Lei da ANS, que atribui a agência a elaboração do rol. Por isso, tal controvérsia precisava ser resolvida caso a caso nas instâncias decisórias destes litígios, no poder judiciário, sendo um clássico caso de judicialização do direito à saúde.

3.1 Panorama jurisprudencial dos litígios envolvendo o rol e recentes disputas

Desde a edição das duas principais leis a respeito da regulação do setor privado de saúde (as mencionadas Lei dos Planos de Saúde e Lei da ANS entre os anos 1998 e 2000) a jurisprudência dominante em relação a forma de interpretação do rol era pelo caráter exemplificativo.

Mesmo que eventualmente fosse decidido pelo indeferimento da obrigação de um plano de fornecer de um tratamento de saúde não constante no rol, em caso de recurso para as instâncias superiores, a tendência geral era a de que, se demonstrada e comprovada a necessidade médica, o fornecimento do tratamento era posteriormente determinado. Conforme decisões do Superior Tribunal de Justiça em 21 de Junho de 2018 de seguinte ementa:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. PROCEDIMENTO NÃO PREVISTO NO ROL DA ANS. IRRELEVÂNCIA. TRATAMENTO NECESSÁRIO À RECUPERAÇÃO DO BENEFICIÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. **O fato de o procedimento não constar do rol da ANS não afasta o dever de cobertura do plano de saúde, haja vista se tratar de rol meramente exemplificativo**, não se admitindo restrição imposta no contrato de plano de saúde quanto à obtenção de tratamento necessário à completa recuperação da saúde do beneficiário.

2. Agravo interno não provido.”

(grifo meu)

E em 16 de Fevereiro de 2016:

“AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE COBERTURA DE PROCEDIMENTO MÉDICO. DOENÇA PREVISTA NO CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE. PROCEDIMENTO NÃO PREVISTO NO ROL DA ANS. ROL EXEMPLIFICATIVO. COBERTURA MÍNIMA. INTERPRETAÇÃO MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR. SÚMULA N. 83 DO STJ. DANO MORAL. NÃO IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO SUFICIENTE POR SI SÓ PARA A MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA N. 283 DO STF. QUANTUM INDENIZATÓRIO. SÚMULA N. 182/STJ.

1. Não é cabível a negativa de tratamento indicado pelo profissional de saúde como necessário à saúde e à cura de doença efetivamente coberta pelo contrato de plano de saúde.

2. **O fato de eventual tratamento médico não constar do rol de procedimentos da ANS não significa, per se, que a sua prestação não possa ser exigida pelo segurado, pois, tratando-se de rol exemplificativo**, a negativa de cobertura do procedimento médico cuja doença é prevista no contrato firmado implicaria a adoção de interpretação menos favorável ao consumidor.

3. É inviável agravo regimental que deixa de impugnar fundamento da decisão recorrida por si só suficiente para mantê-la. Incidência da Súmula n. 283 do STF.

4. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula n. 182 do STJ).

5. Agravo regimental parcialmente conhecido e desprovido.”
(grifo meu)

Até então a jurisprudência era pacífica determinando o fornecimento das demandas conforme a prescrição médica. Mas em dezembro de 2019 ocorreu uma decisão de forma divergente que impactou esse cenário.

Uma usuária do plano de saúde Unimed processava o plano em busca de determinado tratamento, não constante no rol, para menor sob sua representação. Tendo sua demanda negada nas instâncias ordinárias, a litigante prosseguiu recorrendo em busca do entendimento jurisprudencial dominante à época até a chegada no Superior Tribunal de Justiça através do EREsp nº 1733013, no qual, surpreendentemente, a 4ª turma do tribunal julgou por unanimidade em favor da operadora e da forma taxativa de interpretação, conforme trecho de voto do ministro relator Luis Felipe Salomão:

“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.”

Portanto, abriu-se o procedimento de embargos de divergência, que visa a dissolução de divergência entre duas turmas do mesmo tribunal. Uma vez que, destacada do padrão jurisprudencial, a decisão interpretava o caso de forma diferente de como a 3ª turma havia entendido por mais de uma década.

