



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2023.0000972190

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2158869-27.2023.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante -----, são agravados ----- e -----.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento aos recursos. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RICARDO NEGRÃO (Presidente sem voto), JORGE TOSTA E NATAN ZELINSCHI DE ARRUDA.

São Paulo, 9 de novembro de 2023.

MAURÍCIO PESSOA

Relator

Assinatura Eletrônica

Voto nº 19521

Agravo de Instrumento nº 2158869-27.2023.8.26.0000

Agravante: -----

Agravados: ----- e

Interessado: -----

Interesdos: -----, -----

Suplementar - Ans e União Federal - Prfn

Comarca: São Paulo

Juiz (a): Andréa Galhardo Palma

Julgamento conjunto dos agravos de instrumento nºs 2158869-27.2023.8.26.0000 e 2160389-22.2023.8.26.0000 interpostos contra a mesma decisão.

Agravo de instrumento _ Recuperação judicial _ Decisão recorrida que deferiu o processamento da recuperação judicial de ----- Cooperativa de Trabalho Médico e ----- em consolidação processual _ Inconformismo do ----- (proc. nº 2158869-27.2023.8.26.0000) e de outras -----s (proc. nº 2160389-22.2023.8.26.0000) _ Recuperação judicial que, de acordo com os expressos ditames legais, é restrita aos empresários e às sociedades empresárias (Lei nº 11.101/2005, art. 1º) Cooperativa que, por expressa previsão legal, tem natureza de _



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

sociedade simples (CC, art. 982, par. ún.) Irrelevância do quanto disposto na parte final do § 13 do artigo 6º da Lei nº 11.101/2005 ao prever a não aplicação da “vedação contida no inciso II do art. 2º quando a sociedade operadora de plano de assistência à saúde for cooperativa médica” – Artigo 2º, inciso II, da Lei nº 11.101/2005 que se limita a vedar que determinados empresários e sociedades empresárias façam uso da recuperação judicial, tratando-se, pois, de dispositivo desde sempre inaplicável às cooperativas médicas operadoras de planos de saúde, as quais, ademais, sujeitam-se a regime próprio de enfrentamento de crise econômico-financeira (Lei nº 9.656/1998, arts. 23 e 24; Lei nº 11.101/2005, art. 198)

– Documentos processados que revelam que a ----- Suplementar – ANS, órgão regulador próprio, responsável pela fiscalização da devedora -----, vem adotando sucessivas medidas voltadas a evitar prejuízos à continuidade e à qualidade do atendimento dos planos de saúde por ela comercializados – Inconformismo das devedoras quanto às medidas adotadas pela ANS que deve ser veiculado em outras vias, sendo o processo recuperacional palco inadequado para esse fim – Decisão reformada Recursos providos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que deferiu o processamento da recuperação judicial de ----- Cooperativa de Trabalho Médico e ----- em consolidação processual.

Recorreu o ----- (**proc. nº 2158869-27.2023.8.26.0000**) a sustentar, em síntese, que a r. decisão recorrida violou a Lei nº 11.101/2005, aplicável somente às sociedades empresárias, categoria na qual não se enquadra a ----- (CC, art. 982, par. ún.), os artigos 23, 24, 24-A e 24-D da Lei nº 9.656/1998 e a decisão proferida pelo Relator ao determinar o processamento, sem tutela recursal, do agravo de instrumento nº 2102254-17.2023.8.26.0000, interposto pelas devedoras contra decisão que indeferiu pedido delas voltado à obtenção de “*tutela cautelar em caráter antecedente preparatória ao pedido de recuperação judicial*” (proc. nº 1005700-05.2023.8.26.0625); que, naqueles autos de agravo de instrumento, a D. Procuradoria Geral de Justiça opinou pela ilegitimidade da ----- para pedir recuperação judicial; que, em manobra processual, as



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

devedoras desistiram do pedido de tutela cautelar em caráter antecedente e do agravo de instrumento e, em 17 de maio de 2023, ajuizaram pedido de recuperação judicial; que a ----- é uma cooperativa médica e, como tal, não pode pedir recuperação judicial, faltando-lhe interesse processual, até porque está sujeita a procedimento administrativo próprio da ----- Suplementar (ANS), criado por lei específica, que possibilita a adoção de três mecanismos na hipótese de crise administrativa ou econômico-financeira: (i) regime de direção fiscal ou técnica; (ii) alienação da carteira; e (iii) liquidação extrajudicial (Lei nº 9.656/1998, art. 24), sendo que, nos dois últimos, não há intenção de soerguer-se a prestadora de serviços, mas, sim, de encerrar as suas atividades, como ocorre aqui (proc. adm. nº 33910.006305/2021-54); que o artigo 23 da Lei nº 9.656/1998 veda expressamente a adoção de concordata às operadoras de planos privados de assistência à saúde; que os devedores proibidos de requerer concordata nos termos da legislação específica em vigor na data da publicação da Lei nº

