

Processo Administrativo-Procon nº. **0024.19.009237-9**

DECISÃO ADMINISTRATIVA

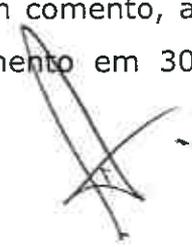
1. RELATÓRIO

Trata-se de Processo Administrativo instaurado em face do fornecedor AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A., em virtude de suposta prática infrativa consistente em exigência de vantagem manifestamente excessiva em virtude de previsão contratual que determina o pagamento de aviso prévio de 60 (sessenta) dias quando do cancelamento unilateral imotivado de plano de saúde.

Documentos instrutórios às fls. 04/05.

Esclarecimentos e documentação apresentados pelo fornecedor às fls. 80/203, em que aduziu, em síntese, que o contrato firmado entre as partes, notadamente a previsão contida na cláusula 23.2.1, referente à extinção do contrato imotivadamente mediante aviso prévio, encontrar-se-ia de acordo com o disposto no art. 17 da Resolução Normativa ANS 195.

Narrou ter recebido pedido de cancelamento do plano em 13/05/2019, tendo programado sua efetivação para 11/07/2019. Quanto à ACP nº. 0136265-83.2013.4.02.5101, arguiu que o caso em tela não diz respeito a multa por período de fidelidade, mas de notificação prévia de 60 (sessenta) dias para que ocorra o efetivo cancelamento, o que seria necessário para organização interna e proteção do beneficiário, que poderia contar com o serviço nesse período. Aduz que, no âmbito da ACP em comento, a ANS foi intimada da decisão em 10/05/2019, para cumprimento em 30



(trinta) dias, de forma que o prazo para regulação ainda não estava vigente, não se aplicando ao caso concreto.

Ademais, alegou a força obrigatória do contrato firmado e ausência de responsabilidade civil por quebra do nexo de causalidade, requerendo o arquivamento do feito.

Às fls. 297/301, resultado de pesquisa por outras reclamações em face do reclamado, em que constou a existência de outros registros.

Às fls. 309/309v, determinação de instauração de Processo Administrativo, nos termos de Portaria à fl. 2B.

Defesa apresentada pelo reclamado às fls. 319/323, ocasião em que alegou que os beneficiários do plano contratado pela reclamante usufruíram dos serviços durante o período de aviso prévio de 60 (sessenta) dias. Ainda, expôs que a decisão transitada em julgado nos autos da ACP nº. 0136265-83.2013.4.02.5101 se limitou a revogar o parágrafo único do art. 17, da RN 195/2009, ANS, mantendo-se válido o *caput* do referido artigo. Assim, argumenta que "prevalece a regra definida pelo órgão regulador competente no sentido de que as condições de rescisão/suspensão dos planos coletivos devem estar expressas no contrato". Afirma, citando decisão datada de 07/06/2017, que a jurisprudência predominante autorizaria tal disposição contratual.

Dessa maneira, por entender não haver vedação legal ou infralegal que repute abusiva a cláusula em discussão, ausente estaria infração, não sendo cabível penalidade. Logo, requereu o arquivamento do feito.

À fl. 332, Certidão consignando inexistência de Termo de Ajustamento de Conduta e/ou Decisão Administrativa Condenatória transitada em julgado em face da empresa reclamada, datada de 12/07/2021.

Proposta de Transação Administrativa apresentada às fls. 336/339, sobre a qual ofereceu resposta o fornecedor às fls. 346/361v, repisando os argumentos expostos anteriormente.

Alegações finais juntadas às fls. 365/394, nas quais o fornecedor apresentou questão preliminar pertinente à ilegitimidade do Ministério Público na aplicação de multa, por suposta inconstitucionalidade do art. 273, da Lei Complementar nº. 34/94.

Ainda, expôs, quanto ao mérito, inexistência de infração, aduzindo que a cláusula contratual em comento teria a função de proteger contratante e contratado. Alegou que a previsão normativa contida no art. 17, caput, da RN 195/09 "é clara ao disciplinar que as condições para a rescisão ou suspensão devem estar previstas em contrato", afirmando que o acordo firmado com a consumidora reclamante "não previa vantagem manifestamente excessiva, pois a obrigação era aplicável tanto à estipulante quanto à Operadora".

Tratou, ademais, da questão referente à previsão contratual, não existindo "multa por cancelamento da avença". Aborda o fato de que os beneficiários permaneceram usufruindo dos serviços durante o período.

No que se refere à ACP nº. 0136265-83.2013.4.02.5101, destaca que a Operadora Amil não foi parte na dita ação, motivo pelo qual os efeitos da coisa julgada não lhe alcançariam. Assim, rechaçando manifestação anterior deste Órgão, repisa que a decisão judicial prolatada no âmbito da ACP em comento não seria oponível à reclamada, sob pena de violação ao princípio da legalidade.

