



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Apelação Cível - Turma Espec. III - Administrativo e Cível
Nº CNJ : 0165366-29.2017.4.02.5101 (2017.51.01.165366-6)
RELATOR : Desembargador(a) Federal ALCIDES MARTINS
APELANTE : AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR - ANS
ADVOGADO : RJ076885 - ROBERVAL BORGES FILHO
APELADO : AMIL - ASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL S.A.
ADVOGADO : RJ087690 - LUIZ FELIPE CONDE
ORIGEM : 01ª Vara Federal de Execução Fiscal do Rio de Janeiro
(01653662920174025101)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANS. MULTA ADMINISTRATIVA. ARTIGO 25 DA LEI Nº 9.656/98. PLANOS DE SAÚDE. IMPEDIMENTO OU RESTRIÇÃO A PARTICIPAÇÃO DE BENEFICIÁRIO EM PLANO PRIVADO. LEGALIDADE DA MULTA APLICADA. SUBSTITUIÇÃO DA MULTA POR ADVERTÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DO VALOR ARBITRADO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Cuida-se de apelação interposta pela Agencia Nacional de Saúde Suplementar – ANS objetivando a reforma de sentença de que julgou improcedente o pedido dos embargos à execução fiscal, referente à multa imposta por infração ao art. 14 da Lei nº 9.656/98, pela conduta prevista no artigo 62 da Resolução Normativa nº 124/2006, “ao impedir a participação do beneficiário Pedro Henrique Braga Casanova no plano de assistência à saúde coletivo por adesão – contrato nº PJ 112C – Proposta Contratual nº 210069552”, conforme auto de infração.
2. No que toca à existência conduta ilícita, no Relatório de Autuação, consta que “a proposta de adesão ao plano de assistência à saúde coletivo por adesão foi devidamente preenchida e assinada, sendo, inclusive, pago o valor de R\$ 360,46 (trezentos e sessenta reais e quarenta e seis centavos), bem como restou incontroverso que “tal produto jamais chegou a ser efetivado”.
3. Em que pese, a Proposta Contratual nº 210069552, de 12/01/2012, possuir diversos campos não preenchidos, há notícia do recebimento do valor de R\$ 360,46 (trezentos e sessenta reais e quarenta e seis centavos), relativo à mensalidade prevista do titular mais dois dependentes, bem como verifica-se que houve a assinatura da Srª Bianca Pereira Braga e do intermediário.
4. A Srª Bianca Pereira Braga aderiu a plano de saúde da operadora autuada (Amil) pouco tempo depois, em 27/03/2012, o que denota que a Proposta Contratual nº 210069552 não fora aceita, ou seja, houve impedimento ou restrição a participação de beneficiário em plano privado, hipótese prevista no artigo 62 da Resolução Normativa nº 124/2006. Ademais, a Proposta Contratual prevê que eventual recusa será apresentada a proponente, não havendo notícia nos autos de tal comunicação.
5. Não é cabível no presente caso a aplicação de pena de advertência em substituição à multa, tendo em vista que aquela, nos termos do artigo 5º da Resolução Normativa – ANS nº



124/2006, é uma faculdade da Administração Pública.

6. Não há, ainda, que se falar em desproporcionalidade da multa imposta, uma vez que a multa aplicada, no caso, atende o caráter preventivo e punitivo, encontrando-se fixada em patamar razoável, nos termos do artigo 27 da Lei nº 9.656/1988 (TRF2, AC 201751011407941, Quinta Turma Especializada, Rel. JFC FIRLY NASCIMENTO FILHO, E-DJF2R 10/05/2018).
7. Apelação provida. Sentença reformada para julgar improcedentes os embargos à execução.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas: Decidem os membros da 5ª Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação na forma do voto do Relator.

Rio de Janeiro, 2 de julho de 2019 (data do julgamento).

ALCIDES MARTINS
Desembargador Federal
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Apelação Cível - Turma Espec. III - Administrativo e Cível
Nº CNJ : 0165366-29.2017.4.02.5101 (2017.51.01.165366-6)
RELATOR : Desembargador(a) Federal ALCIDES MARTINS
APELANTE : AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR - ANS
ADVOGADO : RJ076885 - ROBERVAL BORGES FILHO
APELADO : AMIL - ASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL S.A.
ADVOGADO : RJ087690 - LUIZ FELIPE CONDE
ORIGEM : 01ª Vara Federal de Execução Fiscal do Rio de Janeiro
(01653662920174025101)

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela Agencia Nacional de Saúde Suplementar – ANS objetivando a reforma da sentença de fls. 548/552, que julgou procedente o pedido dos embargos à execução fiscal para decretar a nulidade da CDA, entendendo não haver a produção das provas necessárias para sancionar à embargante.