11.101/2005 também não podem pedir recuperação judicial (Lei nº 11.101/2005, art. 198); que o artigo 6º, § 13, da Lei nº 11.101/2005 não autorizou as cooperativas médicas a pedirem recuperação judicial, mas apenas afirmou que os seus contratos não se sujeitam aos efeitos dela, em razão da função que desempenham; que, em 10 de outubro de 2022, no processo administrativo nº

33910.006305/2021-54, após sucessivas tentativas de reversão da situação de anormalidade econômico-financeira da ----- mediante regimes de fiscalização e programa de saneamento, a diretoria da ANS determinou, por unanimidade, a alienação compulsória da carteira e a suspensão da comercialização de planos dessa operadora, em conformidade com a Resolução Normativa nº 112/2005 da ANS; que a medida adotada pela ANS visa evitar que a situação de anormalidade da ----- coloque em risco a continuidade e/ou qualidade do atendimento à saúde dos beneficiários; que, nesse cenário, ainda que a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

----- pudesse pedir recuperação judicial, não haveria possibilidade de soerguimento econômico-financeiro, pois o principal ativo dela, isto é, a carteira de beneficiários, não mais existe; que a ----- pediu recuperação judicial na tentativa de blindar seu patrimônio e fraudar credores. Pugnou pela concessão de efeito suspensivo e, ao final, pelo provimento do recurso, com o “*INDEFERIMENTO do processamento da Recuperação Judicial, mormente pela inexistência do principal ativo da -----, consistente na sua carteira, ante a alienação determinada pela ANS*” (fls. 23).

Recurso processado com efeito suspensivo (fls. 66/82).

Agravo interno interposto contra a decisão que concedeu efeito suspensivo (fls. 264/291) foi desprovido pelo Colegiado (fls. 377/394).

Contraminuta (fls. 101/120).

Manifestação da administradora judicial pelo desprovimento do recurso (fls. 87/99), seguida de parecer da D. Procuradoria Geral de Justiça pelo provimento (fls. 208/218).

Peticionou a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS a pugnar pelo provimento do recurso (fls. 222/245). Juntou documentos (fls. 246/259).

Instadas as partes a manifestarem-se sobre a petição e documentos apresentados pela ----- Suplementar ANS (fls. 260), quedaram-se todos inertes.

Recorreram a -----

-----, ----- _ ----- (FESP), ----- _----- e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

----- _ ----- (proc. nº 2160389-22.2023.8.26.0000) a sustentar, em síntese, que a ilegitimidade da ----- para pedir recuperação judicial já foi reconhecida judicialmente nos autos da “*tutela cautelar em caráter antecedente preparatória ao pedido de recuperação judicial*” (proc. nº 1005700-05.2023.8.26.0625) e do agravo de instrumento nº 2102254-17.2023.8.26.0000; que o artigo 6º, § 13, da Lei nº 11.101/2005 padece de inconstitucionalidade formal, pois a parte final dele foi inserida pelo Senado Federal durante a tramitação legislativa sem que o texto tenha retornado para análise e validação da Câmara dos Deputados; que o trecho acrescentado não guarda nenhuma relação lógica ou causal com a parte inicial desse dispositivo, de modo que constitui inovação e, como tal, deveria ter sido submetido ao crivo da casa iniciadora do processo legislativo (CF, art. 65, par. ún.); que a inconstitucionalidade de lei é matéria de ordem pública, cognoscível de ofício, a impor a extinção do processo sem julgamento de mérito; que, ao incluir o § 13 no artigo 6º, da Lei nº 11.101/2005, a Lei nº 14.112/2020 ofendeu o princípio da isonomia, pois autorizou tratamento desigual às cooperativas médicas em relação às operadoras de planos de saúde que adotam forma societária empresarial, mas não podem pedir recuperação judicial por expressa previsão legal e estão sujeitas à fiscalização da ----- Suplementar _ ANS e a instrumentos administrativos e regulatórios próprios, inclusive na hipótese de desequilíbrio econômico-financeiro (Lei nº 11.101/2005, art. 2º, II; Lei nº 9.656/1998, arts. 23 e ss.); que a aparente antinomia gerada por essa situação deve ser resolvida pelo princípio da especialidade, prevalecendo a norma especial sobre a regra geral; que os créditos decorrentes de atos cooperativos, isto é, de atos praticados pelos cooperados com a cooperativa ou entre cooperativas vinculadas, não