Aduziu, também, que a supressão do parágrafo único do art. 17 da RN 195/09 não implicaria a vedação da previsão pertinente em sede contratual, "tendo em vista que a norma confere ao contrato a possibilidade de tal definição". Estabeleceu, o fornecedor, na oportunidade, uma diferenciação entre o que seria uma cobrança de multa e uma notificação prévia de 60 (sessenta) dias, mencionando que "o valor cobrado se trata de uma contraprestação pecuniária pelo período em que o contrato permaneceu vigente e sendo utilizado pelos beneficiários".



Diante da aplicação das normas de defesa do consumidor ao caso, argumentou que "seus princípios devem ser utilizados para auxiliar na interpretação do contrato, e não para contrariar toda a regulamentação existente no mercado de saúde suplementar". Ademais, afirmou que o instrumento de acordo foi firmado antes da anulação da norma em comento, motivo pelo qual a edição da cláusula estaria em consonância com a norma então vigente.

Eventualmente, alegou desrespeito aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade quanto ao valor da sanção pecuniária aplicada por este Órgão, aduzindo que são levados em consideração, para o respectivo cálculo, tão somente o porte da empresa e a gravidade da infração praticada.

Por fim, requereu fosse reconhecida a inexistência de infração ao CDC e ao Decreto-Lei 2.181/97, com o consequente arquivamento do feito. Alternativamente, requereu a redução da penalidade.

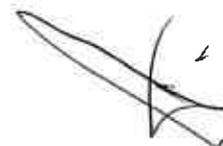
Às fls. 403/406v, parecer elaborado pela Assessoria Jurídica do Procon-MG sobre o caso em tela.

É o relato do essencial. Decido.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, em respeito ao devido processo legal, considero atendidas todas as condições para a prolação de decisão de mérito, oportunizados o contraditório e a ampla defesa, nos termos do Decreto Federal n.º 2.181/97 e Resolução PGJ n.º 14/19 com as alterações e adaptações implementadas em decorrência das conclusões do PCA 1017/2009 do Conselho Nacional do Ministério Público.

Atendido, também, o dever estabelecido pelo art. 3º do Código de Processo Civil de 2015 de priorizar a atuação ministerial resolutiva, por meio da tentativa de solução consensual/conciliatória, vez que houve propositura de termo de Transação Administrativa (fls. 336/339).



De imediato, verifica-se que o fornecedor, ao longo do presente procedimento, teceu argumentos de ordem preliminar e meritória, de modo que passo, desde já, ao enfrentamento das impugnações.

Preliminarmente, alegou o reclamado que não haveria respaldo para a atuação deste Órgão na condução do feito em tela, com o fim de aplicação de sanção pecuniária pela prática de infração administrativa consumerista. Aduz, em linhas gerais, que ao Ministério Público Estadual não poderia ser atribuído tal poder de polícia, suscitando, por conseguinte, a inconstitucionalidade do disposto no art. 273 da Lei Complementar nº. 34/94. Assim, invoca a nulidade do presente expediente, por "vício de competência no ato administrativo".

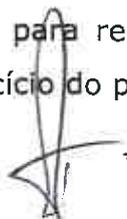
Pois bem.

Inicialmente, insta expor a norma do art. 2º do Decreto 2.181/97, que trata da organização do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC):

Art. 2º Integram o SNDC a Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça e os demais órgãos federais, estaduais, do Distrito Federal, municipais e as entidades civis de defesa do consumidor.

Logo, por simples leitura da disposição legislativa, observa-se que os órgãos estaduais, dentre os quais se destaca este Órgão Ministerial, estão entre aqueles que integram o SNDC. Nesta toada, a partir do momento em que as condutas praticadas no mercado de consumo afetam o interesse dos consumidores, torna-se legítima a atuação de todos os órgãos que compõem o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC).

Ainda, é certo que o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, por força da Constituição Estadual, especificamente do art. 14 dos seus Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, abarcou as competências administrativas do Procon Estadual, atribuindo-se ao Procurador-Geral de Justiça o poder para regulamentar as atividades pertinentes, as quais contemplam o exercício do poder de polícia em matéria de consumo.



Nesse sentido, as competências do Procon, elencadas no art. 3º, com a ressalva do art. 5º, do Decreto Federal nº. 2.181/97, foram transferidas ao Órgão Ministerial com atribuições na defesa do consumidor. É o que dispõe a Resolução PGJ nº. 14/19.

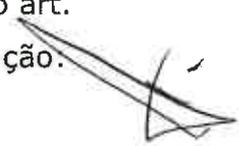
Além disso, o teor do art. 81 do Código de Defesa do Consumidor (que trata da atuação do *Parquet* em sede judicial), apontado pelo reclamado como suposto fundamento para a ilegitimidade de atuação no exercício do poder de polícia sancionatório, evidentemente não exclui a possibilidade de exercício das atividades que lhe foram delegadas por força das normas supracitadas.

Dessa maneira, não merece prosperar a alegação do reclamado quanto à legitimidade de atuação deste Órgão de Execução, pois que amparada nas previsões normativas pertinentes, não havendo que se falar, ainda, na sua inconstitucionalidade.

Ao adentrar no exame do mérito, percebe-se, da mesma forma, que melhor sorte não assiste ao reclamado.

