

**REVISTA BRASILEIRA DE POLÍTICAS PÚBLICAS**  
**BRAZILIAN JOURNAL OF PUBLIC POLICY**

**Os Mecanismos de Participação  
da Agência Nacional de Saúde  
Suplementar (ANS)**

**Participation Mechanisms at the  
National Regulatory Agency for  
Private Health Insurance and  
Plans ("ANS")**

Natasha Schmitt Caccia Salinas

Fernanda Martins

**VOLUME 8 • Nº 3 • DEZ • 2018**  
**DOSSIÊ ESPECIAL : POLÍTICAS PÚBLICAS**  
**E O DIREITO À SAÚDE NO BRASIL**

# Sumário

<b>I. DIREITO À SAÚDE E POLÍTICAS.....</b>	<b>13</b>
<b>AS REDES DE ATENÇÃO À SAÚDE NOS 30 ANOS DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE: HISTÓRIAS, PROPOSTAS E DESAFIOS.....</b>	<b>15</b>
Márcia Araújo Sabino de Freitas e Maria Rizeide Negreiros de Araújo	
<b>DIREITO À SAÚDE PARA O RESIDENTE FRONTEIRIÇO: DESAFIO PARA A INTEGRALIDADE DO SUS .</b>	<b>35</b>
Fabrcia Helena Linhares Coelho da Silva Pereira, Livia Maria de Sousa e Tarin Cristino Frota Mont Alverne	
<b>MEDIDAS PROVISÓRIAS E POLÍTICAS PÚBLICAS: UMA ANÁLISE DO PAPEL DO CONGRESSO NACIONAL NAS POLÍTICAS DE SAÚDE NO GOVERNO DILMA (2011-2016).....</b>	<b>55</b>
Clóvis Alberto Bertolini de Pinho	
<b>OS LIMITES E A EXTENSÃO DA DEFESA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS POR MEIO DE INSTRUMENTOS PROCESSUAIS DE COGNIÇÃO ESTREITA: MANDADO DE SEGURANÇA E O CASO DA SAÚDE .....</b>	<b>76</b>
Héctor Valverde Santana e Roberto Freitas Filho	
<b>DESENHANDO MODELOS DE SISTEMAS DE DISPUTAS PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: PROPOSIÇÕES ACERCA DA POLÍTICA PÚBLICA DE FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS PELO VIÉS DO DIÁLOGO INSTITUCIONAL .....</b>	<b>102</b>
Mônica Teresa Costa Sousa e Maíra Lopes de Castro	
<b>O ACCOUNTABILITY DO SERVIÇO PÚBLICO DE SAÚDE E A ATUAÇÃO INSTITUCIONAL NO ESTADO DO CEARÁ.....</b>	<b>125</b>
Mariana Dionísio de Andrade, Beatriz de Castro Rosa e Eduardo Régis Girão de Castro Pinto	
<b>PRIVACIDADE RELACIONAL NO AMBULATÓRIO DE ONCOGENÉTICA DO HOSPITAL DE CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE .....</b>	<b>146</b>
Leonardo Stoll de Moraes, Patrícia Ashton-Prolla, José Roberto Goldim e Márcia Santana Fernandes	
<b>ANÁLISE DA EFETIVIDADE DA POLÍTICA DE GERENCIAMENTO DE RESÍDUOS DE SAÚDE NO MUNICÍPIO DE SANTOS.....</b>	<b>175</b>
Renato Braz Mehanna Khamis, Lígia Maria Comis Dutra e Thays Costa Nostre Teixeira	
<b>II. DIREITO À SAÚDE E JUDICIALIZAÇÃO .....</b>	<b>193</b>
<b>ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA A GARANTIA DO DIREITO À SAÚDE: A JUDICIALIZAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE ACESSO À SAÚDE .....</b>	<b>195</b>
Ramiro Nóbrega Sant'Ana	

<b>A JUDICIALIZAÇÃO DO ACESSO AOS MEDICAMENTOS EM BELO HORIZONTE: UMA QUESTÃO SOBRE EQUIDADE.....</b>	<b>213</b>
Kammilla Éric Guerra de Araújo e Carlota Quintal	
<b>THE COURTS AND THE DELIVERY OF MEDICINES BY UNIFIED HEALTH SYSTEM IN BRAZIL: RECENT DEVELOPMENTS IN A DIFFICULT RELATIONSHIP BETWEEN JUDGES AND POLICY-MAKERS.....</b>	<b>237</b>
Eduardo Rocha Dias e Gina Vidal Marcílio Pompeu	
<b>DIREITO, SAÚDE E SUICÍDIO: IMPACTOS DAS LEIS E DECISÕES JUDICIAIS NA SAÚDE DOS JOVENS LGBT .....</b>	<b>251</b>
Bruno Rafael Silva Nogueira Barbosa e Robson Antão de Medeiros	
<b>A DESPROTEÇÃO À SAÚDE DO TRABALHADOR E SUA JUDICIALIZAÇÃO .....</b>	<b>290</b>
Renata Salgado Leme e Luiz Pinto de Paula Filho	
<b>A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE SOB O OLHAR DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO: UM EXAME DOS INCENTIVOS AO AJUIZAMENTO E À SOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE CONFLITOS .....</b>	<b>308</b>
Victor Aguiar de Carvalho	
<b>III. DIREITO À SAÚDE E AS INSTITUIÇÕES DE REGULAÇÃO.....</b>	<b>327</b>
<b>A REGULAÇÃO DA SAÚDE SUPLEMENTAR NO BRASIL: PERSPECTIVAS E AMEAÇAS .....</b>	<b>329</b>
Carlos Marden Cabral Coutinho e Taís Vasconcelos Cidrão	
<b>OS MECANISMOS DE PARTICIPAÇÃO DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS).....</b>	<b>343</b>
Natasha Schmitt Caccia Salinas e Fernanda Martins	
<b>PAPEL INSTITUCIONAL DOS CANAIS DE RECLAMAÇÃO PARA A RESOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE CONFLITOS SOBRE PLANOS DE SAÚDE: UMA ANÁLISE COMPARADA .....</b>	<b>370</b>
Rafaela Magalhães Nogueira Carvalho, Antônio José Maristrello Porto e Bruno Araujo Ramalho	
<b>MEDICAMENTOS SEM REGISTROS NA ANVISA: UMA ABORDAGEM INSTITUCIONAL .....</b>	<b>395</b>
Igor De Lazari, Sergio Dias e Carlos Bolonha	
<b>A SUSTENTABILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA DAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE DIANTE DA CONCESSÃO INDISCRIMINADA DE TUTELAS DE URGÊNCIA NO BRASIL.....</b>	<b>410</b>
Álisson José Maia Melo e Nathalia Aparecida Sousa Dantas	
<b>PROHIBITION TO ADD AROMA AND FLAVOR TO SMOKING PRODUCTS: WHAT IS THE LIMIT OF THE REGULATORY POWER OF THE BRAZILIAN HEALTH REGULATORY AGENCY? .....</b>	<b>435</b>
Joedson de Souza Delgado e Ivo Teixeira Gico Júnior	

# Os Mecanismos de Participação da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS)\*

## Participation Mechanisms at the National Regulatory Agency for Private Health Insurance and Plans (“ANS”)

Natasha Schmitt Caccia Salinas\*\*

Fernanda Martins \*\*\*

### RESUMO

Este artigo pretende descrever o uso e analisar a efetividade dos mecanismos de participação adotados pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) para a sua tomada de decisão. Os mecanismos de participação se traduzem em consultas à população, presenciais ou por meio da internet, sobre normas, programas e políticas regulatórias que a agência pretende adotar. Neste artigo, parte-se do pressuposto de que a introdução dos mecanismos de participação na ANS não supre o déficit democrático das decisões tomadas por essa agência. O objetivo deste artigo é demonstrar porque esse fenômeno ocorre. A análise dos mecanismos de participação da ANS foi possível com base na construção de um banco de dados que permitiu a coleta, classificação e mensuração de informações sobre todos os mecanismos de participação da ANS, realizados entre janeiro de 2001 e julho de 2018. O estudo empírico-descritivo realizado neste artigo, não obstante seu caráter exploratório, permitiu a identificação de três padrões no uso dos mecanismos de participação pela ANS. Em primeiro lugar, foi possível identificar um uso modesto dos mecanismos de participação nos processos de produção normativa da ANS. Apenas um número restrito de normas produzidas pela agência é precedido de mecanismos de participação. O estudo também identificou uma concentração da participação nos grupos de interesse mais poderosos, com destaque para as entidades representativas das operadoras e dos prestadores de serviço. Por fim, foram identificadas deficiências na transparência da gestão dos processos participativos da agência, com destaque para a indisponibilidade de documentos e falta de clareza e precisão das informações disponibilizadas.

\* Recebido em 15/10/2018  
Aprovado em 03/12/2018

\*\* Professora do Programa de Mestrado em Direito da Regulação da FGV Direito Rio. Doutora e Mestre em Direito pela Universidade de São Paulo. Master of Laws (LL.M.) pela Yale University. Email: natasha.salinas@fgv.br

\*\*\* Mestranda em Direito da Regulação na FGV DIREITO RIO. Bolsista CAPES. Email: fernanda.mmartins@fgv.br

### ABSTRACT

This article describes the use and analyzes the effectiveness of participation mechanisms at the National Regulatory Agency for Private Health Insurance and Plans (“ANS”). Participation mechanisms involve population consultation, through notice-and-comment processes or public hearings, on agency proposals for regulations, programs and regulatory policies. It is assumed that the introduction of participation mechanisms at ANS does



not overcome the democratic deficit of the agency's decision-making and the purpose of this article is to explain why this occurs. The study presented in this article, although descriptive and exploratory, enabled the finding of three patterns in the use of participation mechanisms at ANS. First, it was possible to identify a modest use of participation mechanisms in the agency's rulemaking processes. The study also identified the concentration of participation on the most powerful interest groups, which include organizations that represent the interests of health insurance companies and health service providers. Finally, the study identified problems regarding the transparency of information about the agency's participation mechanisms. Information is frequently not provided, and when provided it is commonly not complete, clear or precise.

**Keywords;** National Regulatory Agency for Private Health Insurance and Plans ("ANS"); Participation Mechanisms; Rulemaking.

## 1. INTRODUÇÃO

As agências reguladoras são entidades da Administração Pública indireta que ingressaram no cenário brasileiro no contexto da reforma do Estado empreendida ao longo dos anos 1990. Embasando-se em um modelo de Estado pluricêntrico e na possível distinção entre políticas de Estado e de governo, às agências reguladoras foram outorgados poderes de normatização e fiscalização sobre setores variados da economia. No âmbito federal, foram criadas agências para regular o comportamento de agentes econômicos inseridos em setores variados como infraestrutura, gestão de recursos naturais, produção audiovisual, planos de saúde e vigilância sanitária.

Em pouco mais de vinte anos da instituição da primeira agência reguladora no Brasil,<sup>1</sup> construiu-se um ambiente regulatório no qual as agências federais assumiram papel de destaque. Ao longo dos últimos vinte anos, inclusive, as agências reguladoras editaram atos normativos em número superior ao das leis editadas pelo Congresso Nacional.<sup>2</sup> A produção dessas normas é acompanhada da realização de milhares de audiências e consultas públicas,<sup>3</sup> garantindo-se à população o direito de participar do processo de construção destas normas.

No decorrer das últimas duas décadas, a consolidação dos mecanismos de participação como instrumentos obrigatórios e necessários para conferir legitimidade aos processos decisórios das agências reguladoras federais propiciou o surgimento de pesquisas empíricas neste campo. Dentre as questões endereçadas por essas pesquisas, especialmente na área de Direito, destaca-se a análise da efetividade da participação em setores regulados específicos<sup>4</sup> e transversalmente a todos os órgãos da administração pública.<sup>5</sup>

A Agência Nacional de Saúde Suplementar ("ANS"), assim como as demais agências reguladoras federais

1 A Agência Nacional de Energia Elétrica foi a primeira agência instituída no país, por meio da edição da Lei n. 9.427/1996.

2 Nos últimos 20 anos, ANATEL e ANEEL produziram, sozinhas, 1523 atos normativos. Dados extraídos de <http://www.anatel.gov.br/legislacao/resolucoes/> e <http://biblioteca.aneel.gov.br/index.html>.

3 Até a presente data, tem-se registro da realização de 5.140 audiências/consultas públicas realizadas pelas agências reguladoras federais, número este obtido por contagem manual nos sites das agências reguladoras federais.