A pendência do julgamento de tal embargos de divergência, ao qual foi atribuído o número 1.886.929, deu margem a um grande processo ocorrido nos anos seguintes, de 2020 a 2022, de disputa entre os interesses envolvidos no objeto da controvérsia, dos planos de saúde, da ANS e dos usuários.

3.2 Disputas sociais em torno da controvérsia

Em razão do caráter favorável aos usuários que a interpretação exemplificativa tem, grupos sociais que costumam demandar de seus planos de saúde medicamentos e tecnologias que não constam no rol enxergaram na possibilidade de interpretação taxativa uma significativa ameaça ao seu direito de acesso à saúde.

Caso a forma de interpretação dominante mudasse para a forma taxativa, quando tais pessoas tentassem, por meio de ação judicial, obrigar um plano de saúde a fornecer algum tratamento, ele (o plano de saúde) teria a natureza taxativa do rol como meio legal robusto para esquivar-se da obrigação. Assim, ações judiciais que demandassem itens ausentes do rol seriam cada vez mais infrutíferas, e tal via de acesso a tratamentos, se tornaria bloqueada.

Esse problema atingiria grupos sociais sensíveis, como pessoas portadoras e familiares de pessoas portadores de doenças raras, pessoas com deficiência, pessoas

portadoras de doenças autoimunes, públicos de tratamentos que não constam no rol, por sua raridade, alto custo, complexidade técnica ou outros motivos.

Exemplo desse prejuízo é o caso do acesso a terapia ABA, que é um dos tratamentos mais indicados para o Transtorno do Espectro Autista e por muito tempo não constava no rol.

Tal realidade se verifica ao buscar-se pelos termos “ABA” e “plano de saúde” na base de dados de julgados do TJSC, o que resulta em diversas ações de usuários buscando o acesso ao tratamento por via da ação judicial, como a de ementa:

Agravo de Instrumento n. 4035003-75.2018.8.24.0000, de Balneário Camboriú

Relator: Desembargador Raulino Jacó Brüning

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE COBERTURA DE TERAPIA COM PSICOMOTRICISTA, FONOAUDIÓLOGO, PSICOPEDAGOGA E TERAPEUTA OCUPACIONAL COM O MÉTODO ABA. DEFERIMENTO DE TUTELA DE URGÊNCIA EM CARÁTER ANTECIPADO. RECURSO DA OPERADORA. 1. ALEGADA A AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ROL DE PROCEDIMENTOS DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS. CIRCUNSTÂNCIA QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA A OBRIGAÇÃO DE COBERTURA DO TRATAMENTO MAIS INDICADO PELO MÉDICO DO DEMANDANTE. 2. AVENTADA A FALTA DE PROVAS ACERCA DA NECESSIDADE DAS TERAPIAS SOLICITADAS. INSUBSISTÊNCIA. MENOR PORTADOR DE ESPECTRO AUTISTA NÍVEL II. LAUDO MÉDICO ATESTANDO A URGÊNCIA DO TRATAMENTO PARA MINIMIZAR ATRASO NO DESENVOLVIMENTO COGNITIVO. 3. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO E PERIGO NA DEMORA DEVIDAMENTE DEMONSTRADOS PELO DEMANDANTE EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. EXEGESE DO ART. 300 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MANTIDA. 4. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Estando a terapia não incorporada no rol à época e sendo o seu acesso largamente alcançado pela via judicial, a mudança de interpretação fatalmente atingiria o acesso desses grupos sociais ao seu tratamento.

Isso levou a mobilização massiva desses grupos contra a mudança de interpretação. O período de discussão dos embargos de divergência coincidiu em grande parte com o da fase crítica da pandemia de COVID-19. A questão da saúde era constante nos noticiários e no cotidiano das pessoas. Por isso, a visibilidade do caso criou um engajamento inédito do público geral usuário de planos de saúde.

A situação dos portadores de doenças raras e usuários de tratamentos não constantes no rol, unida à insatisfação do público geral de ter suas possibilidades de tratamento reduzidas, foi motor de grande mobilização pública, na época de pandemia, bastante divulgada pela internet.