Em que pese as alegações do fornecedor em sua defesa, diante dos fatos e dos documentos acostados aos autos, apurou-se que o reclamado infringiu o Código de Defesa do Consumidor, notadamente seus art. 6º, incisos I e V; art. 39, inciso V e art. 51, incisos IV e XV e §1º, inciso III, além do art. 12, inciso IV, do Decreto nº. 2.181/97.

Ainda, sua conduta foi de encontro ao que restou decidido no bojo da ACP nº. 0136265-83.2013.4.02.5101, julgada pelo Juízo da 18ª Vara Federal do Rio de Janeiro ao julgar a ACP nº. 0136265-83.2013.4.02.5101, com sentença confirmada pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF-2) e, posteriormente, pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), em que houve declaração de nulidade do parágrafo único do art. 17 da Resolução Normativa ANS nº. 195/09, que tinha a seguinte redação.



Art. 17 As condições de rescisão do contrato ou de suspensão de cobertura, nos planos privados de assistência à saúde coletivos por adesão ou empresarial, devem também constar do contrato celebrado entre as partes.

~~Parágrafo único. Os contratos de planos privados de assistência à saúde coletivos por adesão ou empresarial somente poderão ser rescindidos imotivadamente após a vigência do período de doze meses e mediante prévia notificação da outra parte com antecedência mínima de sessenta dias.~~

O *decisum* em comento firmou, em síntese, que a norma inculpada no dispositivo do ato normativo citado vai de encontro ao Código de Defesa do Consumidor, pois que a rescisão unilateral do contrato, na forma prevista, é nula, por afronta ao art. 51, incisos IV, X, XIII, §1º, incisos I e III. Inclusive, ficou registrado que:

É indubitável que a situação autorizada pelo artigo 17, parágrafo único da Resolução Normativa 195/2009, expedida pela ANS, coloca o consumidor em desvantagem exagerada, na medida em que, a despeito da natureza da modalidade contratual e da função social do contrato, atende única e exclusivamente ao interesse da operadora do plano de saúde.

Ainda, expôs-se que:

A medida acaba por impor ao consumidor um dever de fidelidade irrestrita, restringindo, irregularmente, o direito de livre escolha, estatuído no CDC.

Portanto, a partir do entendimento de que a previsão contratual empregada pelas Operadoras de Saúde com fulcro em norma da ANS consubstancia vantagem exagerada, bem como enseja ganho ilícito às empresas, os pedidos foram julgados procedentes, declarando-se nulo o disposto no parágrafo único do art. 17 da Resolução Normativa 195/09 da ANS, autorizando-se que o consumidor possa rescindir o contrato sem que lhe seja imposta multa por fidelidade de 12 (doze) meses e obrigação de pagamento de 2 (dois) meses de mensalidades. Ainda, a ANS foi condenada a dar publicidade ao julgado, bem como ao pagamento de custas e honorários advocatícios.



De tal decisão, que teve seu **trânsito em julgado ocorrido em 08/10/2018** (conforme consulta processual acerca do andamento do Agravo em Recurso Especial nº. 1323136 – anexa), decorreu a edição da Resolução Normativa ANS nº. 455/2020, que anulou o dispositivo em comento.

No caso em apreço, a reclamante acionou o presente Órgão de Execução em 14/05/2019, para noticiar que o fornecedor estaria exigindo, quando da solicitação, feita em **13/05/2019**, de cancelamento do plano de saúde contratado, o pagamento de 2 (duas) mensalidades, em virtude de cláusula pertinente a aviso prévio de 60 (sessenta) dias prevista em instrumento de acordo firmado entre as partes.

No que se refere à defesa apresentada pela empresa reclamada, não merece guarida a alegação de suposta equivalência entre os direitos assegurados pela cláusula em comento à contratante e ao contratado. A uma, porque inexistente, na prática, tal equivalência em sede de relação de consumo, considerada a situação vulnerável do consumidor frente ao fornecedor.

Inclusive, a esse respeito, oportuno destacar o que ficou firmado em sentença proferida na Ação Civil Pública já mencionada:

[...] No caso, como visto acima, **se está a cuidar de regulamentação normativa que pode servir de base para que os contratos coletivos**, de adesão, de seguros de saúde prevejam a possibilidade de também os consumidores denunciarem unilateralmente a avença.

Essa possibilidade, contudo, poderia levar a conclusão equivocada.

É que ao se afirmar isonomia na previsão de eventual cláusula que permitisse a ambas as partes do contrato o rescindirem unilateralmente, estar-se-ia olvidando que **via de regra, quem rescinde o contrato é o consumidor, justamente pela onerosidade das parcelas mensais ou pelo mau serviço prestado pelas Operadoras de Saúde**.

Portanto, não se verificaria a comutatividade das obrigações que seriam criadas com base na norma questionada, ressaltando por outro a sua abusividade, ao servir de fundamento para os contratos de plano de saúde coletivos.