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

estão sujeitos aos efeitos da recuperação judicial (Lei nº 11.101/2005, art. 6º, § 13); que boa parte das despesas operacionais da ----- decorre de custos de ressarcimento do regime de intercâmbio, ou seja, de atos cooperativos por natureza e, como tal, não está sujeita aos efeitos da recuperação judicial; que, além dos créditos decorrentes de atos cooperativos, os créditos tributários também são extraconcursais, sendo que a soma deles certamente ultrapassa a metade das despesas operacionais e em aberto das devedoras, o que torna o pedido de recuperação judicial inútil e afasta o interesse processual delas; que a indicação genérica da pandemia da COVID-19 como causa da crise econômico-financeira, desconectada de fatos que, concretamente, acarretaram a impossibilidade de manutenção regular das operações das devedoras, não basta para autorizar o processamento do pedido de recuperação judicial; que a pandemia da COVID-19 não causou prejuízo financeiro apto a justificar o pedido de recuperação judicial, pois, nas assembleias gerais ordinárias de 2020 e 2021, relativas aos anos de 2019 (antes da pandemia) e 2020 (momento mais crítico da pandemia), a ----- apresentou resultados financeiros positivos correspondentes a R\$ 103.990,53 e R\$ 3.998.685,19, respectivamente; que, durante o período da pandemia, os indicadores financeiros da Norma Derivada 11, especialmente o índice de liquidez corrente e o índice de endividamento geral, apresentavam-se adequados, permitindo à ----- cumprir seus compromissos financeiros de curto prazo; que foi somente após a pandemia que a crise da ----- atingiu patamar irreversível, a revelar que as causas apontadas pelas devedoras para justificar seus problemas econômico-financeiros inexistem (Lei nº 11.101/2005, art. 51, I) e a autorizar o indeferimento da petição inicial do pedido de recuperação judicial por inépcia (CPC, arts. 330,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

I, § 1º, e 485, I); que a ANS emitiu várias resoluções operacionais para instauração de sucessivos regimes de direção fiscal ao longo dos oito últimos anos ante as contínuas anormalidades econômicofinanceiras apresentadas pela -----; que, diante da ausência de saneamento dessas anormalidades, a ANS concedeu, em 10 de outubro de 2022, prazo de 30 (trinta) dias para que a ----- promovesse a alienação da sua carteira de beneficiários; que, em 26 de maio de 2023, sobreveio nova resolução operacional concedendo aos beneficiários da ----- o prazo de 60 (sessenta) dias para exercerem o direito à portabilidade especial de carências para plano de saúde de livre escolha; que inexistiu plausibilidade na manutenção das atividades da -----; que os índices de monitoramento da ANS quanto à ----- revelam situação operacional irregular e grave risco de desassistência de sua massa de beneficiários; que os indicadores financeiros da ----- apresentaram pior considerável nos últimos meses; que a manutenção do processamento da recuperação judicial pode acarretar grave prejuízo não apenas aos credores das devedoras, mas também aos beneficiários da ----- e a todo o sistema ----- em razão da exposição extremamente negativa da sua marca, além da indevida responsabilização solidária às demais Cooperativas do Sistema ----- em processos judiciais. Pugnam pela concessão de efeito suspensivo e, ao final, pelo provimento do recurso, reformando-se a r. decisão recorrida.

Recurso processado com efeito suspensivo (fls. 309/326).

Agravo interno interposto contra a decisão que concedeu efeito suspensivo (fls. 510/537) foi desprovido pelo Colegiado (fls. 623/642).

Contraminuta (fls. 344/364).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Manifestação da administradora judicial pelo desprovimento do recurso (fls. 330/342), seguida de parecer da D. Procuradoria Geral de Justiça pelo provimento (fls. 497/507).

Sem oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

A r. decisão recorrida, proferida pela MM^a. Juíza de Direito da 2^a Vara Regional de Competência Empresarial e de Conflitos Relacionados à Arbitragem da 1^a RAJ, Dra. Andréa Galhardo Palma, assim se enuncia:

Vistos.