Em suas razões, a apelante narra que o auto de infração foi lavrado em razão de a seguradora impedir, em janeiro de 2012, a participação de beneficiário em plano de assistência à saúde coletivo por adesão. Sustenta que, nos contratos de adesão, a proposta obriga o proponente desde a aceitação do consumidor-aderente, sendo admitida cláusula resolutória, a escolha do beneficiário. Afirma existir prova da assinatura da proposta contratual, do pagamento da primeira parcela, bem como da recusa de atendimento (fls. 555/564).

Contrarrazões às fls. 579/595.

O Ministério Público Federal manifestou ausência de interesse público a justificar sua intervenção no feito (fl. 605).

É o relatório. Peço dia.

ALCIDES MARTINS
Desembargador Federal
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Apelação Cível - Turma Espec. III - Administrativo e Cível
Nº CNJ : 0165366-29.2017.4.02.5101 (2017.51.01.165366-6)
RELATOR : Desembargador(a) Federal ALCIDES MARTINS
APELANTE : AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR - ANS
ADVOGADO : RJ076885 - ROBERVAL BORGES FILHO
APELADO : AMIL - ASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL S.A.
ADVOGADO : RJ087690 - LUIZ FELIPE CONDE
ORIGEM : 01ª Vara Federal de Execução Fiscal do Rio de Janeiro
(01653662920174025101)

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço da apelação.

Cuida-se de apelação interposta pela Agencia Nacional de Saúde Suplementar – ANS objetivando a reforma de sentença de que julgou procedente o pedido dos embargos à execução fiscal.

O débito refere-se à multa imposta por infração ao art. 14 da Lei nº 9.656/98, pela conduta prevista no artigo 62 da Resolução Normativa nº 124/2006, “ao impedir a participação do beneficiário Pedro Henrique Braga Casanova no plano de assistência à saúde coletivo por adesão – contrato nº PJ 112C – Proposta Contratual nº 210069552”, conforme auto de infração (fl. 191).

Entendeu o Juízo sentenciante que *“não há nos autos qualquer prova de que aquela proposta tenha de fato chegado até a operadora, da mesma forma que não se pode afirmar que houve o tal pagamento da primeira parcela e taxa de cadastro, já que apesar dos valores constarem preenchidos na ficha acostada às fls. 48, estes são os únicos campos preenchidos naquela ficha”* (fl. 550).

No que toca à existência conduta ilícita, no Relatório de Autuação (fl. 190), consta que “a proposta de adesão ao plano de assistência à saúde coletivo por adesão foi devidamente preenchida e assinada, sendo, inclusive, pago o valor de R\$ 360,46 (trezentos e sessenta reais e quarenta e seis centavos), bem como restou incontroverso que “tal produto jamais chegou a ser efetivado”.

Observa-se que, em que pese, a Proposta Contratual nº 210069552, de 12/01/2012, possuir diversos campos não preenchidos, há notícia do recebimento do valor de R\$ 360,46 (trezentos e sessenta reais e quarenta e seis centavos), relativo à mensalidade prevista do titular mais dois dependentes, bem como verifica-se que houve a assinatura da Srª Bianca Pereira Braga e do intermediário (fls. 42/52).

Nota-se, ainda, que a Srª Bianca Pereira Braga aderiu a plano de saúde da operadora autuada (Amil) pouco tempo depois, em 27/03/2012 (fl. 56), o que denota que a Proposta Contratual nº 210069552 não fora aceita, ou seja, houve impedimento ou restrição a participação de beneficiário em plano privado, hipótese prevista no artigo 62 da Resolução Normativa nº 124/2006. Transcrevo:



“Art. 62. Impedir ou restringir a participação de consumidor em plano privado de assistência à saúde:

*Sanção – advertência;
multa de R\$ 50.000,00.”*

Ademais, a Proposta Contratual prevê que eventual recusa será apresentada a proponente, não havendo notícia nos autos de tal comunicação (fl. 49 – item “4”).

Deste modo, forçoso concluir pela tipicidade da conduta. Passo à análise das demais alegações constantes da exordial.

Não é cabível no presente caso a aplicação de pena de advertência em substituição à multa, tendo em vista que aquela, nos termos do artigo 5º da Resolução Normativa – ANS nº 124/2006, é uma faculdade da Administração Pública.

Art. 5º A sanção de advertência poderá ser aplicada, a critério da autoridade julgadora, nos casos previstos nesta norma e desde que atendida ao menos uma das seguintes condições circunstâncias descritas nos incisos I a III do art. 8º, ou uma das condições abaixo previstas:

I - ter ocorrido o cumprimento da obrigação até o décimo dia contado da data do recebimento da intimação pela operadora para ciência do auto; ou

II - não ter havido lesão irreversível ao bem jurídico tutelado pela norma infringida.

§1º A sanção de advertência será aplicada por escrito.