Conclui-se, portanto, que a norma editada pela ANS somente vai ao encontro dos interesses das empresas Operadoras de Saúde, em detrimento das garantias dos consumidores. [...] (grifos originais)

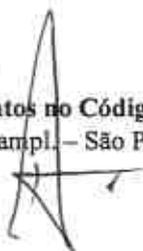
Também não se pode falar na alegada equivalência, vez que o contrato firmado entre as partes consiste, em verdade, em **termo de adesão**, pelo que a liberdade de contratar tem seu exercício limitado nesse contexto. Tal situação se agrava em termos de relações de consumo, diante do fato de que, como mencionado, um dos polos é ocupado por sujeito em posição de vulnerabilidade, a qual é definida, segundo a jurista Cláudia Lima Marques, como:

Uma situação permanente ou provisória, individual ou coletiva, que fragiliza, enfraquece o sujeito de direitos, desequilibrando a relação de consumo. Vulnerabilidade é uma característica, um estado do sujeito mais fraco, um sinal de necessidade de proteção¹.

Portanto, embora eventualmente esses acordos sejam chamados de “contratos de adesão”, são, em verdade, **termos** de adesão, já que suas previsões foram estabelecidas pela Operadora de Saúde de forma prévia, cabendo ao consumidor contratante tão somente acatá-las ou rejeitá-las integralmente, sem a possibilidade de discutir seus termos.

Não merece guarida, ademais, o argumento do reclamado no sentido de que, no caso concreto, os beneficiários do plano de saúde fizeram uso dos serviços, pela simples razão de que a imposição do período de aviso prévio de 60 (sessenta) dias adveio de cláusula contida em termo de adesão elaborado pela própria Operadora de Saúde, como exposto supra. Logo, pode-se considerar que a cláusula pertinente, qual seja, a 23.2.1, foi imposta à contratante.

¹ MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8 ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.



Em consequência disso, uma vez estabelecido o pagamento pelo mencionado período, por óbvio, há legítimo direito de os serviços serem usufruídos. Privar a reclamante de tal direito sob o pretexto de sua discordância em relação à disposição contratual, além de revelar evidente comportamento contraditório (em clara afronta ao princípio *venire contra factum proprium*), configuraria constrangimento não acolhido pelo ordenamento jurídico e mesmo enriquecimento sem causa da Operadora reclamada, que estaria percebendo valores sem oferecer a devida contraprestação aos beneficiários.

Ademais, no que se refere à adução do reclamado a respeito do fato de não ter, ele, sido parte na ACP 0136265-83.2013.4.02.5101, pelo que os efeitos da coisa julgada não poderiam lhe atingir, aqui também sem razão o fornecedor.

Afinal, necessário expor que não se aplica, ao caso em debate, a regra insculpida no Código de Processo Civil de 2015, notadamente em seu art. 506, que de fato prevê que "A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros", regra essa típica do processo civil individual, mas inaplicável ao processo civil coletivo, tal qual se dá em sede da ação civil pública ora citada. Isso porque, em apreço ao princípio da especialidade, é aplicável ao presente caso o Código de Defesa do Consumidor, sendo que a Codificação Processual somente é cabível em caráter subsidiário, não se podendo ignorar o regramento próprio atinente aos limites subjetivos da coisa julgada nas demandas de cunho coletivo, diversa da regra geral da coisa julgada *inter partes*, aplicável às demandas individuais.

Nesse aspecto, o art. 103 do CDC é no seguinte sentido, *in verbis*:

Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

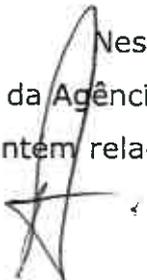
§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

Logo, por simples leitura da norma, observa-se a impossibilidade de se restringirem os efeitos da decisão proferida na ACP nº. 0136265-83.2013.4.02.5101 às partes, qual fossem, AUTARQUIA DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – PROCON/RJ e AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS.

Tal conclusão decorre do fato de haver, na hipótese, direitos de caráter coletivo, o qual é conceituado, nos termos do art. 81, inciso II, do CDC, como “transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base”.

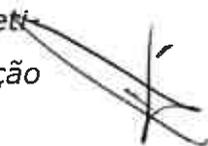
Nesse sentido, tem-se que a sentença em sede de ACP se deu em face da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), autarquia federal que mantém relação jurídica base com a Operadora de Saúde AMIL



ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A., já que tem como funções **“regulação, normatização, controle e fiscalização das atividades que garantam a assistência suplementar à saúde”**, além da **finalidade institucional de “promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive quanto às suas relações com prestadores e consumidores**, contribuindo para o desenvolvimento das ações de saúde no País”, nos termos do art. 1º, caput e do art. 3º, respectivamente, da Lei nº. 9.961/00.