4 MATTOS, Paulo Todescan Lessa. *O novo Estado regulador no Brasil: eficiência e legitimidade*. São Paulo: Singular, 2006; SILVA, Mariana Batista da. Mecanismos de participação e atuação de grupos de interesse no processo regulatório brasileiro: o caso da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL). *Rev. Adm. Pública*, v. 46, n. 4, p. 969-992, 2012; FRANCO, Maria Salles Coelho de Mello. *Política Regulatória e Participação: um estudo sobre as Audiências Públicas na ANA e ANEEL* (Dissertação de Mestrado). Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2016. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/18144/Dissertac%CC%A7a%CC%83o%20Final%20biblioteca21.03%20pdf.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

5 IPEA. *Audiências Públicas no âmbito do Governo Federal: Análise preliminar e bases para avaliação*. Brasília, 2012. p. 1-78. Disponível em: [http://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/relatorio\\_audiencias\\_publicas.pdf](http://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/relatorio_audiencias_publicas.pdf). Acesso em: 02.02.2017; IPEA. *Potencial de Efetividade das Audiências Públicas do Governo Federal*. Brasília: 2013. p. 1-144. Disponível em: [http://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/participacao/relatorio\\_potencial\\_efetividade.pdf](http://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/participacao/relatorio_potencial_efetividade.pdf). Acesso em: 02.02.2017

instituídas a partir da década de 1990 no contexto da reforma do Estado brasileiro, preveem mecanismos de participação no desenho institucional de seus processos decisórios.

Este artigo pretende descrever o uso e analisar a efetividade dos mecanismos de participação adotados pela ANS para a sua tomada de decisão. Parte-se do pressuposto de que os mecanismos de participação da ANS são inefetivos para suprir o déficit democrático das decisões tomadas por essa agência. O objetivo deste artigo é demonstrar, empiricamente, por que esse fenômeno ocorre.

Há dezenas de *benchmarkings* para se medir efetividade da participação em processos decisórios do poder público. Carr e Halvorsen<sup>6</sup> identificaram, na literatura, 30 (trinta) diferentes *benchmarkings* para avaliação de efetividade de participação. Esses *benchmarkings* apresentam de um a treze critérios para avaliar efetividade, critérios que medem a efetividade nas perspectivas restritiva, ampliada ou integrada. É possível, no entanto, classificar os diversos indicadores possíveis para participação efetiva em duas dimensões — uma mais restritiva e outra mais ampla.

“Efetividade”, em sua acepção mais restritiva, significa o real engajamento de pessoas pertencentes a diversos estratos da sociedade no curso de processos decisórios. Não há a necessidade, a respeito dessa perspectiva, de que a Administração Pública atenda às demandas da população que participa, mas simplesmente que as ouça. A efetividade da participação pode ser analisada, portanto, apenas com foco em quem participa, no conteúdo de suas manifestações e nos interesses representados pelos participantes. Como será visto, este artigo analisa a efetividade dos mecanismos de participação da ANS com base na perspectiva dos atores que mais participam dos processos decisórios.

Há, no entanto, uma perspectiva mais abrangente de participação, que a condiciona ao resultado do processo decisório. Participação efetiva seria, nessa perspectiva, aquela que não apenas viabiliza que diferentes segmentos da população se manifestem, mas sobretudo que influenciem o resultado da tomada de decisão. Participação efetiva seria, portanto, aquela capaz de mudar o curso de uma determinada ação administrativa.

A afiliação a uma dessas duas perspectivas, vinculadas e desvinculadas, respectivamente, dos resultados dos processos decisórios, não encerram os problemas teórico/conceituais e, conseqüentemente, metodológicos, dos estudos empíricos sobre mecanismos de participação adotados pelas agências reguladoras.

Ambas as dimensões de efetividade possuem problemas. Enquanto a primeira é considerada restritiva demais, já que nada informa sobre a real influência da participação da população nas decisões e ações políticas, a segunda é considerada ambiciosa demais e de difícil aferição.

A adoção de uma acepção mais restritiva de participação, desvinculada da análise dos resultados dos processos decisórios, demandará, de qualquer modo, um esforço de classificação dos diversos grupos sociais que participam dos mecanismos de participação adotados pelas agências reguladoras. A depender da classificação adotada, será produzido um retrato mais ou menos fiel dos interesses representados por aqueles que participam dos processos decisórios das agências.

Na perspectiva ampliada de participação, que a vincula ao resultado do processo decisório, problemas surgem quanto à definição de um *proxy* adequado para medir o impacto das participações. Uma forma, por exemplo, de verificar se a participação de um determinado segmento da população (e.g., consumidores) afetou o resultado do processo decisório da agência reguladora consiste em analisar se a contribuição desse grupo de participantes foi, de fato, acolhida pela agência reguladora.<sup>7</sup> Esse parâmetro, no entanto, nada informa sobre a qualidade do conteúdo da contribuição acatada, ou de sua importância em relação às contribuições

6 CARR, Deborah S; HALVORSEN, Kathleen. *An Evaluation of Three Democratic, Community-Based Approaches to Citizen Participation: Surveys, Conversations with Community Groups, and Community Dinners*. Society and Natural Resources, vol. 14, n. 1, p. 107-126, 2001

7 SILVA, Mariana Batista da. Mecanismos de participação e atuação de grupos de interesse no processo regulatório brasileiro: o caso da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL). *Rev. Adm. Pública*, v. 46, n. 4, p. 969-992, 2012.

de participantes com interesses antagônicos aos seus.

Alguns estudos empíricos, mais do que outros, têm enfrentado os problemas teóricos/metodológicos mencionados acima, que exemplificam, mas não exaurem, as dificuldades envolvendo estudos sobre participação no exercício da atividade regulatória.

Apesar dessas iniciativas, a pesquisa empírica sobre os mecanismos de participação adotados pelas agências reguladoras federais ainda se revela incipiente. Conseqüentemente, embora algumas agências já acumulem vinte anos de experiência no uso de mecanismos de participação, pouco se sabe sobre sua adoção na prática.

Este artigo pretende avançar na produção de conhecimento empírico sobre o uso dos mecanismos de participação pela Agência Nacional de Saúde Suplementar. Neste artigo, será dada ênfase a três questões principais: (i) as circunstâncias nas quais a ANS utiliza-se de mecanismos de participação para legitimar seu processo decisório; (ii) a transparência dos mecanismos de participação; (iii) o engajamento dos segmentos populacionais nos mecanismos de participação conduzidos pela ANS.

A análise destas três dimensões foi possível a partir da construção de um banco de dados que permitiu a coleta, classificação e mensuração de informações sobre todos os mecanismos de participação da ANS, realizados entre janeiro de 2001 e julho de 2018. Como será visto no decorrer deste artigo, deficiências nessas três dimensões contribuem para a inefetividade dos mecanismos de participação da ANS.

Este artigo está subdividido em três partes. Na primeira, apresenta-se o arcabouço teórico-institucional sobre o qual os mecanismos de participação foram introduzidos no modelo brasileiro das agências reguladoras. Serão, também, apontadas algumas das dificuldades enfrentadas no processo de institucionalização destes mecanismos decorrentes sobretudo da falta de clareza do que se pretende com sua adoção. A segunda parte descreve brevemente o desenho institucional dos mecanismos de participação no âmbito da ANS, destacando suas regras basilares. A terceira e última parte apresenta análise empírica dos mecanismos de participação adotados pela ANS, acompanhados de uma breve descrição sobre a metodologia adotada na pesquisa.

## 2. MECANISMOS DE PARTICIPAÇÃO DAS AGÊNCIAS REGULADORAS NO BRASIL

A adoção de processos de mecanismos de participação no desenho institucional das agências reguladoras surge, no Brasil e nos países que lhe serviram de inspiração, como resposta ao suposto *déficit* democrático decorrente da delegação de poderes decisórios às agências.

O processo de delegação implica a transferência de poderes de agentes políticos (eleitos) para burocratas (não eleitos) que passam a decidir, isoladamente, questões fundamentais sobre o curso das políticas públicas. Os burocratas, ao não se restringirem a cumprir ordens dos representantes do povo politicamente eleitos e de seus mandatários, definem, por si próprios, o conteúdo das normas que deverão aplicar. Diferentemente, portanto, dos agentes políticos, os burocratas acumulam poderes legislativos e executivos, na medida em que elaboram e aplicam, em menor ou maior grau, as normas a que deverão se sujeitar.<sup>8</sup>

Mas o problema da delegação de poderes normativos para órgãos da administração pública não é apenas um problema de legitimidade democrática. O problema da concentração de funções e poderes para órgãos administrativos com função regulatória reside sobretudo em um risco principal: ao delegarem poder normativo aos burocratas, agentes políticos perdem a garantia de que os resultados das políticas públicas atendam aos seus interesses e aos interesses de seus constituintes.<sup>9</sup>

8 Weber foi um dos primeiros autores a denunciar os problemas de *déficit* democrático das organizações burocráticas. Ver WEBER, Max. *Ensaio de Sociologia*. Tradução de Waltensir Dutra. 2.ed. São Paulo: Zahar Editor, 1971.

9 HUBER, John D.; SHIPAN, Charles R. Rational Delegation or Helpless Abdication? The Relationship between Bureaucrats

Isto ocorre devido a diversos fatores. Burocratas, geralmente, possuem maior treinamento técnico do que os governantes eleitos. Exigências para ingresso na carreira, alto nível de especialização funcional, bem como acúmulo de experiência proporcionado por tempo de serviço impulsionam este fenômeno. Desse modo, parlamentares e governantes eleitos muitas vezes não dispõem de conhecimento suficiente para avaliar se as ações dos burocratas estão em concordância com os objetivos das políticas públicas a que devem servir.<sup>10</sup>

As políticas públicas desempenhadas por agências reguladoras possuem peculiaridades que tornam os riscos da delegação de poderes ainda mais evidentes. Essas políticas possuem um caráter marcadamente híbrido, já que regulam comportamentos privados de caráter econômico ao mesmo tempo em que visam promover interesses e direitos sociais. O exemplo da política de saúde suplementar ilustra bem a questão. A ANS, ao mesmo tempo em que está encarregada de exercer a regulação do mercado privado de saúde suplementar, deve, também, regular a assistência à saúde ofertada pelas operadoras de planos de saúde. Do ponto de vista econômico-financeiro, cabe à ANS regular as condições de entrada, permanência e saída das operadoras de planos de saúde neste mercado (e.g. definição dos ativos garantidores das operadoras). Do ponto de vista assistencial, compete à agência estabelecer parâmetros substantivos para a oferta de serviços de saúde suplementar (e.g. definição dos procedimentos que devem obrigatoriamente estar cobertos pelos planos de saúde). Desse modo, diversas das decisões tomadas pela ANS poderão ou não atender de forma equilibrada aos interesses dos agentes econômicos e dos beneficiários da assistência de saúde suplementar. É possível que a ANS regule em prol de determinados atores em detrimento de outros (e.g. operadoras em detrimento dos consumidores), ou mesmo que atue de modo a atender interesses próprios ou organizacionais distantes dos interesses dos demais grupos<sup>11</sup>, sem que isto seja percebido pelos demais atores e instituições envolvidos no espaço regulatório.

Para mitigar esses riscos inerentes à delegação de poderes para as agências, que contribuem para o surgimento de um verdadeiro “Estado Administrativo”, são instituídos mecanismos de participação como forma de suprir o *déficit* democrático<sup>12</sup> e os riscos de captura destes órgãos reguladores. A institucionalização de mecanismos de participação, não apenas no Brasil, mas também entre os maiores difusores do modelo de agências reguladoras independentes, os EUA, justifica-se por essa função legitimadora.<sup>13</sup>

A introdução de mecanismos de participação nos processos decisórios das agências significa incluir a sociedade no processo regulatório. Os mecanismos de participação consistem, portanto, em arenas formais nas quais é dada a oportunidade aos membros da sociedade de influenciar uma ação regulatória específica adotada pela agência.

Sobre a influência efetivamente exercida nos mecanismos de participação, cabe observar que nenhuma agência reguladora está obrigada a aceitar uma contribuição que receba no transcorrer de seus mecanismos participativos. Esta deve tão somente motivar sua decisão, manifestando se acata ou não a contribuição recebida. No caso brasileiro, o ônus argumentativo das decisões das agências em seus mecanismos de participação é fraco. Embora a Lei de Processo Administrativo estabeleça o dever da Administração de motivar suas decisões, não há sanções previstas no caso de ausência de motivação. Na prática há significativa variação no modo como as agências motivam, quando o fazem, suas decisões no curso dos mecanismos de participação. Por essa razão, os processos administrativos são considerados instrumentos de controle procedimental, e não substantivo, da tomada de decisão das agências.