Trata-se de PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL distribuído por ----- DE TAUBATE COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO e CARDIOCENTRO CENTRO DE DIAGNÓSTICO EM CARDIOLOGIA LTDA.

Primeiramente, as autoras defendem a necessidade do litisconsórcio ativo, em razão de serem empresas de um mesmo grupo econômico de fato. Alegam que a ----- é titular de 100% das cotas sociais da empresa coautora CARDIOCENTRO, motivo pelo qual pleiteiam a consolidação processual.

No que diz respeito a atual situação de crise econômico-financeira, justificam as requerentes seu atravessamento com os efeitos negativos da Pandemia de Covid-19 sob a economia, que retirou milhões de pessoas do sistema de saúde suplementar, ramo em que atuam, além da existência de diversos processos trabalhistas e ações de cobrança movidos em seu desfavor pelos credores, sobretudo do próprio sistema ----- ESTADUAL e FEDERAL. Alegam que há procedimento administrativo já instaurado pela ANS (-----), de n^o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

33910.034901/2022-13, para possível alienação/transferência da sua carteira de clientes, e que esta é sua única receita, ou seja, se efetivada a alienação, levará a sua liquidação total. Alegam que possuem mais de cinquenta anos de atuação na cidade de Taubaté/SP, e atendem a cerca de onze mil beneficiários, além de manterem 118 postos de trabalho, entre empregos diretos e indiretos. Alegam que em setembro de 2020 chegaram a enviar plano de saneamento à ANS, que teve seu descumprimento reconhecido em outubro de 2022, com a suspensão de comercialização de novos planos, fato que gerou graves danos à capacidade de obtenção de receitas, agravando ainda mais seu estado de crise. Alegam que têm conseguido diminuir despesas administrativas e manter o atendimento dos beneficiários. Afirmam que a manutenção da atividade é viável, e requerem a intervenção do Judiciário com o deferimento da recuperação judicial. Requerem o parcelamento das custas iniciais em dez vezes, em razão do quadro de hipossuficiência de recursos das empresas. Requerem, por fim:

“b) Seja DEFERIDO, em caráter de urgência, O PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL das Requerentes, nos termos do art. 52 da Lei n. 11.101/05; determinando a aplicação imediata do Stay Period e todos os efeitos previsto no art. 6º da LRF, bem como a suspensão de quaisquer atos constritivos dos bens essenciais à atividade empresarial, inadmitindo a venda ou retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial, conforme preceitua a parte final do §3º do art. 49 da Lei n. 11.101/05;

c) Determinar que a -----, ----- - FESP e -----, por suas federações e singulares, que não impeçam ou dificultem o atendimento, por intercâmbio, das vidas vinculadas a ----- de Taubaté, desde a data a concessão da tutela aqui perquirida, devendo a -----, ----- - FESP e -----, comunicar e provar a este juízo o efetivo cumprimento da liminar, até o 5º dia útil subsequente ao vencido, informando de forma discriminada cada um dos atendimentos e o valor total dos serviços prestados em intercâmbio para fins de pagamento;

d) Seja determinada a suspensão: (a) dos processos de execuções cíveis e trabalhistas; (b) dos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

efeitos do inadimplemento, inclusive, para reconhecimento de mora; (c) de qualquer direito de compensação contratual, em razão da iminência de prejuízo aos seus beneficiários;

e) As Requerentes requerem, ainda, seja (i) determinada a imediata restituição de todo e qualquer valor que os credores eventualmente tiverem compensado, retido e/ou se apropriado no âmbito judicial e extrajudicial, em virtude da necessidade da manutenção e geração de receita; (ii) suspensão qualquer determinação de registros em cadastros de inadimplentes referentes a créditos sujeitos a recuperação judicial.”

Juntaram documentos às fls. 27/849.

Decisão de fls. 850 indeferindo a redução das custas, mas concedendo o parcelamento em dez vezes, tal como pleiteado.

Decisão determinando redistribuição do feito às fls. 860/861.

Nova decisão determinando redistribuição do feito às fls. 922/923.

Fls. 9244/944: Pedido de apreciação da tutela de urgência inicial.

Manifestação dos credores interessados às fls. 864/921 (BANCO ITAÚ S.A) e às fls. 945/1233 (-----).

É o relatório inicial.

Decido.