Logo, havendo uma relação de subordinação regulamentar e fiscalizatória decorrente do poder de polícia administrativa que é atribuída à ANS, plenamente identificável o caráter coletivo stricto sensu da questão debatida no seio da ACP julgada pela 18ª Vara Federal do Rio de Janeiro, pois o direito em discussão tem clara indivisibilidade típica dos direitos transindividuais, face a unicidade da relação jurídica havida por toda a categoria de filiados ao plano de assistência médica e hospitalar ora reclamado, tendo essa categoria uma relação jurídica base com a parte adversa, consistente na relação contratual ora em discussão, sendo contudo tal direito transindividual limitado à categoria ou grupo, nota distintiva entre o direito coletivo ora tratado e os direitos difusos, cujos titulares são indeterminados.

A respeito do tema, impende citar lapidar lição de Kazuo Watanabe, em comentário ao art. 81 do CDC (*in Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto; ad. Forense, pp.635-636*), que comentando situação bastante similar à dos autos, enuncia que *“os filiados a planos de saúde compõem um grupo de pessoas ligadas por vínculo jurídico-base, ou entre si, se filiados à associação acima mencionada (IDEC), ou com a parte contrária, pelo que é inegável a presença de interesses ou direitos coletivos, a teor do que dispõe o inc. II do parágrafo único do art. 81 do CDC. A determinabilidade dos membros integrantes do grupo é, precisamente, a nota que distingue os interesses ou direitos coletivos dos interesses ou direitos difusos. Se o ato atacado através da ação*



coletiva (reajuste de mensalidades) diz respeito a todos os contratantes dos planos de saúde, globalmente considerados (não sendo atacados um a um, em relação a cada um dos filiados, os reajustes exigidos pelas empresas mantenedoras dos planos), a nota da indivisibilidade do bem jurídico e bem assim a sua transindividualidade são inquestionáveis, pois basta a procedência de uma única demanda para que todos os filiados dos planos de assistência médica e hospitalar sejam coletivamente beneficiados.”

Consequentemente, tem-se por aplicável a previsão do art. 103, inciso II, do CDC, que atribui efeitos *ultra partes* à sentença proferida em sede de ACP, limitadamente ao grupo, categoria ou classe, sendo que, na presente hipótese, consideram-se atingidas por esses efeitos as Operadoras de Saúde submetidas ao controle e à fiscalização exercidos pela ANS, não havendo que se aplicar ao caso a regra do art. 506 do Código de Processo Civil, mas sim a regra especial dos processos civis coletivos, pois de direito coletivo *stricto sensu*, não se podendo assim aplicar a regra dos processos individuais dos limites *inter partes* da coisa julgada, ignorando o tratamento especial dos limites subjetivos da coisa julgada nas demandas coletivas.

Portanto, ainda que não ocupasse um dos polos da Ação Civil Pública em tela, pode-se dizer que cabia à Operadora de Saúde reclamada, desde o trânsito em julgado da sentença respectiva, a plena observância ao que ali fora decidido, não podendo se eximir do cumprimento da obrigação imposta em sede judicial e com efeitos *ultra partes*, ou seja, com força normativa obrigatória a todas as operadoras de plano de saúde, pois de caráter metaindividual, mas limitadamente à categoria ou grupo.

Essa obrigação passou a existir, dessa maneira, a partir de 08/10/2018, data em que a decisão que anulou o parágrafo único do art. 17 da RN 195/09 se tornou imutável e indiscutível. Assim, ao contrário do que alega o reclamado, à situação da reclamante no presente Processo Administrativo é, sim, aplicável o entendimento firmado no âmbito da ação

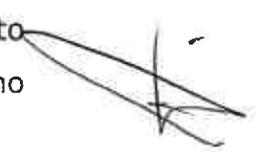
coletiva proposta pelo Procon/RJ, não podendo mais exigir do consumidor o cumprimento da cláusula relativa ao aviso prévio de 60 (sessenta) dias.

E, quanto ao mérito da decisão judicial, nem mesmo cabe à Operadora alegar que "a supressão do parágrafo único não autoriza a I. Promotora a concluir que tal previsão contratual estaria vedada, tendo em vista que a norma confere ao contrato a possibilidade de tal definição".

Ora, por simples raciocínio lógico, conclui-se que tal argumento não se sustenta, pois que, uma vez anulado o fundamento normativo que amparava a cláusula contratual 23.2.1, claramente não mais subsiste a sua própria legalidade. Destaque-se, aliás, que o conteúdo da dita cláusula apenas transcrevia o disposto na norma não mais válida, não se podendo sobrepor o princípio da autonomia da vontade ora alegado à norma declarada ilegal e abusiva por decisão judicial transitada em julgado, ou seja, a autonomia de vontade é válida e eficaz, salvo quanto às cláusulas declaradas expressamente como abusivas, o que é exatamente a hipótese ora em discussão.

Em relação aos fundamentos a respeito de suposta contrariedade da atuação deste Órgão frente à regulamentação do mercado de saúde suplementar, imperioso expor que não há contraposição, uma vez que, com fulcro no que restou decidido em sede judicial e, posteriormente, regulamentado na Resolução Normativa ANS nº. 455/2020, revela-se ilegal a conduta de imposição da cláusula em debate.