---

and Politicians. In: *Deliberate Discretion? the Institutional Foundations of Bureaucratic Autonomy*. Cambridge University Press, 2002.

10 Idem.

11 SELZKICK, Philipp. *TVA and the Grasso Roots: a Study in the Sociology of Formal Organization*. Berkeley: University of California, 1949.

12 São vários os trabalhos que abordam o papel dos mecanismos de participação como instrumentos de legitimação decisória das agências reguladoras federais. Foge do propósito deste artigo rever aqui esta literatura. Cf. à título ilustrativo, JUSTEN FILHO (2003); BRUNA (2003); ARAGÃO (2006); FIDALGO (2013); GUERRA (2013).

13 MENDEL, op. cit.



A consulta<sup>14</sup> à população deve observar certos ritos e procedimentos que podem ser estabelecidos em uma lei geral aplicada transversalmente a todas as agências reguladoras — caso do modelo norte-americano — quanto podem ser tratados de forma específica, por meio da legislação que rege uma determinada agência — modelo brasileiro. Além disso, os processos dos mecanismos de participação podem tanto ser definidos em lei (e.g. lei instituidora da agência) quanto em normas internas que a própria agência reguladora adota.

Essas diferenças no arranjo institucional das normas processuais dos mecanismos de participação não são meramente conceituais, já que podem afetar o grau de racionalidade, previsibilidade e transparência dos processos decisórios. Além disso, essas normas também podem impactar o controle político das decisões administrativas.<sup>15</sup>

A realidade brasileira mostra que não há uma padronização entre as normas que regem os processos relativos aos mecanismos de participação das agências reguladoras. A lei federal de processo administrativo, embora vincule toda e qualquer tomada de decisão da Administração Pública a certas exigências (e.g., publicidade e transparência), silencia quanto aos procedimentos a serem adotados em processos decisórios específicos, como os processos normativos conduzidos pelas agências reguladoras federais. De caráter notadamente principiológico, a Lei Federal de Processo Administrativo Brasileira destoa, portanto, do *Administrative Procedure Act* norte-americano, na medida em que não estabelece regras processuais para os processos normativos adotados pelas agências reguladoras.

As “leis-quadro” que estabelecem as competências regulatórias das agências tampouco preveem esses critérios. Essas leis se restringem a prever a adoção, em vários casos facultativa, dos mecanismos de participação no curso dos processos decisórios das agências.<sup>16</sup> Na prática, cada agência reguladora federal define, por meio de normas regimentais, o *modus operandi* dos seus mecanismos de participação.

Até o presente momento, tem-se tolerado que os órgãos reguladores com poderes normativos estabeleçam as “regras do jogo” do seu processo decisório. Permite-se, assim, que os órgãos reguladores disciplinem, vagamente, as regras procedimentais que deverão ser observadas na formulação de atos normativos. Uma possível explicação para o descaso dos diversos atores envolvidos na formulação de políticas públicas com o disciplinamento de regras procedimentais do processo decisório, talvez, resida no fato de que essas normas não são percebidas como instrumentos potencialmente capazes de afetar os resultados das políticas. Regras sobre estrutura, organização e funcionamento interno da Administração são frequentemente percebidas como questões de menor importância, as quais podem ser disciplinadas por normas de hierarquia inferior, ou até mesmo nem ser disciplinadas. Uma outra possível explicação, em sentido oposto, pode residir no fato de que regras estruturais e procedimentais são formuladas de modo displicentemente vago como uma atitude racional da Administração Pública de não limitar a si mesma, bem como de não publicar e democratizar suas práticas decisórias, a menos que seja constringida a tanto.

Na tabela 1, verifica-se que a definição da obrigatoriedade de adoção dos mecanismos de participação varia conforme a agência. Além disso, os processos dos mecanismos de participação adotados pelas agências estão previstos em normas internas ou regimentais.

14 Aqui, e em outras partes do texto, a expressão “consulta” está sendo utilizada em sua acepção usual — compartilhamento de informações e pedidos de sugestões — e não técnica.

15 McCUBBINS, M. D.; NOLL, Roger G.; WEINGAST, B. R. Administrative Procedures as Instruments of Political Control. *Journal of Law, Economics and Organization*, vol. 3, n. 2, p. 243-277, 1987. Disponível em: < [https://www.jstor.org/stable/764829?seq=1#metadata\\_info\\_tab\\_contents](https://www.jstor.org/stable/764829?seq=1#metadata_info_tab_contents)>. Acesso em: 10 jul. 2018.

16 As agências não estão restritas a adotarem mecanismos de participação apenas quando as decisões afetarem direitos de particulares. É possível, e de fato ocorre, que as agências utilizem mecanismos de participação para submeter à apreciação da população normas de organização interna ou de planejamento de suas atividades. Cf., neste sentido, Consulta Pública n. 57/2015 da ANS, que dispõe sobre a Agenda Regulatória 2015/17. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/participacao-da-sociedade/consultas-e-participacoes-publicas/consultas-publicas-encerradas/consulta-publica-57-agenda-regulatoria-2015-17>>. Acesso em: 20 set. 2018.

Tabela 1

Agência	Mecanismos adotados	Obrigatoriedade	Previsão Normativa
ANA	Audiência Pública	Facultativa	RN n. 567/2009 RN n. 52/2011
ANAC	Audiência Pública Consulta Pública	Obrigatória para atos normativos que afetam direitos dos agentes regulados e dos usuários (Art. 27 da Lei n. 11.182/2005)	RN n. 381/2016
ANATEL	Audiência Pública Consulta Pública	Obrigatória para atos normativos (Art. 42 da Lei n. 9.472/97)	RN n. 612/2013
ANCINE	Audiência Pública Consulta Pública	Facultativa	RDC n. 40/2011
ANEEL	Audiência Pública Consulta Pública	Obrigatória para atos normativos que afetam direitos dos agentes regulados e dos usuários (Art. 4, § 3º da Lei n. 9.427/1996)	RN n. 273/2007
ANS	Audiência Pública Consulta Pública	Facultativa	RN n. 242/2010
ANTAQ	Audiência Pública Consulta Pública	Obrigatória para atos normativos que afetam direitos dos agentes regulados e dos usuários (Art. 68 da Lei n. 10.233/01)	RN 3.585/2012 RN n. 2448
ANTT	Audiência Pública Consulta Pública	Obrigatória para atos normativos que afetam direitos dos agentes regulados e dos usuários (Art. 68 da Lei n. 10.233/01)	RN 3.585/2012 RN n. 2448
ANVISA	Audiência Pública Consulta Pública	Facultativa Decreto n. 3.020/99	Decreto n. 3.020/1999
ANP	Audiência Pública Consulta Pública	Obrigatória para atos normativos que afetam direitos dos agentes regulados e dos usuários (Art. 19 da Lei n. 9.478/97)	Portaria n. 69/2011

No Brasil, cada agência reguladora possui autonomia para estabelecer as regras basilares dos processos subjacentes aos seus mecanismos de participação. Na prática, isto resulta numa variedade de processos que seguem ritos e procedimentos não uniformes entre si. As nomenclaturas adotadas pelas agências para se referir a mecanismos de participação equivalentes também variam. Embora a expressão “audiência pública” seja a mais usual para se referir a mecanismos de participação, tanto presenciais quanto não presenciais, algumas agências utilizam outras expressões, como consulta pública, para se referir a processos da mesma natureza.

Algumas agências adotam mecanismos de participação informais para a produção exploratória de conhecimento sobre uma determinada ação regulatória (e.g. Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT). Todas as agências, com maior ou menor frequência, adotam mecanismos de participação para subsidiar a formulação de atos normativos que afetam diretamente agentes econômicos regulados e consumidores. Algumas agências também submetem à consulta da população sua agenda regulatória (e.g. ANS, Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, Agência Nacional de Cinema – ANCINE).

É comum, inclusive, identificar essa variedade em uma mesma agência reguladora, que explicita suas decisões de modo distinto ao longo do tempo, ou até mesmo entre a condução de um mecanismo de participação e outro (e.g. ANS).

A quantidade e a qualidade das informações disponibilizadas por cada agência para retratar as diferentes etapas dos mecanismos de participação que adota também variam significativamente.

Há informações disponibilizadas por determinadas agências que não o são por outras. A qualidade das informações disponibilizadas pelas agências varia significativamente. Como visto, algumas agências restringem-se a aceitar ou rejeitar as contribuições recebidas, sem expor as razões de suas decisões. Outras, por sua vez, oferecem justificativas, porém, não decidem de modo claro, não sendo possível identificar se a contribuição foi de fato acatada ou rejeitada (e.g. ANS).

Como será visto, o desenho institucional dos mecanismos de participação da ANS permite o seu uso discricionário e apresenta alguns dos problemas de transparência acima citados. Conhecê-los constitui um primeiro passo para que sua efetividade possa ser medida.

### **3. Os MECANISMOS DE PARTICIPAÇÃO DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS)**

#### **3.1 A ANS**

A ANS é uma autarquia constituída em regime especial,<sup>17</sup> vinculada ao Ministério da Saúde, com competência para regular, normatizar, controlar e fiscalizar a assistência suplementar à saúde.<sup>18</sup>

O sistema de saúde suplementar, diferentemente dos sistemas público e complementar, caracteriza-se pela oferta privada de serviços de saúde intermediada por operadoras que comercializam planos e seguros privados de assistência à saúde. Os serviços de saúde regulados pela ANS não se confundem, portanto, com serviços integrados ao sistema público de saúde, embora eventual compartilhamento de serviços entre ambos os sistemas seja alvo da regulação da agência.

O sistema de saúde suplementar é composto de três atores principais: operadoras, prestadores de serviços e beneficiários. Apenas as operadoras, no entanto, são diretamente reguladas pela ANS.<sup>19</sup>

No entanto, a ANS possui competência para disciplinar e fiscalizar as relações contratuais que as operadoras estabelecem com os prestadores de serviços (e.g. regras e procedimentos para remuneração dos prestadores), na medida em que estas impactam diretamente na gestão do sistema de saúde suplementar.<sup>20</sup>

Mas o foco principal de atuação da ANS incide sobre as operadoras. Compete à ANS, dentre outras fun-

17 A ANS diferencia-se de autarquias comuns por ser dotada de autonomia financeira, administrativa, patrimonial e decisória (BRASIL, 2000). Na prática, diversos fatores limitam o exercício desta autonomia. A autonomia financeira da ANS, por exemplo, é limitada pelo fato de que seu orçamento, indissociado do orçamento dos demais órgãos e poderes estatais, é contingenciado para atingir metas de *superávit* primário (GUERRA; SAMPAIO, 2016).

18 BRASIL. Agência Nacional de Saúde Suplementar. Resolução de Diretoria Colegiada n. 39, de 27 de outubro de 2000. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=Mzgw>. Acesso em: 20 set. 2018.

19 Há autores que apontam esta limitação de competências da ANS como uma das principais deficiências deste sistema regulatório. Programas de fomento à qualificação de prestadores de serviços têm sido uma das medidas impulsionadas pela ANS para atenuar os problemas decorrentes desta omissão regulatória (BRASIL, 2016).

20 ALMEIDA, C. *O mercado privado de serviços de saúde no Brasil: panorama atual e tendências de assistência médica suplementar*. IPEA, Texto para Discussão n. 599, 1998. Disponível em: < [http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/TDs/td\\_0599.pdf](http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/TDs/td_0599.pdf)>. Acesso em: 20 set. 2018.

ções, (i) controlar as condições de ingresso, operação e saída das operadoras do mercado, mediante autorização para funcionamento e encerramento de suas atividades, bem como registro e monitoramento de seus produtos; (ii) estabelecer as condições materiais dos produtos ofertados pelas operadoras aos beneficiários, tais como cobertura, prazo de carência, portabilidade etc.; (iii) definir as condições pelas quais serviços do sistema único de saúde poderão ser ofertados a usuários do serviço de saúde suplementar, os quais implicam reembolso; (iv) exercer controle sobre o reajuste de preços dos planos de saúde individuais, bem como estabelecer as condições para o reajuste de preços de planos coletivos.<sup>21</sup>

Diferentemente do sistema público de saúde, que possui conselhos deliberativos intersetoriais, com representantes do setor regulado, da sociedade civil e do estado, a ANS é um agência que exerce a regulação do setor de saúde suplementar de forma “apolítica”.<sup>22</sup> Seu desenho institucional permite a blindagem institucional de seus diretores<sup>23</sup> para que estes possam exercer as funções executivas, normativas e judicantes autorizadas pela lei que a instituiu.