Antes da análise do mérito do pedido das requerentes, faz-se necessário reconhecer [a] excepcionalidade da medida, que só após alterações promovidas pela Lei 14.112/2020 tanto no § 13 do art. 6º, quanto no inciso II do art. 2º, da Lei 11.101/2005, passou a ser permitida de forma expressa, viabilizando a recuperação judicial de cooperativa médica.

Sobre o tema, inclusive, já existe precedente da 5ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. -----
COOPERATIVA. PLANO DE SAÚDE PRIVADO.
RECUPERAÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. LEI
FEDERAL Nº. 14.112/2020. REGIME DE
LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXCLUSÃO DE
COOPERATIVAS MÉDICAS. SUSPENSÃO DAS
AÇÕES E EXECUÇÕES. DECISÃO MANTIDA. 1. A
Lei nº 14.112/20, que alterou a Lei nº 11.101/05, foi
expressa em admitir que as cooperativas de médicos que
se dedicam ao exercício da atividade empresarial
concernente à operação de planos privados de assistência
à saúde fazem jus ao benefício da recuperação judicial. 2.
Inobstante a Lei nº 9.656/98, que, em seu art. 24-D, prevê
a aplicação da liquidação extrajudicial às operadoras de
planos privados de assistência à saúde, a novel legislação
introduziu o parágrafo 13º ao art. 6-A da LRF, decotando
especificamente as cooperativas médicas da incidência
normativa que sujeita as operadoras de saúde à liquidação
extrajudicial (art. 2º, II, LRF, art. 23, Lei Federal nº.
9.656/1998 e art. 4º, Lei Federal nº. 5.764/1971). 3.
Aplicável o art. 6º da LRF ao determinar a suspensão dos
feitos executivos, a fim de possibilitara viabilidade da
recuperação judicial e garantir a ordem dos créditos
declarados, de forma a não prejudicar os demais credores.
4. Negou-se provimento ao recurso. (TJ-DF
07230146820218070000 DF
0723014-68.2021.8.07.0000, Relator: FABRÍCIO
FONTOURA BEZERRA, Data de Julgamento:
01/12/2021, 5ª Turma Cível, Data de Publicação:
Publicado no DJE: 21/01/2022. Pág.: Sem Página
Cadastrada.)

*Além de algumas decisões favoráveis a
pedidos análogos, já proferidas em primeira instância, em
alguns Estados brasileiros: TJAM • Recuperação Judicial •
Concurso de Credores • 0762451-34.2020.8.04.0001 • 16ª Vara
Cível e de Acidentes de Trabalho do Tribunal de Justiça do
Amazonas; e Recuperação Judicial da ----- NORTE/NORDESTE
- EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - Proc. Nº 0 0812924-
95.2021.8.15.2001.*

*Feitas essas ponderações, passo à análise
do pedido de tutela de urgência, nos termos seguintes:*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A narrativa inicial em conjunto com os documentos juntados às fls. 27/849 indicam a probabilidade do direito invocado pela autora e também o perigo de dano na demora do deferimento do pedido recuperacional.

De fato, as consequências da pandemia da Covid-19 que mergulhou boa parte das grandes empresas brasileiras numa crise administrativo-financeira sem precedentes, têm exigido do Poder Judiciário uma maior sensibilidade na análise dos pedidos recuperatórios, sobretudo para conformação das decisões ao princípio constitucional da preservação da empresa (art. 170, III, CF).

No caso concreto, entende este Juízo que há risco de dano no indeferimento liminar do pedido, pois a requerente comprova que já foi instaurado procedimento administrativo para alienação de sua carteira de clientes na ---- - - ANS, o que pode significar a completa liquidação da Cooperativa e, conseqüentemente, da importante função social que exerce na cidade de Taubaté/SP há cerca de meio século, como fonte geradora de riquezas, tributos e empregos. Sua continuidade requer, neste momento, medidas urgentes.

Verifica-se, ao menos em sede de cognição sumária, que a requerente preenche os requisitos legais para requerimento da recuperação judicial, conforme art. 48 da Lei 11.101/2005, e a inicial foi instruída no termos exigidos pelo art. 51 da Lei 11.101/2005, sem prejuízo da complementação de eventuais documentos solicitados pela auxiliar do Juízo a ser nomeada.

Nestes termos, verificando-se a possibilidade de superação da crise econômico-financeira da Cooperativa médica, DEFIRO em caráter liminar, com base no permissivo do § 12º, art,6º da Lei 11.101/2005 e art. 300 do Código de Processo Civil, o processamento da RECUPERAÇÃO JUDICIAL das empresas ----- DE TAUBATE COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO e CARDIOCENTRO CENTRO DE DIAGNÓSTICO EM CARDIOLOGIA – LTDA, em consolidação processual, reconhecendo a presença dos requisitos do art. 69-G da Lei 11.101/2005.