É dizer: não se pode afirmar que o contrato em comento está em consonância com as normas editadas pela ANS ou mesmo que se trata de "cláusula replicando a previsão normativa em vigor", até porque tal previsão não mais tem vigência, além do fato de que se trata de mero ato normativo, incapaz de se sobrepor à legislação federal em sede de consumo



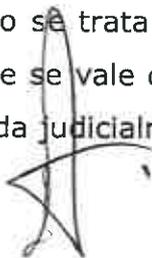
ou mesmo a decisões judiciais com efeitos *ultra partes*, julgada procedente em face da ANS, agência reguladora e autarquia federal, que tem por escopo regular a atividade dos contratos de planos de saúde e a atuação das operadoras, tal qual a reclamada, cujo vínculo jurídico com a mencionada agência reguladora é indiscutível e obrigatório.

No que pertine à premissa, suscitada pelo fornecedor, de que o contrato firmado junto à consumidora é anterior à anulação do parágrafo único do art. 17 da RN 195/09, deve-se destacar que a sentença declaratória de nulidade de ato normativo tem, em essência, eficácia *ex tunc*. Isso porque sua finalidade é, tão somente, declarar como inválida uma situação jurídica já existente.

Na hipótese em apreço, essa situação jurídica de ato jurídico nulo desde o seu surgimento corresponde à hipótese de cláusula abusiva imposta pelo fornecedor em face do consumidor. Essa cláusula, por força legal, é nula de pleno direito, nos termos do art. 51, inciso IV, do CDC.

Tal é verdade, ainda que a previsão contratual tivesse fundamento em ato normativo, pois que a própria regulamentação pertinente se encontrava eivada de vício, prejudicando direitos consumeristas e resguardando apenas o interesse das Operadoras de Saúde, como mesmo reconhecido na sentença proferida no bojo da ACP tratada.

Não há que se falar nem mesmo em afronta à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, já que o caso em apreço não diz respeito a "valores jurídicos abstratos", nem mesmo a "interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado". Afinal, por óbvio, não se trata de caso de indeterminação, mas de ato normativo específico, que se vale de conceitos determinados, mas que teve sua invalidade declarada judicialmente.



Também não é apto a alterar o entendimento sobre a prática infrativa perpetrada o fato de a ANS ter se manifestado pela ausência de irregularidade. Necessário destacar, neste ponto, que a posição adotada por este Órgão, apesar de inserida no âmbito de contratos de plano de saúde (setor submetido a regulamentação específica), não está vinculada à da citada Agência, pois que independente.

Ademais, como mesmo exposto em sentença na ACP 0136265-83.2013.4.02.5101, a própria conduta da ANS, ao admitir a cláusula contratual em comento, contrariou os direitos e interesses consumeristas. *In verbis*, foi abordado que:

[...] a circunstância de os contratos privados de assistência à saúde gozarem de uma regulamentação específica, na Lei 9.656, de 03 de junho de 1998, bem como através das resoluções da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, não afasta a conclusão de que fazem parte efetivamente da categoria dos contratos de consumo. **O Código de Defesa do Consumidor (Lei 9.078/90) permanece como uma lei básica, de caráter geral.** É o mesmo fenômeno que acontece em relação a outras subespécies de contratos de consumo, a exemplo dos contratos bancários, de seguro e os que regulam as relações com os concessionários de serviços públicos. Não importa que cada um tenha uma regulamentação específica; o CDC continua como a lei de caráter geral aplicável a todos eles¹. Diante dessa premissa, afigura-se plausível a tese da parte Autora, no sentido de que as Resoluções Normativas editadas pela ANS não podem conflitar com direitos dos consumidores estabelecidos pela Lei nº 9.078/90, **sob pena de invalidade**. (grifos originais)

E, depois de firmado que a autorização para que os planos de saúde estabeleçam em seus contratos cláusula de fidelidade contratual de um ano, com cobrança de dois meses antecipados da mensalidade em caso de pedido de rescisão pelo cliente, conflita com os princípios instituídos pelo Código de Defesa do Consumidor, destacou-se, na sentença, que a



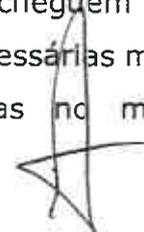
norma da ANS coaduna apenas com os interesses das Operadoras de Saúde, acrescentando-se ainda que:

É nesse sentido que o Autor afirma ter havido violação de dever institucional da ANS, já que a ela incumbiria "articular-se com os órgãos de defesa do consumidor visando a eficácia da proteção e defesa do consumidor de serviços privados de assistência à saúde", nos termos do que dispõe o artigo 4º, inciso XXXVI da Lei nº 9.961/2000. Deveras, disposição como a que é questionada inova na ordem jurídica, extrapolando o dever institucional da ANS, que é o de "promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive quanto às suas relações com prestadores e consumidores, contribuindo para o desenvolvimento das ações de saúde no País", como prevê o artigo 3º da mesma lei antes citada.

Logo, diante de tal constatação, firmada inclusive em sede judicial, quanto à atuação da Agência em contraposição aos princípios consumeristas, ainda menos há que se considerar qualquer vinculação deste Órgão Ministerial, atuante na defesa do consumidor, ao entendimento por ela exarado.