A diretoria colegiada é o órgão deliberativo máximo da agência, responsável pela edição de normas e pela definição de sua agenda regulatória. Cabe à diretoria colegiada definir os casos em que propostas de atos normativos deverão ser precedidos de mecanismos de participação. O uso de mecanismos de participação da ANS é, portanto, facultativo e determinado por decisão da diretoria colegiada da ANS. As normas de funcionamento destes mecanismos são apresentadas a seguir.

### 3.2 Modalidades de mecanismos de participação na ANS

As normas regulatórias da ANS são elaboradas sob a coordenação de uma das cinco diretorias que compõem a diretoria colegiada da ANS.<sup>24</sup> A Diretoria de Normas e Habilitação de Produtos (Dipro), por exemplo, responsabiliza-se pela produção de normas sobre as condições de oferta dos planos de saúde,<sup>25</sup> ao passo que a Diretoria de Normas e Habilitação de Operadoras (Diope) coordena a produção de normas de caráter econômico-financeiro incidentes sobre as operadoras.<sup>26</sup>

Como regra geral, o processo normativo da ANS não é precedido de nenhum mecanismo participativo. O uso de mecanismo é a exceção, e não a regra. Não há, na lei instituidora da ANS, qualquer menção a mecanismos de participação para instruir seu processo normativo. A previsão destes mecanismos foi introduzida por norma interna.<sup>27</sup> Essa norma estabelece que as câmaras técnicas, consultas públicas e audiências públicas são os mecanismos de participação que poderão ser incorporados no processo de produção normativa. Fica, no entanto, a critério da agência, por meio de aprovação de sua Diretoria Colegiada, utilizá-los ou não antes da edição de uma norma.<sup>28</sup>

21 BRASIL (1998). Lei n. 9.656, de 03 de junho de 1998. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9656.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9656.htm) > Acesso em: 20 set. 2018

22 A Câmara de Saúde Suplementar é um órgão deliberativo intersetorial do qual participam representantes do poder público, do setor regulado e da sociedade civil. Esse órgão, no entanto, não possui competências regulatórias exercidas pela Diretoria Colegiada da ANS.

23 A ANS possui uma diretoria colegiada, composta de 5 membros, indicados e nomeados pelo Presidente da República após aprovação pelo Senado Federal, para cumprimento de mandato de 03 (três anos), para o qual admite-se uma única recondução. A blindagem institucional se traduz na impossibilidade de exonerar diretores sem processo sancionatório prévio.

24 Além da Dipro e da Diope, a diretoria colegiada da ANS é composta pela Diretoria de Fiscalização (Difis), responsável por fiscalizar as atividades das operadoras e zelar pelo cumprimento das normas do setor; pela Diretoria de Desenvolvimento Setorial (Diges), responsável por disciplinar as relações entre operadoras e prestadores, inclusive os prestadores do SUS e a Diges, responsável por gerir administrativamente a agência.

25 As normas propostas pela Dipro tratam de assuntos como registro de produtos, elaboração do rol de procedimentos a ser coberto pelos planos de saúde e definição do reajuste anual de preços dos planos individuais.

26 Normas sobre autorização de funcionamento, registro e monitoramento de empresas, definição de parâmetros de capital, autorização para cisão, fusão e transferência de controle societário e liquidação extrajudicial são produzidas e propostas pela Diope.

27 Resolução Normativa n. 242, de 7 de dezembro de 2010. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=MTYxNg>. Acesso em: 20 set. 2018.

28 Idem.



As câmaras técnicas diferenciam-se das consultas e audiências na medida que envolvem apenas a participação de pessoas convidadas pela agência.<sup>29</sup> Estas são constituídas sobretudo para a produção de conhecimento técnico ainda não desenvolvido pelo órgão regulador, com o objetivo de subsidiar a regulamentação de temas específicos no futuro.

Já as consultas públicas e audiências públicas estão diretamente relacionadas à instrução do processo decisório normativo da ANS. Consultas públicas são mecanismos que permitem à população apresentar contribuições por escrito, por meio de sítio da internet, para o aperfeiçoamento de proposta de ato normativo elaborado pela agência.<sup>30</sup> Já a audiência pública consiste em uma reunião presencial na qual interessados poderão manifestar-se, oralmente, em sessão presencial realizada pela agência com o objetivo de discutir determinado assunto regulatório.

Os resultados apresentados a seguir descrevem e analisam a prática das audiências e consultas públicas no âmbito da ANS.

#### 4. A EFETIVIDADE DOS MECANISMOS DE PARTICIPAÇÃO DA ANS

Os dados apresentados a seguir sobre mecanismos de participação adotados pela ANS foram coletados<sup>31</sup>, categorizados e sistematizados em banco de dados próprio.

A unidade de análise do banco de dados é o processo do mecanismo de participação realizado pela agência reguladora. Como visto, estes processos possuem modalidades distintas — presencial e por escrito — e podem ser realizados para atender objetivos e temas variados.

Nesse sentido, planejou-se a construção do banco de dados que propiciasse análises sobre: (i) quantidade (número) e frequência (percentual) de mecanismos de participação realizados pela ANS ao longo do tempo; (ii) temas e objetivos dos mecanismos de participação realizados pela ANS distribuídos ao longo do tempo.

Além de fornecer respostas sobre o uso e funções dos mecanismos de participação, o banco foi construído de modo a permitir análises sobre a participação propriamente dita. A esse respeito, cabe observar que não foi necessária uma tomada de posição acerca da dimensão — mais restritiva ou expandida — de efetividade da participação, tal como explicitada na introdução. O banco foi construído de modo tal que os dados relativos a ambas dimensões de efetividade pudessem ser analisados separada ou conjuntamente.<sup>32</sup>

Desse modo, o banco de dados utilizado neste artigo foi construído de modo a possibilitar a mensuração de: (i) quantidade e frequência da participação dos contribuintes<sup>33</sup> nos mecanismos de participação ao longo do tempo; (ii) quantidade e frequência da participação dos contribuintes conforme o tema e objetivo do mecanismo de participação, ao longo do tempo; (iii) impacto da participação dos contribuintes ao longo do tempo.

29 Por esse motivo, as câmaras técnicas não serão objeto do estudo empírico apresentado na seção seguinte.

30 A consulta pública inicia-se sete dias após publicação em diário oficial e se encerra em até 30 dias, caso não haja prorrogação autorizada pela diretoria colegiada. Nesse prazo, qualquer interessado poderá manifestar-se por meio de um formulário online sobre os dispositivos da norma proposta (BRASIL, 2010).

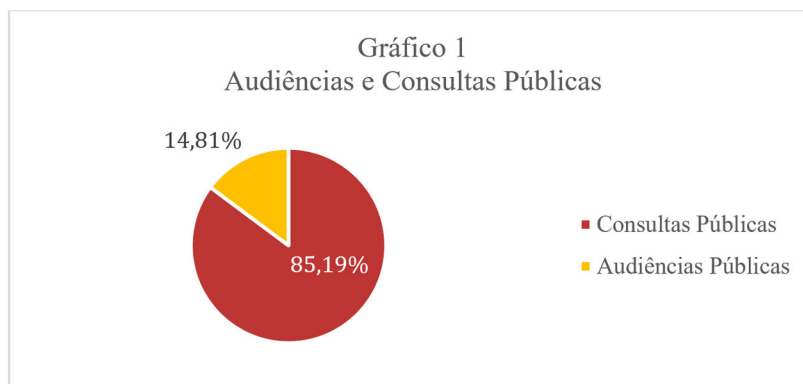
31 As informações utilizadas na construção do banco de dados foram acessadas pública e abertamente pelo site da ANS nas seguintes páginas: <http://www.ans.gov.br/participacao-da-sociedade/consultas-e-participacoes-publicas> e <http://www.ans.gov.br/participacao-da-sociedade/audiencias-publicas>. Diversas informações, no entanto, não estavam disponíveis no site, de modo que se recorreu ao Sistema Eletrônico do Serviço de Informação (<https://esic.cgu.gov.br/sistema/site/index.aspx>) para obtê-las. As respostas a essa solicitação serão analisadas ainda nesta seção deste artigo.

32 Como será visto, a análise da efetividade em sua concepção expandida, que requer a análise do impacto das contribuições dos participantes no produto do processo decisório da ANS, restou prejudicada por falta de transparência do órgão regulador.

33 Os participantes foram classificados nas categorias explicitadas na seção anterior.

#### 4.1. Uso dos mecanismos de participação

A ANS iniciou a realização de mecanismos de participação em 2001. Deste então, a agência realizou oitenta e um mecanismos de participação. A consulta pública, que consiste na participação por escrito por meio da internet, foi o principal mecanismo de participação adotado, correspondendo a 85% dos casos.



Fonte: elaboração própria.

As consultas e audiências públicas foram realizadas sobretudo para subsidiar a produção de normas. Em apenas três situações, a agência realizou consultas públicas para finalidades diferentes da produção de normas. Em duas delas, a ANS realizou consultas sobre sua agenda regulatória para os biênios 2013/2014 e 2015/2017,<sup>34</sup> na terceira realizou consulta pública para a introdução de um programa de saída voluntária de operadoras.

Quanto aos mecanismos de participação adotados para subsidiar a produção normativa, foi possível agrupá-los em seis temas principais<sup>35</sup>: (i) Administração e planejamento; (ii) Processo administrativo; (iii) Operadoras; (iv) Plano de saúde; (v) Beneficiários; e (vi) Prestadores.

As normas sobre administração e planejamento são aquelas que versam sobre a organização e funcionamento interno da ANS, bem como sobre a gestão propriamente dita da política de saúde suplementar. Essas normas são, portanto, direcionadas às diretorias e servidores da ANS, o que talvez explique o número reduzido de mecanismos de participação sobre o tema. A ANS realizou, apenas, duas consultas públicas (4,5% do total geral) para a produção de normas de administração e planejamento. Essas duas normas foram submetidas à consulta pública porque envolviam indiretamente os atores principais do sistema de saúde suplementar. Uma dessas normas visava alterar o regimento interno da ANS quanto à participação de entidades de defesa do consumidor na Câmara de Saúde Suplementar, a segunda tratava de normas para troca de informações entre ANS e operadoras.

A ANS também submeteu à consulta pública duas normas sobre processo administrativo. Uma delas dizia respeito ao próprio processo das consultas e audiências públicas, o outro tratava de processo administrativo sancionador no âmbito da agência.

Operadoras e planos de saúde, são, respectivamente, o primeiro e segundo temas mais tratados nas consultas públicas da ANS, conforme gráfico 2. Estes, também, são os únicos temas abordados nas doze audiências públicas que o órgão regulador já realizou (gráfico 3).

As normas sobre operadoras submetidas à consulta pública tratam de temas variados, como gestão

34 A agenda regulatória consiste no planejamento de atividades do órgão reguladora para o ano ou biênio subsequente. A prática de submissão da agenda regulatória para consulta pública já vinha sendo adotada por outras agências antes da ANS também aderir a esta prática.

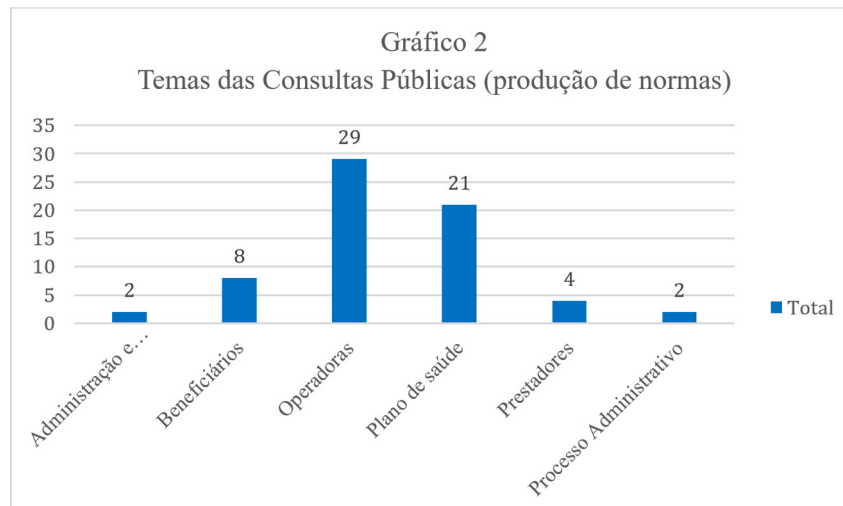
35 Esta classificação temática é de elaboração própria e foi construída a partir da leitura dos atos convocatórios de todos os mecanismos de participação realizados.

econômico-financeira destas entidades, relacionamento entre operadoras e prestadores de serviços e entre operadoras e beneficiários, certificação e acreditação de operadoras, deveres de transparência, registro de produtos, administração de carteiras, dentre outros. As sete audiências públicas realizadas sobre operadoras, por sua vez, concentraram-se na gestão econômico-financeira das entidades.