Quanto ao deferimento da consolidação



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

substancial e suas implicações: aglutinação dos ativos das devedoras para pagamento dos seus credores, a apresentação de plano unitário e sua votação deliberação única, destaco que ficará a cargo das requerentes demonstrar sua necessidade, bem como os benefícios da medida, que será analisada pelo administrador judicial e poderá ser objeto de objeção pelos credores, que deverão demonstrar, dentre outros argumentos, que serão prejudicados.

Por fim, ficará a critério do juízo decidir se a consolidação será medida adequada ou se de fato cabe aos credores sua deliberação em assembleia.

Caberá ao administrador judicial nomeado nesse ato a verificação de todos os requisitos legais exigidos (arts.47, 48 e 51 da Lei 11.101/2005), para ambas as empresas do grupo econômico de fato.

(...)

Intime-se. (fls. 1.234/1.241 dos autos originários)

Os inconformismos prosperam.

Conforme registrado nas decisões de processamento, a confusa redação do artigo 6º, § 13, da Lei nº 11.101/2005 não resiste à interpretação conjunta dos artigos 982, parágrafo único, do Código Civil e 1º da Lei nº 11.101/2005, dos quais se extrai que *“independentemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações; e, simples, a cooperativa”*, bem como que os institutos previstos na Lei nº 11.101/2005 são destinados apenas ao *“empresário e [à] sociedade empresária”*.

O simples fato de a parte final do artigo 6º, § 13, da Lei nº 11.101/2005 prever a não aplicação da *“vedação contida no inciso II do art. 2º quando a sociedade operadora de plano de assistência à saúde for cooperativa médica”* (sem, frisa-



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

se, nenhuma correlação lógica com o preceito inicial desse mesmo dispositivo, a despeito da conjunção

“*consequentemente*”), não autoriza a interpretação pretendida pelas agravadas, até porque o artigo 2º, inciso II, da Lei nº 11.101/2005 limita-se a vedar que determinados empresários e sociedades empresárias façam uso da recuperação judicial, tratando-se, pois, de dispositivo desde sempre inaplicável à cooperativa médica que, não bastasse tudo isso, tem regime legal que a sujeita ao controle e à fiscalização por órgãos próprios.

Em outras palavras, a exceção adicionada pela parte final do citado § 13 não transforma a agravada - - - - em sociedade empresária, condição imprescindível para a aplicação da Lei nº 11.101/2005, e tampouco permite, nem mesmo em caráter excepcional, que ela se utilize do instituto da recuperação judicial.

Conquanto não se ignore a existência de fortes e fundamentados posicionamentos pelo reconhecimento da legitimidade ativa das associações civis para pedir recuperação judicial quando demonstrado que, a despeito de não terem fins lucrativos, exercem atividade econômica organizada voltada à produção e/ou circulação de bens ou serviços, sendo esse, inclusive, o entendimento pessoal deste Relator, ele também não se aplica aqui, nem mesmo por analogia, pois, como se viu, há previsão legal expressa a afirmar a natureza simples das cooperativas, tudo a afastá-las do regime de insolvência próprio das sociedades empresárias.

Além disso, o artigo 23 da Lei nº 9.656/1998, editado à época do Decreto-lei nº 7.661/1945, prevê que “*as operadoras de planos privados de assistência à saúde não podem*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

requerer concordata e não estão sujeitas a falência ou insolvência civil, mas tão somente ao regime de liquidação extrajudicial”.

O conteúdo desse dispositivo legal foi incorporado pela Lei nº 11.101/2005 para vedar o uso da recuperação judicial ou extrajudicial por essas entidades, nos termos do artigo 198, o qual dispõe que “*os devedores proibidos de requerer concordata nos termos da legislação específica em vigor na data da publicação desta Lei ficam proibidos de requerer recuperação judicial ou extrajudicial nos termos desta Lei*”.

Isso porque, como bem pontuado por Marcelo Barbosa Sacramone, “*entendeu a LREF que as limitações que motivavam as legislações específicas a impedirem esses empresários de requererem a concordata justificam a manutenção do óbice à concessão da recuperação judicial ou à homologação do plano de recuperação extrajudicial*” (Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência, 2. ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2021, e-book).