Por outro lado, diante dos apontamentos feitos pelo reclamado em relação ao valor da multa aplicada em casos de infração administrativa, deve-se ponderar que o cálculo das sanções estabelecidas se dá com fulcro na legislação aplicável, qual seja, o Código de Defesa do Consumidor e o Decreto Federal nº. 2.181/97, notadamente os arts. 24 e ss. deste último, bem como na Resolução PGJ 14/19, que regulamenta a atuação ministerial em sede de defesa do consumidor. Assim, em apreço ao princípio da legalidade que deve orientar a atuação deste Órgão de Execução, outra conduta não lhe pode ser exigida.

É cediço que, melhor do que uma indenização por compensação de danos, é que prejuízos aos consumidores não cheguem a ocorrer. Entretanto, em casos como o dos autos, revelam-se necessárias medidas que visem a evitar a reiteração de infrações futuras no mercado



consumerista, com o escopo de manutenção da fisiologia das relações jurídicas estabelecidas pela legislação de regência, ou seja, o funcionamento normal do mercado.

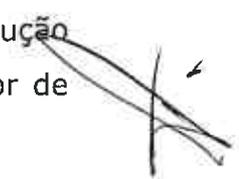
Sendo assim, ante as considerações apresentadas, JULGO SUBSISTENTE o objeto do presente Processo Administrativo em desfavor do fornecedor reclamado, por violação ao disposto nos art. 6º, incisos I e V; art. 39, inciso V e art. 51, incisos IV e XV e §1º, inciso III, além do art. 12, inciso VI, do Decreto nº. 2.181/97, em prejuízo da coletividade, sujeitando-o à sanção de ordem administrativa, sem prejuízo das de natureza cível e penal que possam advir.

Passo, doravante, à definição e quantificação da sanção administrativa, a que se sujeita o fornecedor **AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A.** nos termos do art. 56, da Lei n.º 8.078/90 (CDC) e seu Decreto Regulamentador (Dec. Fed. nº 2181/97).

Dentre as sanções administrativas possíveis, opto pela MULTA ADMINISTRATIVA (art. 56, inciso I), reprimenda que se mostra mais adequada ao fato.

Levando em consideração a natureza da infração, a condição econômica e a vantagem auferida, aplico ao infrator a pena de multa, conforme artigo 56 da lei 8.078/90. Atento aos dizeres do artigo 57 do CDC e artigos 24 e segs. do Decreto 2.181/97 e art. 20 da Resolução PGJ n.º 14/19, passo à graduação da pena administrativa.

a) A infração cometida encontra capitulação no artigo 51, inciso IV, da Lei n.º. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) e no artigo 22, inciso IV, do Decreto 2.181/97, e, por força do artigo 20, da Resolução PGJ n.º 14/2019, figura no grupo 3 de infrações, pelo que aplico fator de pontuação 3.



referente a 3.000.000 UFIRs, aplico o valor de multa máxima previsto na tabela, qual seja, R\$10.893.043,79 (dez milhões, oitocentos e noventa e três mil, quarenta e três reais e setenta e nove centavos).

Ausente o concurso de infrações, fixo a MULTA DEFINITIVA no valor de R\$10.893.043,79 (dez milhões, oitocentos e noventa e três mil, quarenta e três reais e setenta e nove centavos).

Isto posto, **DETERMINO**:

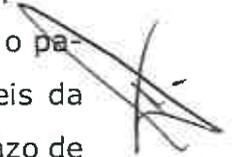
1) A intimação do infrator, no endereço constante à fl. 345, para que, **no prazo de 10 (dez) dias úteis**, a contar do recebimento da notificação:

A) Recolha à conta do Fundo Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor o percentual de 90% (noventa por cento) do valor da multa ficada acima, isto é, R\$9.803.739,41 (nove milhões, oitocentos e três mil, setecentos e trinta e nove reais e quarenta e um centavos), por meio de boleto, nos termos do parágrafo único do art. 37 da Resolução PGJ nº. 14/19, sendo que **o pagamento da multa com redução de percentual de 10% somente será válido se efetuado nos 10 (dez) dias úteis contados da intimação, ainda que o prazo de vencimento do boleto seja maior.**

OU

B) Apresentar recurso, nos termos dos artigos 46, §2º e 49, ambos do Decreto 2.181/97 e do art. 33 da Resolução PGJ nº. 14/19;

2) Consigne-se na intimação que, ultrapassado o prazo legal sem que haja interposição de recurso voluntário, e não efetivado o pagamento da multa aplicada – que, ultrapassado os 10 (dez) dias úteis da intimação da decisão, deverá ser recolhida em seu valor integral, no prazo de



b) Verifico que não foi apurado auferimento de vantagem econômica com a prática infrativa, razão pela qual aplico o fator 1 no item vantagem.