Houve a criação de um movimento chamado Mobilização Nacional Contra o Rol Taxativo, composto por diversas associações de portadores de doenças que poderiam ser prejudicadas com a interpretação taxativa.

A respeito de julgamento pelo STF da constitucionalidade da nova forma de interpretação, tal movimento realizou “Nota pública em conjunto das organizações da sociedade civil”, em que se lia:

Nesse sentido, é preciso compreender que o entendimento pela taxatividade do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde da ANS, não apenas pode deixar Doenças sem o correspondente tratamento, como muito mais grave do que isto, causará imensa distorção do sistema constitucionalmente previsto que acabará por excluir Pessoas do sistema suplementar de saúde em razão da sua deficiência. Em outras palavras, a inexistência de cobertura para a condição específica da pessoa com deficiência ou doença rara no Rol de Procedimentos e Eventos em saúde, e a quase total impossibilidade de obtê-lo através de processo judicial (decorrência do entendimento pela taxatividade), causará exclusão por completo do sistema de saúde suplementar, pois não existirão planos para essas pessoas.

Já a favor da mudança de entendimento e da forma taxativa de interpretação do rol houve também significativa mobilização de alguns agentes.

A própria ANS, por ter sido convocada pelo Ministro relator dos embargos como *amicus curiae*, auxiliar técnico do juízo, participou ativamente do debate público a respeito do tema. Felix (2022) descreve a emissão de sucessivas notas públicas a respeito do julgamento, em defesa da nova forma de interpretação taxativa. A se somar as notas emitidas pelas associações do ramo da saúde privada.

No dia 23/02/2022 foi publicada nota intitulada “Esclarecimentos da ANS sobre taxatividade do Rol de Coberturas Obrigatórias” em que lista alguns pontos defendendo claramente a forma de interpretação taxativa em detrimento da exemplificativa, em especial argumentando que a forma exemplificativa de interpretação, ao permitir a eventual obrigatoriedade de fornecimento de demandas fora do rol, traria incertezas ao setor da saúde suplementar e eventualmente aumentar a judicialização nesses casos.

Conforme se verifica em ponto retirado da nota:

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 juizes 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

O claro posicionamento da agência dessa forma parece se dar em um esforço de atração de competência em relação à saúde suplementar. Sendo ela própria responsável pela elaboração do rol, caso ele passasse a ser interpretado de maneira unicamente taxativa, a atividade da agência em incorporar itens ao rol se tornaria de muito maior importância para os efeitos no acesso à saúde do usuário.

A atuação da agência no debate público a respeito do tema não se deu apenas por meio dos comunicados oficiais. O diretor executivo da ANS Paulo Rebelo, participou de entrevistas em meios de telecomunicação e sites de conteúdo jurídico sempre em defesa da taxatividade do rol, chegando a denominar como “retrocesso” a possibilidade de reversão ao entendimento solidificado anterior pela forma exemplificativa.

Em resposta atuação da Agência, instituições interessadas na defesa dos usuários dos planos de saúde também ingressaram contra os posicionamentos públicos da agência e do seu diretor, como o IDEC, que elaborou nota intitulada “prerrogativa de interpretar a lei é da Justiça” apontando como indevido o posicionamento da agência, em razão da sua natureza de reguladora técnica:

O Idec (Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor) recebeu com consternação a nota publicada pela ANS (Agência Nacional de Saúde Suplementar) na noite desta quarta-feira (23) sobre o julgamento que ocorre na 2ª Seção do STJ (Superior Tribunal de Justiça) e que trata do alcance da cobertura dos planos de saúde no Brasil.

Com seu posicionamento, a Agência lamentavelmente abandonou a posição de órgão de Estado, com atribuição estritamente regulatória e atuação obrigatoriamente isenta, para interpretar a Lei de maneira equivocada em favor das operadoras de planos de saúde, usurpando a competência exclusiva do STJ para dar sentido e fazer valer as leis federais.

Neste ponto do debate, é imperioso recuperar os fatos. Ao contrário do que diz a nota, a própria lei que rege a ANS (art. 4º, inciso III, da Lei 9961/2001) indica textualmente que o rol é uma referência básica de cobertura e, desta forma, não pode ser interpretado de forma taxativa, retrocedendo em direitos conquistados e consolidados na legislação e na jurisprudência. O que é piso não é teto.