Prosseguindo, as operadoras de planos privados de assistência à saúde foram excluídas do regime de concordata e recuperação judicial, pois estão sujeitas a regime próprio de enfrentamento de crise econômico-financeira, assim previsto no artigo 24, *caput*, da Lei nº 9.656/1998:

Sempre que detectadas nas operadoras sujeitas à disciplina desta Lei insuficiência das garantias do equilíbrio financeiro, anormalidades econômico-financeiras ou administrativas graves que coloquem em risco a continuidade ou a qualidade do atendimento à saúde, a ANS poderá determinar a alienação da carteira, o regime de direção fiscal ou



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

técnica, por prazo não superior a trezentos e sessenta e cinco dias, ou a liquidação extrajudicial, conforme a gravidade do caso.

Na espécie, extrai-se dos próprios documentos que acompanharam o pedido de recuperação judicial que, à vista das graves anormalidades econômico-financeiras e administrativas apuradas quanto à agravada -----, a ----- Suplementar _ANS suspendeu a comercialização de planos ou produtos por essa operadora e determinou que ela alienasse a respectiva carteira de beneficiários, nos termos da Resolução Operacional _ RO nº 2.768/2022, que assim se enuncia:

A Diretoria Colegiada da ----- Suplementar (ANS), no uso das atribuições que lhe conferem o art. 70 do Regimento Interno, instituído pela Resolução Regimental (RR) nº 21, de 2022, na forma do disposto no art. 24 da Lei nº

9.656, de 3 de junho de 1998, alterada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 24 de agosto de 2001, em reunião ordinária de 10 de outubro de 2022, considerando as anormalidades econômico-financeiras e administrativas graves que colocam em risco a continuidade do atendimento à saúde, de acordo com os elementos constantes do processo administrativo nº 33910.013399/2022-07, adotou a seguinte Resolução Operacional (RO) e eu, Diretor-Presidente, determino a sua publicação:

Art. 1º Fica determinado que a operadora ----- DE TAUBATÉ COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, registro ANS nº 36.328-6 e CNPJ nº 45.171.402/0001-97, promova a alienação da sua carteira de beneficiários no prazo máximo de 30 dias contados da data do recebimento da intimação a que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

se refere o art. 10 da Resolução Normativa (RN) n° 112, de 2005.

Art. 2ª Fica suspensa a comercialização de planos ou produtos da operadora ----- DE TAUBATÉ COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, com base no art. 9º, § 4º, da Lei n° 9.656, de 1998.

Art. 3º Esta RO entra em vigor na data de sua publicação. (fls. 208 dos autos originários).

Frisa-se bem que, ao que se extrai dos documentos processados, as medidas adotadas pela ANS, órgão regulador próprio, responsável pela fiscalização da agravada -----, são dedicadas exata e especificamente a evitar prejuízos à continuidade e à qualidade do atendimento dos beneficiários dos planos de saúde por ela comercializados.

Nessa mesma direção, a D. Procuradoria Geral de Justiça bem pontuou e acrescentou que:

Cumpre acrescentar as várias prorrogações autorizadas pela ANS, até que foi determinada a portabilidade especial dos beneficiários da -----, por meio da Resolução Operacional ANS n° 2.813 de 26 de maio de 2023, anotando que persistem as anormalidades econômico-financeiras e administrativas graves que colocam em risco a continuidade do atendimento à saúde constantes do processo administrativo 33910.034901/2022-13, segundo a mesma resolução.

(...)

Ainda no mês de junho, a ANS, através da Resolução Operacional n° 2815, de 13.06.2023, instaurou o regime de direção fiscal junto à agravada em razão das persistentes e graves anormalidades econômico-financeiras que colocam em risco a continuidade do atendimento à saúde. Confira-se:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(...)

Essas circunstâncias demonstram a contínua vigilância do órgão regulatório com a adoção das medidas cabíveis, mas em nada alteram as considerações acima delineadas sobre a impossibilidade da ----- valer-se do feito recuperatório. (proc. nº 2160389-22.2023.8.26.0000 – fls. 505/506).

Ressalta-se, ainda, que a própria ANS compareceu espontaneamente aos autos para, dentre outras questões, juntar o documento “*DESPACHO N.º 86/2023/CODIF/GEAES/GGAER/DIRAD-DIOPE/DIOPE*”, elaborado pela Coordenadoria de Direção Fiscal da agência, do qual consta extenso e detalhado histórico sobre a intervenção que vem realizando na agravada ----- desde o início de 2015 e, não obstante, a subsistência de graves anormalidades econômicofinanceiras (proc. nº 2158869-27.2023.8.26.0000 fls. 246/259).