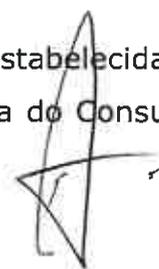
c) Por fim, com o intuito de se definir a condição econômica do fornecedor, verifica-se que a empresa se recusou a apresentar documento financeiro pertinente ao ano de 2018, porém, em consulta pela Internet, verificou-se que a receita bruta anual referente ao exercício financeiro do mencionado ano perfaz o valor de R\$2.555.419.000,00 (dois bilhões, quinhentos e cinquenta e cinco milhões, quatrocentos e dezenove mil reais) - levando-se em consideração que os números estão ali expostos em milhares de reais.

Assim, o porte econômico do fornecedor, em razão de seu faturamento líquido é considerado GRANDE, o qual tem como referência o fator 5.000.

Destaco, por oportuno, que em se tratando de infração administrativa atinente à cláusula abusiva em contrato de adesão, não se trata de infração cuja repercussão seja adstrita a determinada localidade ou unidade da empresa, tendo assim a abusividade repercussão geral, não sendo assim de se aplicar o disposto no art. 26 da Resolução-PGJ nº 14/2019.

d) Com os valores acima apurados, estando retratadas a gravidade da infração, a ausência de auferimento de vantagem e a condição econômica, aplico os dados à fórmula prevista no artigo 28 da Resolução PGJ n.º 14/19, motivo pelo qual fixo o quantum da pena-base no valor de R\$76.667.570,00 (setenta e seis milhões, seiscentos e sessenta e sete mil, quinhentos e setenta reais), conforme se depreende da planilha de cálculos que integra a presente decisão, nos termos do art. 28 da Resolução PGJ n.º 14/19.

Considerando que o valor da multa estabelecida ultrapassa o limite máximo estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor,



30 (trinta) dias do trânsito em julgado desta decisão, que terá início após nova intimação -, será o débito inscrito em dívida ativa para subsequente cobrança executiva pela Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais.

3) A inscrição do fornecedor no Cadastro de Reclamações Fundamentadas, com a indicação de que a reclamação não foi atendida (Lei 8.078/90, art. 44 e Decreto nº. 2.181/97, arts. 57 a 62), após o trânsito em julgado desta decisão.

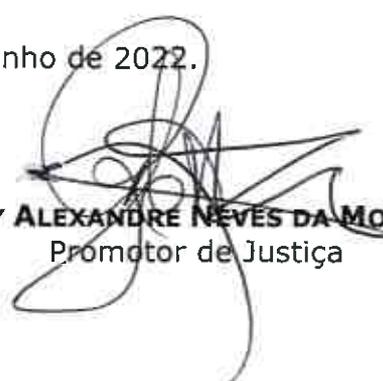
4) Publique-se, por extrato, na imprensa oficial e disponibilize no site deste Órgão e no SRU o inteiro teor desta decisão. Registre-se.

5) Junte-se aos autos a documentação anexa, pertinente a Certidão e relatório atualizados consignando ausência de Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) e/ou Decisão Administrativa Condenatória em face do fornecedor reclamado.

6) Digitalize-se a integralidade dos autos, para fins de ajuizamento de Ação Civil Pública, devendo a cópia do feito ser encaminhada para o e-mail desta autoridade, qual seja, ramotta@mpmg.mp.br.

Cumpra-se.

Belo Horizonte, 09 de junho de 2022.


RUY ALEXANDRE NEVES DA MOTTA
Promotor de Justiça

PLANILHA DE CÁLCULO DE MULTA			
ATENÇÃO: INSERIR INFORMAÇÕES NOS CAMPOS DESTACADOS PELA COR CINZA			
Maio de 2022			
Infrator	Amil Assistência Médica Internacional S.A		
Processo	PA 0024.19.009237-9		
Motivo	Vantagem manifestamente excessiva; Cláusula abusiva		
1 - RECEITA BRUTA			
Porte =>	Grande Porte	12	R\$ 2.555.419.000,00
2 - PORTE DA EMPRESA (PE)			
a	Micro Empresa	220	R\$ 0,00
b	Pequena Empresa	440	R\$ 0,00
c	Médio Porte	1000	R\$ 0,00
d	Grande Porte	5000	R\$ 5.000,00
3 - NATUREZA DA INFRAÇÃO			
a	Grupo I	1	3
b	Grupo II	2	
c	Grupo III	3	
d	Grupo IV	4	
4 - VANTAGEM			
a	Vantagem não apurada ou não auferida	1	1
b	Vantagem apurada	2	
Multa Base = PE + (REC BRUTA / 12 x 0,01) x (NAT) x (VAN)			R\$ 76.667.570,00
Multa Mínima = Multa base reduzida em 50%			R\$ 38.333.785,00
Multa Máxima = Multa base aumentada em 50%			R\$ 115.001.355,00
Valor da UFIR em 31/10/2000			1,0641
Taxa de juros SELIC acumulada de 01/11/2000 a 30/04/2022			241,23%
Valor da UFIR com juros até 30/04/2022			3,6310
Multa mínima correspondente a 200 UFIRs			R\$ 726,20
Multa máxima correspondente a 3.000.000 UFIRs			R\$ 10.893.043,79