Ao adotar de forma unilateral o adjetivo "exaustivo" (ou taxativo), a ANS extrapola seu poder normativo e regulamentar, pois, as próprias regras editadas pela Agência não podem restringir a cobertura determinada em lei, em específico, o art. 10 da Lei 9656/98, e o Código de Defesa do Consumidor.

Esperamos que o órgão e seus representantes aguardem, como toda a sociedade, o resultado do julgamento no STJ e, ainda, abstenham-se de transmitir informações errôneas como se oficiais fossem. Não cabe à ANS interpretar a lei, mas segui-la dentro dos estritos limites de sua função. Sua diretoria não pode confundir opiniões pessoais e posicionamentos de Estado.

Dessa forma, o julgamento dos embargos de divergência nº 1.886.929 foi permeado por intensa mobilização, e visibilidade na mídia, tanto da agência, quanto da sociedade civil inconformada com a possibilidade de nova interpretação.

Durante mais dois anos, o julgamento foi sendo discutido e adiado, até julho de 2022, quando os ministros do STJ decidiram por 6 votos a 3 a favor da forma de interpretação taxativa.

A disputa, em âmbito judicial, foi assim encerrada. Após mais de dois anos da primeira decisão divergente da jurisprudência majoritária, o STJ alterou o entendimento sobre a forma de interpretação do rol, anteriormente exemplificativa, para a nova forma menos favorável aos usuários, principalmente àqueles que dependem de alguma demanda ausente no rol.

3.3 A Lei 14.454

Apesar de finda a controvérsia no âmbito judiciário com a decisão do STJ, foi acusado problema de abstenção legislativa do tema em 3 votos dos ministros.

Tal indicação se observa como natural, uma vez que todo o dissenso do caso reside no fato de que as leis que regulam a saúde privada nunca deixaram clara a sua forma de interpretação do rol, deixando toda a decisão sobre negativa de demanda ausente no rol nas mãos do judiciário, que já é abarrotado de ações de saúde de variados tipos.

Os movimentos sociais a favor da forma exemplificativa do rol já estavam em movimentação para tentar fazer valer os seus direitos pela via congressual, tentando organizar a aprovação de uma lei que explicitasse com maior precisão a questão.

Com os votos dos ministros, tanto mencionando a abstenção legislativa, quanto alterando o entendimento anterior, criou-se mais fôlego e pressa para a aprovação do projeto de lei nº 2033.

Em agosto do mesmo ano, poucos meses após a definição judicial, foi sancionada a lei 14.454/22 que incluiu na Lei 9.656 (que dispõe sobre os planos e seguros privados de saúde) no seu Art. 10, aquele que institui o rol de referência básica para cobertura, os dois seguintes parágrafos:

§ 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.

Desta forma delimitou com clareza as possibilidades de cobertura de medicamentos e procedimentos ausentes no rol, com dois requisitos alternativos. Sendo necessária para a cobertura a comprovada eficácia científica, ou recomendação da CONITEC ou de órgão de renome internacional.

Portanto a nova norma, por seu peso legal hierárquico superior à decisão judicial, se sobrepôs à decisão do STJ, delimitando de forma expressa as possibilidades de cobertura de tratamentos não constantes no rol e assim estabelecendo em lei a forma de interpretação exemplificativa.

4. O SIGNIFICADO DAS RECENTES MUDANÇAS FRENTE A HISTÓRIA DO DIREITO SANITÁRIO

Revisada a História do Direito Sanitário como forma de observação estatal sobre o objeto jurídico da saúde humana e descrito o processo recente de alterações na forma de interpretação do rol da ANS, resta avaliar os significados deste perante aquela.

A Idade Medieval e Moderna representam uma forma jurídica de Estado anterior às concepções de direitos sociais, sendo papel do Estado nesses períodos muito mais o de mediador de conflitos e organizador da atividade econômica (na Idade Média a produção agrária servil e na modernidade, representada pelo período da primeira revolução industrial, a produção industrial).