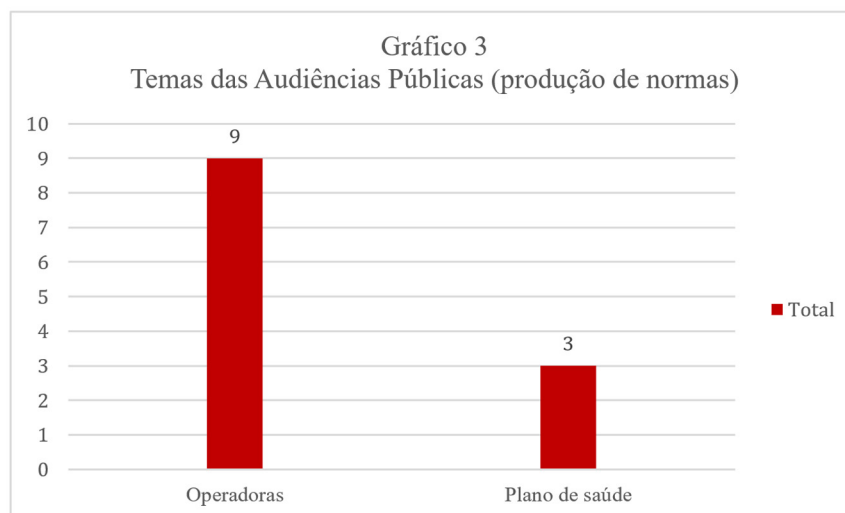
As normas sobre plano de saúde submetidas à consulta pública tratam das modalidades de planos, cobertura, limites de variação de preço por faixa etária, mobilidade, portabilidade, carência, dentre outros. A produção das normas que definem e atualizam o rol de procedimentos médicos e odontológicos cobertos pelos planos de saúde costumam ser precedidas de consulta pública.<sup>36</sup> Foram apenas três as normas sobre planos de saúde submetidas à audiência pública, duas delas para tratar de franquia e coparticipação de segurados e outra para tratar da política de reajuste de preços dos planos de saúde.

Diferentemente das consultas públicas, que vêm sendo realizadas desde 2001, as audiências públicas passaram a ser adotadas, apenas, em anos recentes, a partir de 2014. Oito das doze audiências públicas foram realizadas nos últimos dois anos, o que indica tendência da agência de utilizar este mecanismo de participação para tratar de temas polêmicos, como reajuste de preços dos planos de saúde, por exemplo.

A ANS também submeteu à consulta pública normas sobre beneficiários e prestadores. Foram oito as consultas públicas sobre normas envolvendo beneficiários. Essas normas versam sobre direitos e deveres dos beneficiários (e.g. regras de atendimento), bem como sobre instrumentos de mediação de conflitos entre operadoras e beneficiários a serem geridos pela ANS (e.g. procedimento de Notificação de Investigação Preliminar). A ANS não regula, diretamente, os prestadores, mas tem editado normas para estimular comportamentos destes atores, por meio de programas de qualificação e avaliação de desempenho, por exemplo. Além disso, a ANS regula indiretamente os prestadores ao estabelecer condições às operadoras para a contratação de prestadores. Foram quatro as consultas públicas sobre prestadores realizadas até o presente momento.



36 A adoção de consultas públicas previamente à adoção de normas que atualizam os procedimentos é objeto de insatisfação das operadoras, já que isto as afeta economicamente (BAIRD, 2017, p. 122).



Apesar da ANS adotar mecanismos de participação na produção de atos normativos, esta prática foi adotada em um número reduzido de casos. A ANS, desde a sua criação, editou 529 atos normativos. Desse número, no entanto, apenas 51 (equivalente a 9,64%) foram precedidos de mecanismos de participação.<sup>37</sup>

Como já observado, a adoção de mecanismos de participação para subsidiar o processo normativo é facultativo. A Diretoria Colegiada da ANS possui discricionariedade para determinar quais normas deverão ser submetidas à consulta pública ou audiência pública antes de serem editadas.

Ao classificar as normas por temas, verifica-se que 49,26% de todas as normas produzidas pela ANS tratavam de questões regulatórias das operadoras. Esse percentual se mantém semelhante entre as normas que foram precedidas de mecanismos de participação.

A concentração de normas nesse tema se explica porque as operadoras são os únicos agentes econômicos diretamente regulados pelo sistema de saúde suplementar. No entanto, o gráfico 7 mostra que apenas 7,14% de todas as normas editadas pela ANS foram precedidas de consultas ou audiências públicas. Em números absolutos, a ANS produziu 266 normas no total, apenas 38<sup>38</sup> delas foram precedidas de mecanismos de participação.

O percentual de normas precedidas por mecanismos de participação mantém-se baixo para o tema planos de saúde, terceiro tema mais normatizado pela ANS. Aproximadamente um quinto da produção de normas da ANS sobre planos de saúde foi precedida por mecanismos de consulta pública.

Não foi possível identificar, neste trabalho, se a ANS adota algum critério (extranormativo) para escolher as normas que serão precedidas de mecanismos de participação. A ANS estabelece, por meio de normas, o rol de procedimentos médicos e odontológicos que deverão ser cobertos pelos planos de saúde. Algumas destas normas foram precedidas de consulta pública, outras não foram. Já as normas que definem critérios para reajuste dos planos de saúde nunca foram precedidas de mecanismos de participação, exceto no ano de 2018 em que foi realizada audiência pública sobre o tema. Foge ao escopo deste trabalho, no entanto, analisar o conteúdo dessas normas para identificar eventuais padrões nas decisões sobre uso de mecanismos de participação pela ANS.

37 A ANS realizou, ao todo, 81 mecanismos de participação, dos quais 79 tinham por objetivo a produção de normas. A ANS não disponibilizou, no entanto, informação sobre o produto final gerado ao término dos processos de parte destes mecanismos de participação. É possível, deste modo, que parte das propostas normativas submetidas à consulta ou audiência pública não tenham sido aprovadas.

38 Foram vinte e nove normas precedidas de consulta pública e nove precedidas de audiência pública, conforme se visualiza nos gráficos 2 e 3.



Gráfico 4  
Normas precedidas de mecanismos de participação

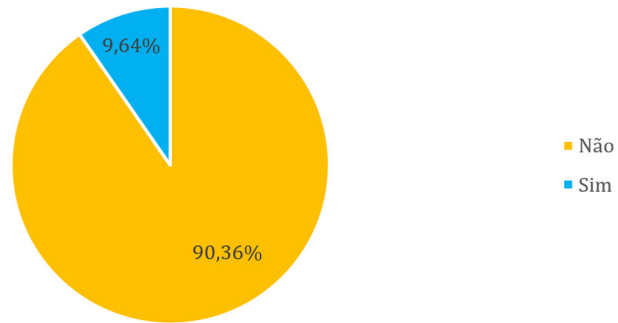


Gráfico 5  
Temas das normas precedidas de Mecanismos de Participação (percentual geral)

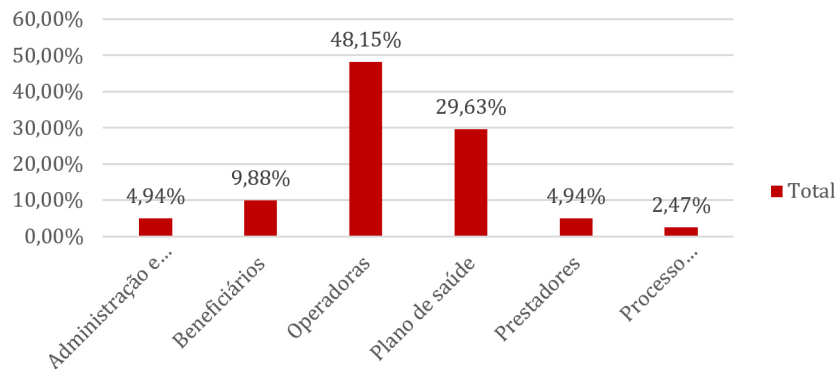
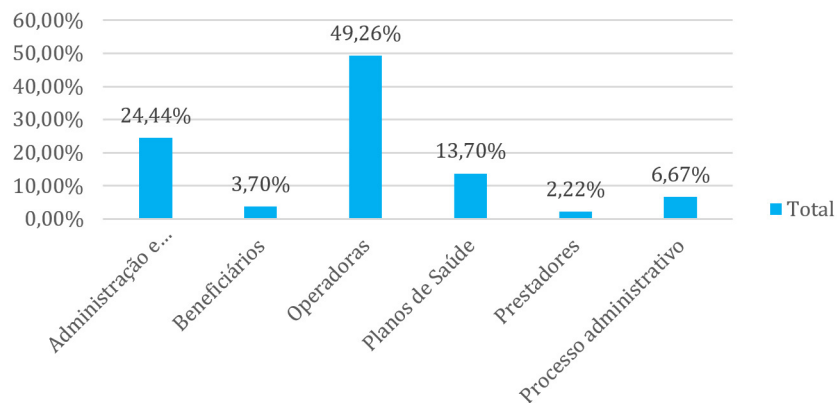
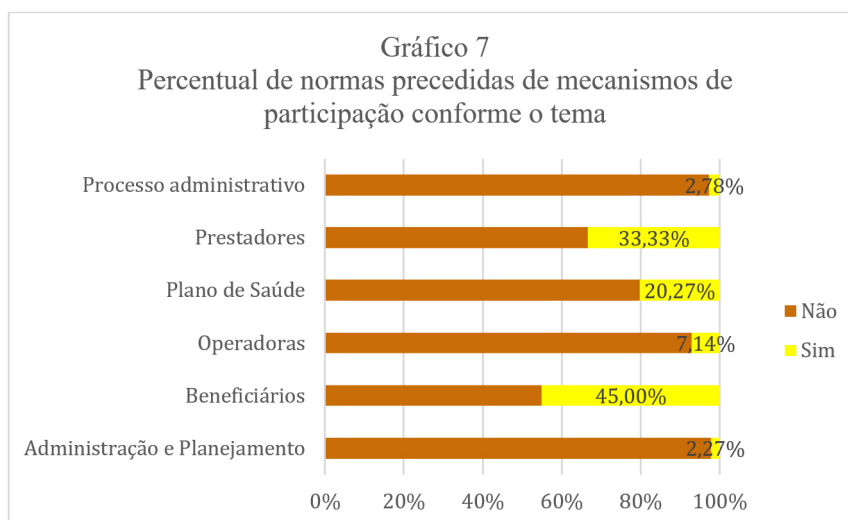


Gráfico 6  
Temas das normas (percentual geral)





## 4.2. Os Principais Atores dos Mecanismos de Participação da ANS

Qualquer pessoa interessada, física ou jurídica, brasileira ou estrangeira, poderá participar de uma audiência pública ou consulta pública conduzida pela ANS.

Os motivos pelos quais essas pessoas participam dos mecanismos de participação da ANS são variados, dada a pluralidade de interesses e grupos que representam. Neste estudo, foi possível identificar as seguintes categorias de participantes nos mecanismos de participação da ANS.

### 4.2.1. Operadoras e suas entidades representativas

As operadoras de serviço de saúde suplementar são os agentes econômicos diretamente regulados pela ANS. Atualmente, há cerca de 800 operadoras em atuação no país<sup>39</sup> que ofertam serviços a cerca de 25% da população brasileira. As operadoras organizam-se sob a forma de cooperativas médicas, empresas de medicina de grupo, seguradoras, autogestoras, entidades filantrópicas e administradoras de benefícios.