Nesse sentido, extrai-se das considerações finais desse documento que:

De acordo com os fatos narrados no tópico anterior, restou evidenciado que à ----- de Taubaté foram concedidas inúmeras oportunidades de regularização das suas anormalidades econômicofinanceiras, considerando-se apenas os 8 anos em que a operadora está submetida ao regime de direção fiscal, não devendo ser ignorado o fato de ter ficado 2 anos com o TAOEF em acompanhamento, sendo certo que este instrumento tem características muito próximas ao Programa de Saneamento. Outra questão que merece destaque e que também restou evidenciada diz respeito ao fato de que a publicação da RO nº 2.813 no DOU de 29/05/2023



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

antecedeu a decisão de deferimento do pedido de recuperação judicial, fato este que até o momento esta ANS não foi formalmente comunicada.

No que diz respeito à situação econômico-financeira da ----- de Taubaté, o quadro abaixo demonstra com precisão, que mesmo com todas as oportunidades para soerguimento da operadora, ela não foi capaz de apresentar regularidade quanto às exigências patrimoniais e de provisões técnicas:

(...)

Assim, as medidas adotadas por esta ANS para a retirada ordenada da ----- de Taubaté do mercado regulado, visam à preservação da qualidade e a continuidade da atenção aos beneficiários, uma vez que os resultados apresentados pela operadora do ponto de vista econômico-financeiro resvalarão nos aspectos assistenciais.

Ademais, foi possível verificar que ao longo dos últimos 8 anos, foram feitas diversas manifestações, inclusive recentemente, quanto à intenção da ----- de Taubaté de sair do mercado regulado, sendo a posição mais recente no sentido de transferir seus beneficiários para a ----- de Caçapava, sem contudo, que as medidas para isso sejam concretizadas.

Impende destacar que aliado à grave situação econômico-financeira da ----- de Taubaté existe a ponta mais frágil na relação comercial, que são os beneficiários, que ao contratarem uma operadora no mercado esperam, ao menos, receberem a prestação do serviço para o qual contribuem monetariamente, mas que podem vir a não receber; uma vez que a regulação prudencial demonstra o risco nesta relação, por meio dos indicadores econômico-financeiros.

Por fim, registra-se que é dever legal desta ANS zelar pela qualidade dos serviços de assistência à saúde no âmbito da assistência à saúde suplementar e para isso existe o instrumento regulatório da portabilidade de carências, tal qual prevê a RN n° 438, de 2018, que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

não possuem restrição quanto à concessão de prazos para seu exercício, ou seja, esta Agência pode publicar a concessão da portabilidade especial de carências quantas vezes forem necessárias, de forma que os beneficiários possam manter a garantir dos seus serviços contratados. (proc. nº 2158869-27.2023.8.26.0000 _ fls. 257/258).

Neste cenário, então, além de o deferimento do processamento da recuperação judicial dessa agravada ser contrário à legislação aplicável, também não se coaduna com a proteção do bem jurídico maior da saúde, que vem sendo resguardado pelo órgão regulador competente.

Frisa-se, por fim, conforme registrado nos julgamentos dos agravos internos interpostos contra a decisão de processamento destes recursos, que o processo recuperacional não é a sede adequada para a discussão da conveniência e oportunidade ou do acerto, ou não, das medidas adotadas pela ANS dentro do exercício da sua competência regulatória.

Assim, eventual insatisfação ou inconformismo das agravadas quanto a essas medidas deverão ser buscadas por outras vias.

Prejudicadas as alegações de inconstitucionalidade do § 13 do artigo 6º da Lei nº 11.101/2005, ante a suficiência da fundamentação aqui desenvolvida para proverse os recursos.

Reforma-se, pois, a r. decisão recorrida



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

para indeferir-se o processamento da recuperação judicial em consolidação processual, ante o reconhecimento da ilegitimidade ativa da devedora ----- Cooperativa de Trabalho Médico.

Registra-se, por fim, que eventual processamento da recuperação judicial apenas com relação à agravada -----, deverá ser debatido e examinado nos autos originários, dados os estreitos limites da controvérsia devolvida ao Colegiado nestes recursos.

Ante o exposto, **DÁ-SE**
PROVIMENTO aos recursos.

MAURÍCIO PESSOA
Relator