Nesses períodos o cuidado com a saúde, educação e atividades eram exercidos de maneira majoritariamente individual, por instituições religiosas, e pelos costumes simples, sem uma política unificada de estado, como a legislação posteriormente desenvolvida que garantiria níveis básicos de atenção e cuidado da saúde das pessoas. Isso resultava em uma saúde pública inconsciente dos grandes problemas, permitindo a proliferação de doenças infecciosas e todo tipo de males de saúde pública, levando a altas taxas de mortalidade e índices de adoecimento descritos na literatura histórica a respeito dos períodos.

A abstenção legislativa que origina a controvérsia em relação à forma de interpretação do rol também pode ser interpretada como uma falta de direção única na regulação de saúde. Delegando essa regulamentação ao judiciário nas ações que colocam a demanda de saúde contra os seus prestadores. Cabendo a cada juiz decidir pela obrigação ou não do fornecimento conforme critérios não tão precisos, sem uma definição legislativa unificada a respeito do fornecimento das demandas de saúde. Portanto o Direito Sanitário, nessa abstenção, atuava sem uma consciência formada central da melhor forma de regular a atividade dos planos no que tange às demandas ausentes do rol.

Assim podemos observar a importância que alguns aspectos centralizadores da política sanitária são de importância para a manutenção da saúde e a sua falta podendo atrapalhar decisões conscientes para melhor direção. A Lei 14.454/22 unifica as interpretações em relação a obrigatoriedade de fornecimento, sendo um modelo

de caráter mais centralizado ao definir requisitos e estabelecer uma garantia para o acesso.

Em relação especificamente à Revolução Industrial, podemos observar como a política de êxodo rural forçado e o urbanismo despreocupado com as camadas populares, objetivando a criação de mão de obra para o projeto econômico industrial criou as aglomerações com níveis muito baixos de qualidade de vida e alta insalubridade. Observa-se nessa experiência histórica, a priorização de uma variável econômica (o desenvolvimento da indústria) sem observância da saúde das pessoas. Sendo a lucratividade dos empreendimentos industriais ingleses (que dependia do barateamento da mão de obra) o objetivo do processo alteração da forma social de rural para urbana, ela ocorreu de forma que possibilitou altos lucros, mas para isso ocorreu também de forma altamente insalubre para os indivíduos.

Na nota ANS, vê-se que as argumentações em favor da forma interpretativa do rol, na maioria dos casos, se baseiam em grande parte na sustentabilidade econômico-financeira das operadoras dos planos de saúde, sem grandes menções a eficácia na garantia de saúde dos usuários. Conforme principais pontos da nota emitida pela agência conforme cita Felix, 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;
- 6 - Importante ressaltar que a ANS vem aprimorando sistematicamente o processo de atualização do rol, tornando-o mais ágil e acessível, bem como garantindo extensa participação social e primando pela segurança dos procedimentos e eventos em saúde incorporados, com base no que há de mais moderno em ATS-avaliação de tecnologias em saúde -, primando pela saúde baseada em evidências;
- 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;[...]

Assim, é possível observar outro paralelo em relação à história do Direito Sanitário, uma vez que a decisão pela mudança para o rol taxativo estaria levando em consideração, primeiramente, os resultados econômicos em detrimento da capacidade de garantir a saúde dos envolvidos.

Presume-se que, a interpretação taxativa, justificada pelos aspectos econômicos de operação da saúde suplementar, poderia resultar em grandes danos na esfera da saúde, deixando grupos de pessoas desassistidas de acesso a tratamentos, levando ao agravamento de doenças e óbitos, ao negar tratamentos que vinham sendo fornecidos por uma jurisprudência consolidada há tantos anos, assim como a priorização do projeto econômico industrial inglês em descon sideração da qualidade de vida, e saúde das pessoas nas aglomerações urbanas.

Outro significado das recentes mudanças, a se relacionar com a história do direito sanitário, é o exercício da democracia sanitária.

Conforme visto, nos primeiros grandes esforços centralizados de regulação da saúde no Brasil, as tomadas de decisão eram feitas de forma autoritária, sem envolvimento das camadas populares que eram as mais afetadas por elas, resultando em grande desinformação do público-alvo, excessos e diversos problemas de aplicação que culminaram na revolta da vacina.