As cooperativas de saúde, empresas de medicina de grupo e seguradoras de saúde dominam o mercado de saúde suplementar<sup>40</sup>. As cooperativas de saúde, que atendem o maior número de beneficiários, são organizações cujos sócios são ao mesmo tempo administradores do plano e prestadores de serviço.<sup>41</sup> Já as empresas de medicina de grupo caracterizam-se por ofertar planos coletivos e/ou individuais para empresas, famílias e indivíduos.<sup>42</sup> Empresas de medicina de grupo lideram o setor, ocupando 31% do mercado de planos de saúde.<sup>43</sup> As seguradoras de saúde, vinculadas muitas vezes a bancos,<sup>44</sup> atuam de forma semelhante às

39 O setor de saúde suplementar vem se tornando cada vez mais concentrado. Em 1999, ano em que foi instituído o novo regime jurídico do setor, havia cerca de 1.380 operadoras em atividade no país. Em 2016, embora existissem cerca de 800 operadoras no país, apenas 10% delas concentravam 72% dos beneficiários de planos do país. BAIRD, op. cit., p. 103).

40 BAIRD, op. cit., p. 105.

41 A Unimed, que se organiza em unidades municipais, é a maior cooperativa médica do Brasil. As cooperativas Unimed são representadas por federações estaduais e por uma confederação nacional — a Unimed do Brasil.

42 Amil é a empresa médica de grupo com maior faturamento no Brasil. A Associação Brasileira de Medicina de Grupo (ABRAMGE) e o Sindicato Nacional das Empresas de Medicina de Grupo (Sinamge) são duas importantes entidades representativas das empresas deste segmento.

43 BAIRD, op. cit. p.74

44 Bradesco Saúde e a SulAmérica são protagonistas deste segmento. Até 2007, a Federação Nacional das Empresas de Seguros Privados e de Capitalização (Fenaseg) foi a principal entidade representativa deste segmento. Essa entidade desmembrou-se em várias entidades representativas de seguros, sendo que a representação da área de saúde suplementar passou a ser exercida pela Federação Nacional de Saúde Suplementar (Fenasaude).

empresas de medicina de grupo e cooperativas, na medida em que comercializam planos de saúde mediante oferta referenciada, com pagamento direto ao prestador.

O quarto grupo de maior faturamento é o das autogestoras.<sup>45</sup> Estas são entidades que fornecem diretamente os serviços médicos aos seus próprios funcionários.<sup>46</sup> Já as administradoras de benefícios contratam planos coletivos para outras empresas, órgãos públicos ou entidades representativas profissionais. As administradoras de benefícios diferenciam-se de todas as anteriores por não possuírem beneficiários diretos (como as de autogestão), tampouco rede de prestadores própria, credenciada ou referenciada (como as empresas de medicina de grupo, cooperativas, filantrópicas e seguradoras).<sup>47</sup>

Por fim, as entidades filantrópicas são aquelas sem fins lucrativos que operam planos privados de assistência à saúde. Para que possam atuar como operadoras, essas entidades devem obter certificado de entidade beneficente de assistência social (CEBAS) emitido pelo ministério competente.

Antes da aprovação das leis que instituíram um regime regulatório para os planos de saúde<sup>48</sup>, as operadoras estavam sujeitas a regulamentações esparsas e distintas.<sup>49</sup> Com a aprovação da Lei dos Planos de Saúde, introduziu-se um regime regulatório único que introduziu deveres e obrigações comuns a todas as modalidades de operadoras.<sup>50</sup> No entanto, dadas as peculiaridades de cada segmento, este regime não é homogêneo e não se aplica indistintamente a todas as modalidades de operadoras. Visando garantir que os interesses de cada segmento sejam preservados a cada nova iniciativa regulatória, as operadoras se fazem presentes, por meio de suas entidades representativas, nas arenas decisórias da ANS, conforme indica a tabela 6. Fenômeno semelhante ocorre com os prestadores de serviços (tabela 7) e consumidores (tabela 5).

#### 4.2.2. Prestadores e suas entidades representativas

Os prestadores de serviços são pessoas físicas ou jurídicas, não diretamente reguladas pela ANS, mas que estão relacionados à engrenagem do complexo de saúde suplementar.<sup>51</sup> Como visto, o sistema de saúde suplementar regula quem financia a saúde complementar e não quem a produz.

Os prestadores de serviços podem atuar tanto individualmente, na condição de pessoa física, quanto coletivamente, por meio de organizações com ou sem finalidade lucrativa.

As pessoas físicas que prestam serviços privados de saúde, como médicos e dentistas, costumam participar das audiências da ANS por meio de suas entidades representativas (tabela 6). A Associação Médica Brasileira (“AMB”), os Conselhos Federal de Medicina e de Odontologia (“CFM” e “CFO”, respectivamente), bem como diversos conselhos federais e regionais de profissionais da área de saúde, são exemplos de entidades representativas que participam das audiências da ANS.

45 BAIRD, op. cit., p. 105.

46 Cassi e Geap Autogestão em Saúde, por exemplo, são operadoras desta modalidade. A União Nacional das Instituições de Autogestão em Saúde (Unidas) é a principal entidade representativa deste segmento.

47 A Qualicorp é a principal empresa do setor e a Associação Nacional das Administradoras de Benefícios (ANAB) é a principal entidade representativa deste segmento.

48 BRASIL (1998). Lei n. 9.656, de 03 de junho de 1998. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9656.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9656.htm) > Acesso em: 20 set. 2018 e Lei n. 9.961, de 28 de janeiro de 2000. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9961.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9961.htm). Acesso em: 20 set. 2018.

49 As cooperativas de saúde, por exemplo, deveriam observar normas do Ministério da Agricultura, ao passo que as seguradoras de saúde se submetiam exclusivamente às regras da Susep. As entidades de autogestão estavam sujeitas a normas diluídas entre os Ministérios da Fazenda, Previdência e Trabalho, ao passo que as empresas de Medicina de Grupo não se sujeitavam a nenhum tipo de regulamentação (BAIRD, 2017, p. 79).

50 Optou-se pela construção de um modelo regulatório único diante da visão de que as operadoras, não obstante suas diferenças operacionais, estariam ofertando um mesmo produto — a saúde (BAIRD, 2017, p. 91).

51 Algumas operadoras vêm adquirindo hospitais e clínicas para ganhar maior competitividade no mercado. Apenas a atividade de operação do plano ou seguro de saúde, no entanto, segue sendo alvo direto da regulação da ANS.

Já as entidades prestadoras de serviços participam tanto individualmente quanto por meio de suas entidades representativas. As santas casas de misericórdia, assim como outros hospitais, como o Instituto Nacional do Câncer, participam, individualmente, das audiências públicas conduzidas pela ANS.

Mas as entidades que representam interesses das prestadoras de serviços são mais atuantes (tabela 7). Exemplos de entidades que representam os prestadores com atuação nas audiências públicas da ANS são a Confederação Nacional de Saúde (“CNS”), a Federação Brasileira de Hospitais (“FBH”), a Associação Nacional de Hospitais Privados (“ANAHP”) e a Associação Brasileira de Medicina Diagnóstica (“ABRAMED”).

Além dos prestadores, outros agentes econômicos, como grupos empresariais de seguros e empresas comercializadoras de equipamentos médicos, também participam das audiências.

#### **4.2.3. Entidades consumeristas**

As entidades consumeristas são entidades representativas por natureza. Elas têm como missão defender direitos e interesses dos usuários ou beneficiários dos setores regulados.

As entidades consumeristas atuantes no setor de saúde suplementar podem ser aquelas de missão ampla, que atuam em defesa de todos os tipos de consumidores, como o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (“IDEC”) e a Associação Brasileira de Defesa do Consumidor. Nesse grupo de entidades que atuam com escopo amplo estão entidades estatais, como os PROCONs dos estados.

Há, também, aquelas entidades que atuam de forma especializada, em defesa de um grupo específico de beneficiários do setor de saúde suplementar, como grupos de apoio a pacientes reumáticos, portadores de hepatite, ostomizados, dentre outros.

Todas estas modalidades de entidades consumeristas se fazem presentes nos mecanismos de participação da ANS (tabela 5).

#### **4.2.4. Atores governamentais e suas entidades representativas**

Atores governamentais são organizações estatais não empresariais, pertencentes a órgãos dos três poderes, de órgãos de controle (e.g. tribunais de contas, Controladoria Geral da União) e do Ministério Público.

Nessa categoria também está incluída a própria agência, que também participa dos mecanismos de participação, especialmente quando determinada unidade da própria agência não tiver participado do processo de produção da norma colocada em consulta.

Atores governamentais, bem como suas entidades representativas, envolvem-se nos mecanismos de participação da ANS (tabela 2) quando a regulação proposta interfere, de algum modo, nas políticas e programas que desenvolvem em suas respectivas pastas.

#### **4.2.5. Órgãos intersetoriais**

Órgãos intersetoriais são entidades compostas por representantes de todos os setores da sociedade – governo, setor empresariais e sociedade civil. Embora atuem na formulação e implementação de políticas públicas, estas entidades não são estatais. Os conselhos de políticas públicas se enquadram nessa categoria, os conselhos de saúde são as entidades potencialmente interessadas na regulação de setor de saúde suplementar, especialmente nas relações que este possui com o SUS.



## 4.2.6. Indivíduos interessados

Qualquer pessoa, nacional ou estrangeira, residente ou não no país, pode participar dos mecanismos de participação da ANS. Quando essas pessoas não declaram, no momento da inscrição para participação, possuir um interesse específico no setor de saúde suplementar (e.g. consumidor ou profissional da saúde), estas são classificadas, apenas, como indivíduos interessados. Indivíduos interessados respondem por 10,29% da participação dos mecanismos de participação examinados (tabela 2).

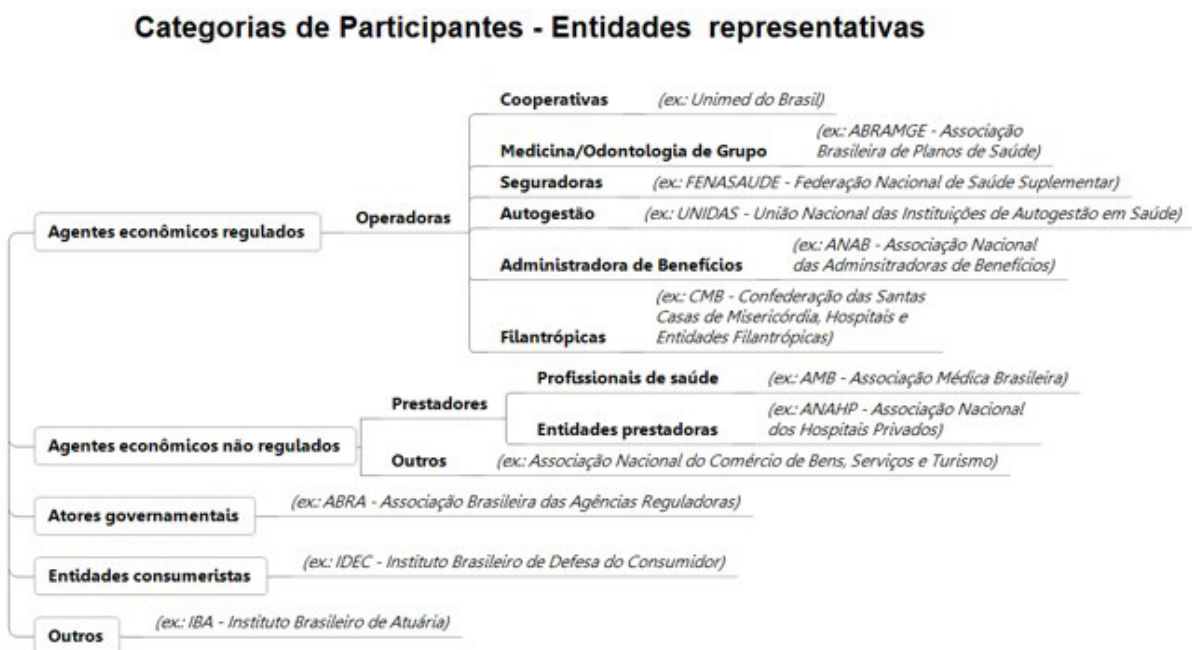
## 4.2.7. Outros atores

Todas as demais entidades não pertencentes a nenhuma das categorias anteriores, como universidades, empresas de consultoria, organizações religiosas, institutos culturais, dentre outros, são classificadas na categoria outros. Essas entidades respondem por 5,89% dos mecanismos de participação analisados.

Figura 1



Figura 2



### 4.3. Os Limites da Participação nos Processos Decisórios da ANS

A mensuração da participação das categorias de participantes acima indicadas é apresentada nas tabelas abaixo. Antes, no entanto, de se proceder a essa análise, cabe observar que os números apresentados abaixo não correspondem à totalidade dos dados.