§2º Na hipótese de o infrator ter incorrido reiteradamente na mesma infração, a ANS poderá deixar de aplicar a pena de advertência, para aplicar uma sanção mais grave.

Não há, ainda, que se falar em desproporcionalidade da multa imposta, uma vez que a multa aplicada (R\$ 50.000,00 – cinquenta mil reais – fl. 259) *in casu*, atende o caráter preventivo e punitivo, encontrando-se fixada em patamar razoável, nos termos do artigo 27 da Lei nº 9.656/1988, *in verbis*:

Art. 27. A multa de que trata o art. 25 será fixada e aplicada pela ANS no âmbito de suas atribuições, com valor não inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e não superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) de acordo com o porte econômico da operadora ou prestadora de serviço e a gravidade da infração, ressalvado o disposto no § 6º do art. 19.

Desta forma, não há violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não havendo qualquer ilegalidade na cobrança executiva fiscal decorrente de autuação na forma do artigo 25, inciso II, da Lei nº 9.656/1998.

Nesse sentido, recente jurisprudência desta Quinta Turma Especializada:



APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANS. MULTA ADMINISTRATIVA. ARTIGO 25 DA LEI Nº 9.656/98. PLANOS DE SAÚDE. REAJUSTE DE MENSALIDADES EM RAZÃO DE MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. LEGITIMIDADE DA MULTA APLICADA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE MULTA PELA PENA DE ADVERTENCIA. IMPOSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DO VALOR ARBITRADO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de embargos à execução fiscal de multa administrativa, no valor de R\$ 82.833,84 (oitenta e dois mil e oitocentos e trinta e três reais e oitenta e quatro centavos), nos termos do artigo 25 da Lei n.º 9.656/1998, por suposto reajuste indevido de faixa etária.

2. Em relação à aplicação de reajuste no valor das mensalidades de acordo com a faixa etária do consumidor, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que: "No tocante aos contratos antigos e não adaptados, isto é, aos seguros e planos de saúde firmados antes da entrada em vigor da Lei nº 9.656/1998, deve-se seguir o que consta no contrato, respeitadas, quanto à abusividade dos percentuais de aumento, as normas da legislação consumerista e, quanto à validade formal da cláusula, as diretrizes da Súmula Normativa nº 3/2001 da ANS" (REsp 1568244/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2016, DJe 19/12/2016)

3. Nesse sentido, o item 1 da Súmula nº 3 da ANS dispõe expressamente que, nos contratos anteriores à Lei nº 9.656/98, sem fixação dos percentuais de majoração, devem ser considerados os valores das tabelas de venda, desde que comprovadamente vinculadas ao contrato e entregues ao beneficiário.

4. No presente caso, o contrato celebrado entre a Apelante e o beneficiário é anterior à Lei nº 9.656/1998 (06/02/1995), e não adaptado à mesma, de forma que os reajustes em razão da mudança de faixa etária do beneficiário devem ter amparo no contrato.

5. Contudo, a parte embargante não juntou aos autos, quer do processo administrativo, quer do processo judicial, a tabela com índice de reajuste previsto, bem como não comprova que o beneficiário teve ciência dos percentuais aplicáveis nos reajustes por faixa etária.

6. Não é cabível no presente caso a aplicação de pena de advertência em substituição à multa, tendo em vista que aquela, nos termos do artigo 5º da Resolução Normativa - ANS nº 124/2006, é uma faculdade da Administração Pública.

7. Não há, ainda, que se falar em desproporcionalidade da multa imposta, uma vez que a multa aplicada, in casu, atende o caráter preventivo e punitivo, encontrando-se fixada em patamar razoável, nos termos do artigo 27 da Lei nº 9.656/1988 (Precedentes: TRF/2ª Região, AC nº 1 2015.51.01.015391-4, Relator Desembargador Federal REIS FRIEDE, Sexta Turma Especializada, julgado em 24/08/2017, DJe: 28/08/2017; TRF/2ª Região, AC nº 2016.51.01.026874-6, Relator Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, Sexta Turma



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Especializada, julgado em 20/07/2017, DJe: 25/07/2017; TRF/2ª Região, AC nº 2016.51.01.007121-5, Relator Desembargador Federal RICARDO PERLINGEIRO, Quinta Turma Especializada, julgado em 11/04/2017, DJe: 19/04/2017).

8. Apelação desprovida (TRF2, AC 201751011407941, Quinta Turma Especializada, Rel. JFC FIRLY NASCIMENTO FILHO, E-DJF2R 10/05/2018).

Pelo exposto, dou provimento à apelação para reformar a sentença, julgando improcedentes os embargos à execução, declarando exigível a multa aplicada.

Condeno a apelada/embargada em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa (R\$ 79.020,00 – fl. 15), na forma do art. 85, §§2º e 3º, do CPC.

É como voto.

ALCIDES MARTINS
Desembargador Federal
Relator