É possível observar relação desse problema na incipiente política de saúde com o conceito de democracia sanitária, prevista como um princípio constitucional do SUS que cria obrigatoriedade da participação da comunidade na elaboração da política sanitária, princípio descrito por Aith:

Depreende-se dessas idéias que a participação popular na elaboração das normas jurídicas de Direito Sanitário e no acompanhamento de sua execução é condição indispensável a esse ramo do Direito. Em complemento, o princípio da participação da comunidade no Sistema Único de Saúde e, em consequência, na construção do Direito Sanitário, evoca o que vem sendo tratado como a democracia sanitária, ou seja, a forma de cuidar da saúde pública com a máxima participação popular possível.
(AITH, Fernando. **Curso de Direito Sanitário**. p.263)

O exercício da democracia sanitária aconteceu durante as recentes mudanças na interpretação no rol, com as manifestações públicas organizadas pelos usuários dos planos de saúde, pela pressão pública contra a mudança de entendimento no STJ e pela mobilização articulada no congresso para a aprovação da Lei 14.454/22.

A decisão divergente que deu início ao processo recente descrito, e as mobilizações pela consolidação da mudança na interpretação do rol, não contavam com ampla participação de organizações de usuários, ou de trechos da sociedade civil comum, mas apenas de diretores de grandes agências estatais e organizações de grupos empresariais da saúde.

Em caso de sucesso na mudança de entendimento, o resultado poderia ser insuficiente para a efetivação do direito à saúde ou até deficiente, como no do embrionário sanitário brasileiro da velha república, quando as decisões a respeito de saúde foram tomadas sem nenhum contato ou participação do seu público-alvo, os cidadãos, beneficiários das políticas públicas.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O histórico do desenvolvimento dos Estados Modernos e Contemporâneos, da Saúde Pública e do Direito Sanitário importa para a observação dos problemas atuais do Direito Sanitário, na medida em que a história dessas estruturas jurídicas remonta o fundo material da realidade sobre a qual elas incidem.

Assim, é possível observar como as más condições de vida e descompromisso estatal com a saúde expressa um vácuo de legislação sobre o tema na Inglaterra industrial não pode ser enxergada em destaque dos seus processos políticos econômicos, que priorizaram o programa de industrialização abrupta.

Também, de maneira análoga, podemos observar como as mudanças na forma de interpretação do rol também são resultados de disputas políticas, envolvendo seus usuários, indivíduos que compunham a agência estatal e as companhias envolvidas.

Por fim, além da análise histórica, o resgate da formação recente do Direito Sanitário no Brasil se demonstrou importante para o revisar os princípios norteadores da área, como a universalidade, integralidade e o da participação social na elaboração do direito à saúde. Tais princípios vêm sendo efetivados e aplicados pela Constituição de 88 mais através do SUS, mas também podem gerar bons resultados aplicados ao

setor da saúde suplementar. Felizmente podemos contar com o instituto legal da Lei 14.454/22 para ajudar neste processo.