O motivo dessa limitação se deve ao fato de que a ANS não disponibilizou relatórios com respostas individualizadas para 91,36% dos mecanismos de participação realizados.

Como visto na introdução, as agências reguladoras devem oferecer uma resposta aos contribuintes que participam dos mecanismos de participação. As agências não têm obrigação de acatar as contribuições recebidas, mas devem manifestar-se acerca dessas contribuições, motivando sua decisão de acatá-las ou não. No caso da ANS, isto é realizado por meio de um relatório de análise de contribuições apresentado após o período de recebimento das contribuições.

Os dados utilizados para analisar os contribuintes que mais participaram das consultas e audiências públicas realizadas pela ANS foram obtidos com base na leitura desses relatórios, que indicam as pessoas que participaram, o conteúdo de suas contribuições, bem como as respostas da agência a cada contribuição recebida.

Em diversos mecanismos, no entanto, não foi possível levantar essas informações por dois motivos principais: (i) falta de disponibilização dos relatórios de análise de contribuição; ou (ii) falta de informações nos relatórios de análise de contribuições disponibilizados.

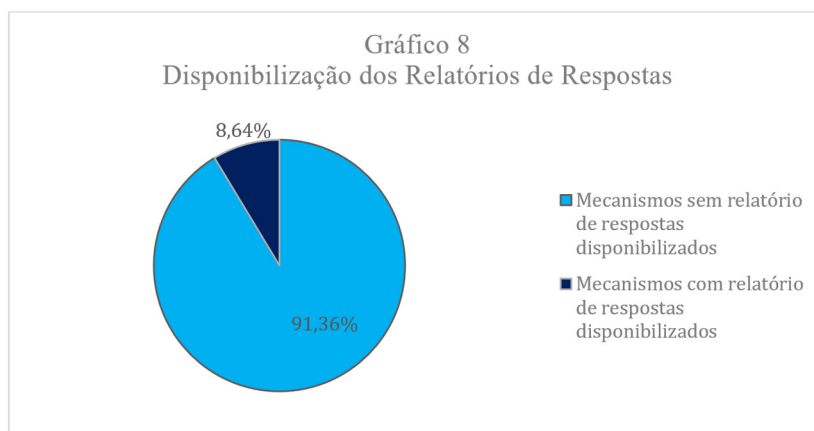
Em consulta à ANS via Sistema de Informação ao Cidadão<sup>52</sup>, a agência informou que, antes de editar a Resolução n. 242/2010, passou a disciplinar as consultas e audiências públicas, não estava obrigada a publicar relatório de análise de contribuintes. A esse respeito, a agência respondeu que “os documentos das consultas públicas realizados em data anterior à referida Resolução Normativa, que não estão publicados no

52 A resposta foi oferecida via sistema eletrônico sob o número de protocolo SIC n. 25820.004040/2018-35.

portal da ANS, não foram localizados ou não foram elaborados pelas áreas técnicas da época.”

Para os mecanismos realizados posteriormente à edição da Resolução n. 242/2010, a agência respondeu que não está obrigada, por força desse ato normativo, a informar o número e a identidade de todos os participantes. Segundo a agência, “o número de participantes não é item obrigatório do Relatório de Consulta Pública, sendo obrigatório o número de sugestões e contribuições recebidas no total.”

Desse modo, os dados apresentados a seguir correspondem a uma mostra não aleatória dos mecanismos de participação realizados pela ANS.



As operadoras, entidades diretamente reguladas pela ANS, são o grupo que mais participa das audiências e consultas públicas da ANS. Em segundo lugar, aparecem os prestadores de serviços de saúde.

No entanto, operadoras e prestadores não são grupos uniformes. Como visto, há diversas modalidades de operadoras e prestadores, com formas de atuação e poder econômico distintos. As cooperativas e medicinas de grupo, entidades mais lucrativas do setor, são responsáveis por 42,23% da participação das operadoras de saúde suplementar. Seguradoras e entidades de autogestão, que ocupam, respectivamente, o terceiro e quarto lugar em termos de faturamento, dividem também a terceira e quarta posição em termos de participação<sup>53</sup>. As administradoras de benefícios não tiveram uma participação significativa nos casos analisados, não foi possível identificar participação de entidades filantrópicas.

A participação também varia conforme o grupo dos prestadores. As entidades representativas de médicos e os hospitais aparecem como os segmentos mais atuantes nos mecanismos de participação da ANS. Cabe ressaltar o papel atuante da classe médica, que, por meio de diversas organizações, apresentam contribuições às consultas públicas e audiências públicas da ANS. As entidades representativas de outros profissionais de saúde também participam com frequência das consultas e audiências públicas, com destaque para as entidades que representam os interesses dos dentistas.

A participação dos consumidores é pequena quando comparada a de operadoras e prestadores. Aqui, cabe a ressalva de que só foi possível mensurar a participação de entidades consumeristas. É possível que haja consumidores na categoria classificada neste artigo como “indivíduos interessados”. No entanto, dada a impossibilidade de se aferir objetivamente o interesse de um indivíduo que participa dos mecanismos de participação, registrou-se neste artigo apenas a participação das entidades consumeristas.

As entidades consumeristas que tiveram maior participação são as entidades privadas especializadas. Essas entidades atuam em defesa dos direitos de um grupo específico de beneficiários, como doentes renais e transplantados, ostomizados, portadores de hepatite, dentre outros. Em seguida, aparecem as entidades de defesa do consumidor com atuação ampla, sejam elas públicas ou privadas.

53 A classificação, no entanto, inverte-se. As seguradoras, terceiras em faturamento, ocupam quarto lugar entre as entidades que mais participam.

Tabela 2

<b>Categorias de todos os Participantes</b>	<b>Percentual Total</b>	<b>Número absoluto de participantes</b>
Agentes econômicos regulados (operadoras)	49,63%	135
Agentes econômicos não regulado (prestadores)	21,32%	58
Indivíduos interessados	10,29%	28
Entidades consumeristas	4,78%	13
Atores governamentais	3,31%	9
Conselhos de saúde	0,37%	1
Outros	5,89%	16
Não identificado	4,41%	12
<b>Total Geral</b>	<b>100,00%</b>	<b>272</b>

Tabela 3

<b>Operadoras</b>	<b>Percentual Total</b>	<b>Número absoluto de participantes</b>
Cooperativas	42,22%	57
Medicina de grupo	25,93%	35
Autogestão	16,30%	22
Seguradoras	11,11%	15
Odontologia de grupo	2,22%	3
Administradora de benefícios	1,48%	2
Não identificado	0,74%	1
<b>Total Geral</b>	<b>100,00%</b>	<b>135</b>

Tabela 4

<b>Prestadores</b>	<b>Percentual Total</b>	<b>Número absoluto de participantes</b>
Médicos (entidades representativas)	34,48%	20
Hospitais	29,31%	17
Dentistas (entidades representativas)	13,79%	8
Outros profissionais	13,79%	8
Laboratórios	8,62%	5
<b>Total Geral</b>	<b>100,00%</b>	<b>58</b>

Tabela 5

<b>Entidades Consumeristas</b>	<b>Percentual Total</b>	<b>Número absoluto de participantes</b>
Privadas com atuação especializada	46,15%	6
Públicas com atuação ampla	23,70%	3
Privadas com atuação ampla	15,38%	2
<b>Total Geral</b>	<b>100,00%</b>	<b>13</b>

As entidades consumeristas não são, no entanto, as únicas entidades representativas que participam das consultas públicas e audiências públicas da ANS. As operadoras, que pertencem à principal categoria de participantes das consultas e audiências públicas da ANS, participaram por meio de suas entidades representativas, em média, em 40% dos casos examinados. As entidades de medicina de grupo foram as que mais participaram por meio de entidades representativas, que atuaram em 57,14% dos casos. As demais modalidades participaram, individualmente, com maior frequência, embora a atuação de entidades representativas tenha sido, também, expressiva.

Já os prestadores participam predominantemente por meio de entidades representativas. Os hospitais, por exemplo, participaram, por meio de entidades representativas, em 64,71% dos casos. Já os profissionais de saúde se fizeram representar por meio de entidades em 100% dos casos. Aqui, cabe a mesma ressalva feita quando da análise das entidades consumeristas. É possível que certos profissionais de saúde, como médicos, dentistas, enfermeiros, dentre outros, que prestam serviço ao sistema de saúde suplementar de forma individualizada, tenham sido agrupados na categoria “indivíduos interessados”. Dada a ausência de informação a esse respeito, é possível que haja perda de informação na mensuração da participação de profissionais que atuam individualmente como prestadores de serviço de saúde suplementar.

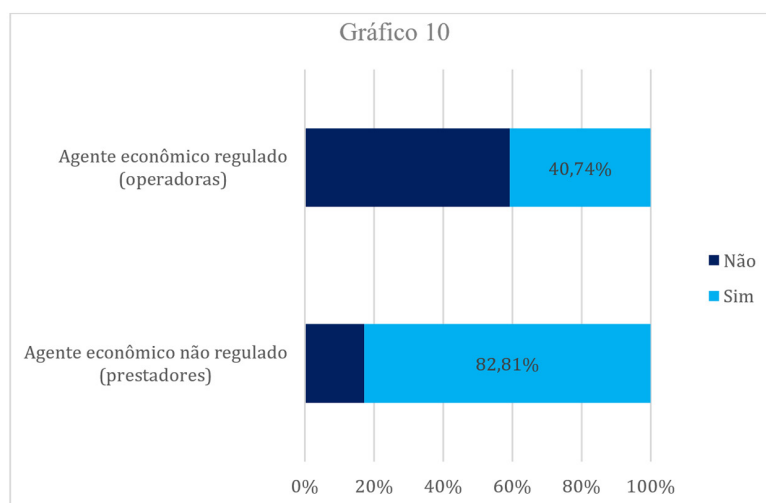
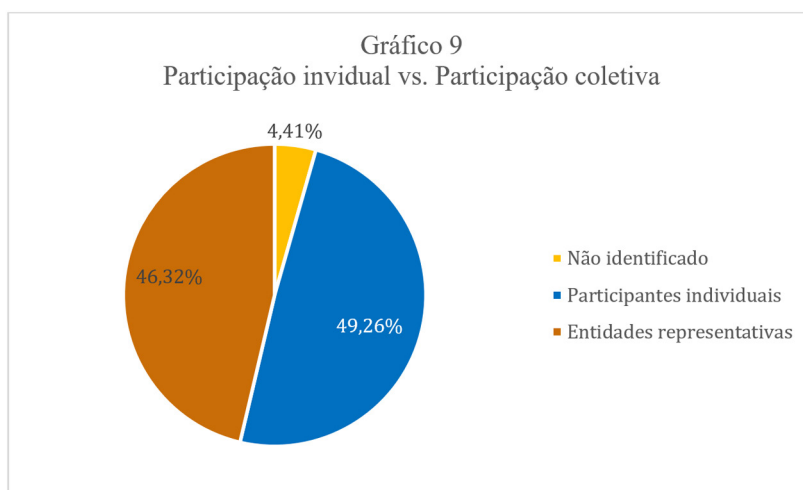




Tabela 6

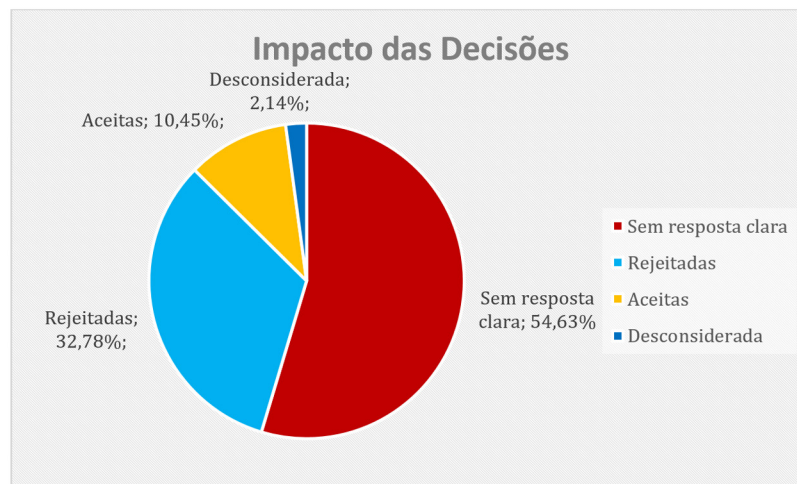
Operadoras	Entidades representativas	Participantes individuais	Total
Cooperativas	22,81%	77,19%	100%
Medicina de grupo	57,14%	42,86%	100%
Autogestão	36,36%	63,64%	100%
Seguradoras	20,00%	80,00%	100%
Odontologia de grupo	100%	0,00%	100%
Administradora de benefícios	100%	0,00%	100%
<b>Total Geral</b>	<b>40,74%</b>	<b>59,26%</b>	<b>100%</b>

Tabela 7

Prestadores	Entidades Representativas	Participantes individuais	Total
Médicos (entidades representativas)	100%	0,00%	100%
Hospitais	64,71%	35,29%	100%
Dentistas (entidades representativas)	100%	0,00%	100%
Outros profissionais	100%	0,00%	100%
Laboratórios	27,27%	72,73%	100%
<b>Total Geral</b>	<b>82,81%</b>	<b>17,19%</b>	<b>100%</b>

A incompletude de informações dos relatórios não prejudica apenas a análise dos grupos que mais participaram, mas também a análise das respostas que a ANS oferece às contribuições recebidas. Como visto, a agência disponibilizou em seu site relatórios de análise de contribuição em apenas 8,65% dos casos. Os dados apresentados acima referem-se, apenas, a esses casos.