REFERÊNCIAS

- ABREU JUNIOR, Laerthe de Moraes; CARVALHO, Eliane Vianey de. O discurso médico-higienista no Brasil do início do século XX. **Trabalho, Educação e Saúde**, [S.L.], v. 10, n. 3, p. 427-451, nov. 2012. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s1981-77462012000300005>.
- AITH, Fernando. **Curso de Direito Sanitário**: a proteção do direito à saúde no brasil. São Paulo: Quartier Latin, 2007. 406 p.
- AITH, Fernando. Agências reguladoras de saúde e Poder Judiciário no Brasil: uma relação conflituosa e necessária para a garantia plena do direito à saúde. In: PRADO, M. M. (Org.). **O Judiciário e o Estado regulador brasileiro**. São Paulo: FGV Direito SP, 2016. p.209-230.
- AITH, Fernando; SCHEFFER, Mario César. Judicialização dos planos e seguros de saúde privados. **Revista de Direito Sanitário**, [S.L.], v. 22, n. 1, p. 0001, 25 ago. 2022. Universidade de Sao Paulo, Agência USP de Gestao da Informacao Academica (AGUIA). <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2316-9044.rdisan.2022.199890>.
- AITH, Fernando. **Teoria Geral do Direito Sanitário Brasileiro**. 2006. 457 f. Tese (Doutorado) - Curso de Saúde Pública, Usp, São Paulo, 2006.
- ALVES, Danielle Conte et al. O papel da justiça nos planos e seguros de saúde no Brasil. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v.25, n.2, p.279-290, fev. 2009. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csp/a/LQtyV8VWmCWy76wyyJBMB8R/?lang=pt>. <https://doi.org/10.1590/S0102-311X2009000200006>
- AROUCA, Sergio. **O Dilema Preventista**: Contribuição para a Compreensão e Crítica da Medicina Preventiva. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz; São Paulo: Editora da Unesp, 2003
- BAIRD, Marcello Fragano. Da Hegemonia Sanitarista ao Predomínio Liberal: investigando os fatores que impediram uma inflexão liberal na agência nacional de saúde suplementar (ans) (2004-2014). **Dados**, [S.L.], v. 62, n. 4, p. 1-43, 09 out. 2019. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/001152582019191>.
- BERNARDI, Renato; PIEROBON, Flávio. A Constituição do Estado e da sociedade: uma análise da força normativa da constituição brasileira de 1988. **Revista do Direito Público**, Londrina, v. 9, n. 1, p. 55-72, 30 abr. 2014. Universidade Estadual de Londrina. <http://dx.doi.org/10.5433/1980-511x.2014v9n1p55>.
- BLOCH, Marc. **A Sociedade Feudal**. Tradução de J. Guinsburg. 2ª edição. Lisboa: Edições 70, 1987

BRASIL. **Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília, DF; 1990.

BRASIL. **Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998**. Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Diário Oficial da União 1998; 3 de junho.

BRASIL. **Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000**. Cria a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS e dá outras providências 2000. Diário Oficial da União 2000; 28 de janeiro.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARVALHO, José. **Os Bestializados**

CHASLES, Virginie. Saúde Urbana e Higienismo, O Exemplo da França. **Revista IEB**, n. 64, p. 65-74, ago. 2016. USP.

COSTA, Renato da Gama-Rosa; SANGIARD, Gisele. Oswaldo Cruz e a lei de saúde pública na França. **História, Ciências, Saúde-Manguinhos**, [S.L.], v. 13, n. 2, p. 493-507, jun. 2006. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s0104-59702006000200015>.

COSTA, Nilson do Rosário. O regime regulatório e o mercado de planos de saúde no Brasil. **Ciência & Saúde Coletiva**, [S.L.], v. 13, n. 5, p. 1453-1462, out. 2008. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s1413-81232008000500011>.

CRUZ, Joana Indjaian; LIMA, Leon Faria de. Judicialização da assistência hospitalar negada por planos e seguros de saúde no Estado de São Paulo. **Revista de Direito Sanitário**, [S.L.], v. 22, n. 1, p. 3, 25 ago. 2022. Universidade de São Paulo, Agência USP de Gestão da Informação Acadêmica (AGUIA). <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2316-9044.rdisan.2022.176983>.

DALLARI, S. G. A construção do direito à saúde no Brasil. **Revista de Direito Sanitário**, Brasil, v. 9, n. 3, p. 9-34, nov. 2008. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/13128>>. Acesso em: 27 nov. 2016. doi:<http://dx.doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v9i3p9-34>.

DAROS, Raphaella Fagundes; GOMES, Rafael da Silveira; SILVA, Fabio Hebert da; LOPES, Tatiana Coelho. A satisfação do beneficiário da saúde suplementar sob a perspectiva da qualidade e integralidade. **Physis: Revista de Saúde Coletiva**, [S.L.], v. 26, n. 2, p. 525-547, jun. 2016. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s0103-73312016000200010>.