No entanto, mesmo para os casos em que foram apresentadas respostas da ANS, 54,63% não possuíam conteúdo claras. Isto significa que não foi possível identificar, a partir da leitura dessas respostas, se as contribuições recebidas foram acatadas, rejeitadas, ou mesmo desconsideradas por problemas de mérito. A falta de clareza dessas respostas inviabilizou, portanto, uma análise de impacto da participação no âmbito das consultas e audiências públicas realizadas pela ANS.



## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo empírico realizado neste artigo, não obstante seu caráter descritivo e exploratório, permitiu a identificação de alguns padrões dos mecanismos de participação pela ANS que explicam a sua limitada efetividade.

Em primeiro lugar, foi possível identificar um uso modesto dos mecanismos de participação nos processos de produção normativa da ANS. Menos de 10% das normas até hoje produzidas pela agência foram precedidas de mecanismos de participação. Como visto, cabe à diretoria colegiada da agência estabelecer discricionariamente as situações em que esses mecanismos devem ser utilizados. Uma comparação entre as normas precedidas por mecanismos de participação e as não precedidas revela um uso assistemático e incremental das consultas e audiências públicas.

O uso modesto, assistemático e incremental dos mecanismos de participação pela ANS limita o seu potencial para suprir o déficit democrático dos seus processos de tomada de decisão. Como visto, a ANS é uma agência reguladora que concentra poderes normativos, executivos e adjudicatórios e que, por esse motivo, deve se sujeitar a uma série de controles que visam, em última instância, prevenir ações arbitrárias e não condizentes com as competências que lhe foram outorgadas. Os mecanismos de participação adotados no curso dos processos normativos das agências constituem um destes instrumentos de controle.

Mecanismos de participação têm o potencial de conferir legitimidade às decisões administrativas, limitar a discricionariedade dos agentes públicos e proteger os cidadãos contra ações arbitrárias das agências. Na medida que estes são utilizados de forma seletiva pelo órgão regulador, sua função de controle resta comprometida.

Neste trabalho foi possível, também, identificar quem são os grupos que mais participam das audiências e consultas públicas realizadas pela ANS. Os principais atores do mercado de saúde suplementar são também aqueles que mais participam das audiências e consultas públicas da ANS, com destaque para os agentes regulados com maior expressividade econômica. As entidades representativas das operadoras e dos prestadores de serviço assumem também posição destacada nos mecanismos de participação. Essas entidades respondem por 40% da participação das operadoras e por mais de 80% da participação dos prestadores.

Em contrapartida, os beneficiários dos serviços de saúde participam com frequência muito menor dos mecanismos de participação da ANS. A participação das entidades consumeristas se dá quase que exclusivamente nas consultas e audiências públicas que versam sob direitos e defesas dos consumidores. Essas entidades não participam, no entanto, de audiências e consultas que tratam de temas que também lhes afetam, como planos de saúde, obrigações das operadoras, bem como a relação entre operadoras e prestadores.

O estudo quantitativo realizado neste artigo não esclarece os motivos pelos quais os beneficiários dos serviços de saúde suplementar não se engajam satisfatoriamente nos processos decisórios da ANS. Estudos futuros, sobretudo de natureza qualitativa, devem ser conduzidos para explicar este fenômeno. Estes estudos deverão testar hipóteses como a de que entidades consumeristas possuem menos recursos e menores capacidades para se envolver em discussões exclusivamente técnicas.

O presente estudo também identificou falhas graves de transparência da ANS acerca da gestão dos seus mecanismos de participação. No âmbito da transparência ativa, foram identificados alarmantes problemas de disponibilidade e clareza das informações prestadas pela agência. Como visto, em menos de 10% dos mecanismos de participação realizados pela agência o órgão disponibilizou relatórios de análise de participação. Além disso, mesmo nos relatórios disponibilizados, a agência não apresentou informações completas que permitissem, por exemplo, identificar a autoria das contribuições recebidas, sejam elas aceitas ou rejeitadas. A indisponibilidade e/ou incompletude das informações prestadas compromete a efetividade dos mecanismos de participação como instrumentos de legitimidade e controle das decisões tomadas pela agência. Os

mecanismos de participação somente poderão desempenhar esses papéis na medida em que puderem ser avaliados por atores externos às agência reguladoras. Do contrário, esses mecanismos cumprirão apenas funções simbólicas muito distintas daquelas para as quais foram concebidos.

## REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, C. *O mercado privado de serviços de saúde no Brasil: panorama atual e tendências de assistência médica suplementar*. IPEA, Texto para Discussão n. 599, 1998. Disponível em: < [http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/TDs/td\\_0599.pdf](http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/TDs/td_0599.pdf)>. Acesso em: 20 set. 2018.
- ARAGÃO, Alexandre Santos de. A Legitimação Democrática das Agências Reguladoras. In: BINENBOJM, Gustavo (Coord.). *Agências Reguladoras e Democracia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris: 2006. p. 1-20.
- BRASIL (1998). Lei n. 9.656, de 03 de junho de 1998. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9656.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9656.htm)> Acesso em: 20 set. 2018.
- BRASIL (1999). Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9784.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9784.htm)>. Acesso em: 20 set. 2018.
- BRASIL (2000). Lei n. 9.961, de 28 de janeiro de 2000. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9961.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9961.htm). Acesso em: 20 set. 2018.
- BRASIL (2000a). Agência Nacional de Saúde Suplementar. Resolução de Diretoria Colegiada n. 39, de 27 de outubro de 2000. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=Mzgw>. Acesso em: 20 set. 2018.
- BRASIL (2002). Agência Nacional de Saúde Suplementar. Regulação & Saúde: estrutura, evolução e perspectivas da assistência médica suplementar. Rio de Janeiro: ANS, 2002. Disponível em: < [http://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/regulacao\\_saude.pdf](http://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/regulacao_saude.pdf)>. Acesso em: 20 set. 2018.
- BRASIL (2009). Agência Nacional de Saúde Suplementar. Resolução Normativa n. 196, de 14 de julho de 2009. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=MTQ1OQ>. Acesso em: 20 set. 2018.
- BRASIL (2010). Resolução Normativa n. 242, de 7 de dezembro de 2010. Disponível em: <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=MTYxNg>. Acesso em: 20 set. 2018.
- BRASIL (2011). Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS). Resolução nº 52, de 28 de fevereiro de 2011. Aprova o Regulamento de Audiências Públicas da Agência Nacional de Águas. 2011. Disponível em: <<http://arquivos.ana.gov.br/resolucoes/2011/52-2011.pdf>>. Acesso em: 11 jan. 2018.
- BRASIL (2016). Agência Nacional de Saúde Suplementar. Resolução Normativa n. 405, de 09 de maio de 2016. Disponível em: < <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=legislacao&task=TextoLei&format=raw&id=MzI0OA==>>. Acesso em: 20 set. 2018.
- CARR, Deborah S; HALVORSEN, Kathleen. *An Evaluation of Three Democratic, Community-Based Approaches to Citizen Participation: Surveys, Conversations with Community Groups, and Community Dinners*. Society and Natural Resources, vol. 14, n. 1, p. 107-126, 2001.
- FRANCO, Maria Salles Coelho de Mello. *Política Regulatória e Participação: um estudo sobre as Audiências Públicas na ANA e ANEEL* (Dissertação de Mestrado). Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2016. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/18144/Dissertac%CC%A7a%CC%83o%20Final%20biblioteca21.03%20pdf.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

FIDALGO, Carolina Barros. *Déficit democrático e legitimação do modelo brasileiro de agências reguladoras independentes através da criação de mecanismos de participação dos administrados*. Texto disponível em <[www.seae.fazenda.gov.br/conheca\\_seae/premio.../carolinabarros.pdf](http://www.seae.fazenda.gov.br/conheca_seae/premio.../carolinabarros.pdf)>. Acesso em agosto de 2013.

GUERRA, Sérgio. *Discrecionalidade, regulação e reflexividade: uma nova teoria sobre as escolhas administrativas*. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

GUERRA, Sergio; SAMPAIO, Patrícia (organizadores). *Autonomia financeira das agências reguladoras*. Curitiba: Juruá, 2016, 229p.

HUBER, John D.; SHIPAN, Charles R. Rational Delegation or Helpless Abdication? The Relationship between Bureaucrats and Politicians. In: *Deliberate Discretion? the Institutional Foundations of Bureaucratic Autonomy*. Cambridge University Press, 2002.

IPEA. *Audiências Públicas no âmbito do Governo Federal: Análise preliminar e bases para avaliação*. Brasília, 2012. p. 1-78. Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/relatorio\\_audiencias\\_publicas.pdf](http://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/relatorio_audiencias_publicas.pdf)>. Acesso em: 02.02.2017>.

IPEA. *Potencial de Efetividade das Audiências Públicas do Governo Federal*. Brasília: 2013. p. 1-144. Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/participacao/relatorio\\_potencial\\_efetividade.pdf](http://www.ipea.gov.br/participacao/images/pdfs/participacao/relatorio_potencial_efetividade.pdf)>. Acesso em: 02.02.2017.

JUSTEN FILHO, Marçal. Agências Reguladoras e Democracia: existe um déficit democrático na “regulação independente”? Belo Horizonte, *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, ano 1, n. 1, jan./mar. 2003.

MATTOS, Paulo Todescan Lessa. *O novo Estado regulador no Brasil: eficiência e legitimidade*. São Paulo: Singular, 2006, 267p.

MENTEL, Jessic. *Procedural Safeguards for Agency Guidance: A Source of Legitimacy For the Administrative State*. *Administrative Law Review*, vol. 61, n. 2, 2009. p. 1-27.

McCUBBINS, M. D.; NOLL, Roger G.; WEINGAST, B. R. Administrative Procedures as Instruments of Political Control. *Journal of Law, Economics and Organization*, vol. 3, n. 2, p. 243-277, 1987. Disponível em: <[https://www.jstor.org/stable/764829?seq=1#metadata\\_info\\_tab\\_contents](https://www.jstor.org/stable/764829?seq=1#metadata_info_tab_contents)>. Acesso em: 10 jul. 2018.

OLIVEIRA, Fernanda Almeida Fernandes de. Audiências Públicas na Aneel: uma análise histórica da participação dos consumidores desde a criação da Agência. In: MITCHEL, Bianca Amaral et. al. *Coleção Jovem Jurista*. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas, 2017, 324p.

SELZKICK, Philipp. *TVA and the Grasso Roots: a Study in the Sociology of Formal Organization*. Berkeley: University of California, 1949.

SILVA, Mariana Batista da. Mecanismos de participação e atuação de grupos de interesse no processo regulatório brasileiro: o caso da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL). *Rev. Adm. Pública*, v. 46, n. 4, p. 969-992, 2012.

STRAUSS, Peter. Legislation that Isn't—Attending to Rulemaking's “Democracy Deficit,” *California Law Review*, vol. 98, 1351–52, vol. 2010.

WEBER, Max. *Ensaio de Sociologia*. Tradução de Waltensir Dutra. 2.ed. São Paulo: Zahar Editor, 1971.

Para publicar na revista Brasileira de Políticas Públicas, acesse o endereço eletrônico [www.rbpp.uniceub.br](http://www.rbpp.uniceub.br)  
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.