DIPIETRO, Maria Sylvia Zanelli. **Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

DIAS, Eduardo Rocha; NORÕES, Mariane Paiva. Restrição de tratamento por planos de saúde e o papel da Agência Nacional de Saúde Suplementar: uma análise hermenêutica das decisões do superior tribunal de justiça. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, [S.L.], v. 20, n. 2, p. 225, 20 dez. 2019. Sociedade de Ensino Superior de Vitória. <http://dx.doi.org/10.18759/rdgf.v20i2.1097>.

ENGELS, Friedrich. **A Situação da Classe Trabalhadora na Inglaterra**. Tradução de Leandro Konder. São Paulo: Boitempo Editorial, 2008.

FARIAS, J. A; ALVIM, A. T. B. Higienismo e forma urbana: uma biopolítica do território em evolução. **urbe. Revista Brasileira de Gestão Urbana**, 14, e20220050, 2022. <https://doi.org/10.1590/2175-3369.014.e20220050>

FELIX, Jorge. Estado regulador, saúde e envelhecimento: uma análise da atuação da ans a favor do .:rol taxativo::. **Pesquisa & Debate Revista do Programa de Estudos Pós-Graduados em Economia Política**, [S.L.], v. 34, n. 161, p. 49-73, 16 dez. 2022. Pontifical Catholic University of Sao Paulo (PUC-SP). <http://dx.doi.org/10.23925/1806-9029.v34i1e60236>.

GROSSI, Paolo. O ponto e a linha.: história do direito e direito positivo na formação do jurista do nosso tempo. **Revista Sequencia**, Florianópolis, v. 1, n. 51, p. 31-45, dez. 2005

IDEC. **Prerrogativa de interpretar a lei é da Justiça** - Posicionamento do Idec após nota publicada pela Agência Nacional de Saúde Suplementar, 2022. Disponível em: <https://idec.org.br/noticia/prerrogativa-de-interpretar-lei-e-da-justica>

INSTITUTO DE ENSINO E PESQUISA – INSPER. **Relatório analítico propositivo: justiça pesquisa. judicialização da saúde no Brasil**: perfil das demandas, causas e propostas de solução. Brasília: Conselho Nacional de Justiça (CNJ), 2019.

LE GOFF, Jacques. **Para um novo conceito de Idade Média**. Tradução de Marcos de Castro. São Paulo: Editora Perspectiva, 2013

LIMA, Iana Alves de; FONSECA, Elize Massard da. Captura ou não captura? Perspectivas analíticas no estudo de políticas regulatórias. **Revista de Administração Pública**, [S.L.], v. 55, n. 3, p. 625-643, maio 2021. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/0034-761220200453>.

OLIVEIRA, José Antonio Diniz de. **Demandas jurídicas por coberturas assistenciais**: estudo de caso: CASSI. 2010. Dissertação (Mestrado em Serviços de Saúde Pública) - Faculdade de Saúde Pública, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. doi:10.11606/D.6.2010.tde-22102010-135054. Acesso em: 2023-04-17.

PIRES, D. S.; AGUIAR, L. C.; SOUZA, J. M. (Coords.). **Judicialização da saúde suplementar**. Belo Horizonte

SILVA, Jeovan Assis da; GUIMARÃES, Tomas Aquino. Agências reguladoras e tribunais: inter-relações entre administração e justiça. **Cadernos Ebape.Br**, [S.L.], v. 18, n. 3, p. 512-524, 20 set. 2020. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/1679-395120190015>.

TRETTEL, Daniela Batalha; KOZAN, Juliana Ferreira; SCHEFFER, Mario César. Judicialização em planos de saúde coletivos: os efeitos da opção regulatória da agência nacional de saúde suplementar nos conflitos entre consumidores e operadoras. **Revista de Direito Sanitário**, [S.L.], v. 19, n. 1, p. 166-187, 13 jul. 2018. Universidade de Sao Paulo, Agencia USP de Gestao da Informacao Academica (AGUIA). <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2316-9044.v19i1p166-187>.

VITAL, Danilo. **Taxatividade mitigada do rol da ANS protege o consumidor, diz Salomão**. Consultor Jurídico, São Paulo, 16 set. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-16/taxatividade-rol-ans-protege-consumidor-salomao>. Acesso em: 23 fev. 2023