

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.739.907 - DF (2018/0108167-4)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : G DE P M (MENOR)
RECORRENTE : D G DE P M (MENOR)
REPR. POR : K M DE P M
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
RECORRIDO : QUALICORP ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS S/A
ADVOGADO : DIEGO RIBEIRO DE OLIVEIRA - RJ143476
ADVOGADOS : MARCELE LISDALIA DANTAS FERREIRA - DF041956
FELIPE DE SANTA CRUZ OLIVEIRA SCALETSKY - DF038672
KELLY OLIVEIRA DE ARAUJO E OUTRO(S) - DF021830
HUGO MONTEIRO JACOME - DF044238
RECORRIDO : AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A
ADVOGADO : MICHEL DOS SANTOS CORRÊA E OUTRO(S) - DF030599

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C COMPENSAÇÃO DE DANO MORAL. CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE COLETIVO POR ADESÃO. RESILIÇÃO UNILATERAL. OPERADORA QUE NÃO COMERCIALIZA PLANO DE SAÚDE INDIVIDUAL E FAMILIAR. CDC. LEI 9.656/1998. ART. 3º DA RESOLUÇÃO CONSU Nº 19/1999. DIÁLOGO DAS FONTES. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. ABUSIVIDADE. DIREITO À PORTABILIDADE DE CARÊNCIA RECONHECIDO. JULGAMENTO: CPC/15.

1. Ação de obrigação de fazer c/c compensação do dano moral ajuizada em 11/11/2015, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 05/02/2018 e atribuído ao gabinete em 11/05/2018.

2. O propósito recursal consiste em decidir sobre a obrigação de a operadora de plano de saúde coletivo por adesão, depois de resilir unilateralmente o contrato firmado com a pessoa jurídica a que estão vinculados os beneficiários, reintegrá-los no mesmo plano, diante da inexistência, em sua carteira de serviços, de plano individual ou familiar, ou adotar outra providência que lhes assegure a obtenção da tutela pelo resultado prático equivalente.

3. A ANS, no exercício de seu poder normativo e regulamentar acerca dos planos de saúde coletivos – ressalvados, apenas, os de autogestão –, deve observar os ditames do CDC.

4. Se, de um lado, a Lei 9.656/1998 e seus regulamentos autorizam a operadora do seguro de saúde coletivo por adesão a não renovar o contrato; de outro lado, o CDC impõe que os respectivos beneficiários, que contribuíram para o plano, não fiquem absolutamente desamparados, sem que lhes seja dada qualquer outra alternativa para manter a assistência a sua saúde e de seu grupo familiar.

Superior Tribunal de Justiça

5. A interpretação puramente literal do art. 3º da Resolução CONSU nº 19/1999 agrava sobremaneira a situação de vulnerabilidade do consumidor que contribuiu para o serviço e favorece o exercício arbitrário, pelas operadoras de seguro de saúde coletivo, do direito de não renovar o contrato celebrado por adesão, o que não tolera o CDC, ao qual estão subordinadas.

6. O diálogo das fontes entre o CDC e a Lei 9.656/1998, com a regulamentação dada pela Resolução CONSU nº 19/1999, exige uma interpretação que atenda a ambos os interesses: ao direito da operadora, que pretende se desvincular legitimamente das obrigações assumidas no contrato celebrado com a estipulante, corresponde o dever de proteção dos consumidores (beneficiários), que contribuíram para o seguro de saúde e cujo interesse é na continuidade do serviço.

7. Na ausência de norma legal expressa que resguarde o consumidor na hipótese de rescisão unilateral do contrato coletivo pela operadora, há de se reconhecer o direito à portabilidade de carências, permitindo, assim, que os beneficiários possam contratar um novo plano de saúde, observado o prazo de permanência no anterior, sem o cumprimento de novos períodos de carência ou de cobertura parcial temporária e sem custo adicional pelo exercício do direito.

8. Hipótese em que se reconhece a abusividade da rescisão pela operadora do plano de saúde, por inobservância do dever de notificação prévia, e, por conseguinte, a prorrogação dos efeitos do contrato, com a determinação de que os recorrentes sejam devidamente comunicados da extinção do vínculo contratual a fim de que possam exercer o direito de requerer a portabilidade de carência, nos termos da norma regulamentadora.

9. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.

Brasília (DF), 18 de agosto de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.739.907 - DF (2018/0108167-4)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : G DE P M (MENOR)
RECORRENTE : D G DE P M (MENOR)
REPR. POR : K M DE P M
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
RECORRIDO : QUALICORP ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS S/A
ADVOGADO : DIEGO RIBEIRO DE OLIVEIRA - RJ143476
ADVOGADOS : MARCELE LISDALIA DANTAS FERREIRA - DF041956
FELIPE DE SANTA CRUZ OLIVEIRA SCALETSKY - DF038672
KELLY OLIVEIRA DE ARAUJO E OUTRO(S) - DF021830
HUGO MONTEIRO JACOME - DF044238
RECORRIDO : AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A
ADVOGADO : MICHEL DOS SANTOS CORRÊA E OUTRO(S) - DF030599

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NANCY ANDRIGHI (RELATOR):

Cuida-se de recurso especial interposto por G DE P M e D G DE P M, menores, representados por seu genitor, K M DE P M, fundado, exclusivamente, na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão do TJ/DF.

Ação: de obrigação de fazer e compensação de dano moral, ajuizada por G DE P M e D G DE P M, menores, representados por seu genitor, K M DE P M, em face de QUALICORP ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS S/A e a AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A, em virtude da rescisão unilateral indevida do contrato de plano de saúde coletivo por adesão.

Sentença: o Juízo de primeiro grau julgou procedentes os pedidos para condenar a QUALICORP ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS S/A e a AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A a oferecer aos autores, no prazo de 30 dias, plano de saúde individual, sem cumprimento de carência, devendo ser eles mantidos no plano contratado até o cumprimento da obrigação, bem como para condená-las ao pagamento de R\$ 7.000,00 a título de compensação do dano moral.

Superior Tribunal de Justiça

Acórdão: o TJ/DFT conheceu e deu parcial provimento à apelação interposta por AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A para afastar da condenação a obrigação de fornecer plano de saúde individual aos autores. Eis a ementa do acórdão:

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO COLETIVO DE SEGURO SAÚDE. RELAÇÃO DE CONSUMO. RESILIÇÃO UNILATERAL. POSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO N° 19/99 DO CONSELHO DE SAÚDE SUPLEMENTAR E LEI N° 9.656/98. OFERTA DE MIGRAÇÃO PARA MODALIDADE INDIVIDUAL OU FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE. PLANOS NÃO COMERCIALIZADOS PELA SEGURADORA. AUSÊNCIA DE REGISTRO NA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. CANCELAMENTO SEM PRÉVIA COMUNICAÇÃO. ATO ILÍCITO. DANO MORAL CARACTERIZADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Cancelado unilateralmente o contrato de plano de saúde coletivo por adesão pela operadora, deve ser assegurado ao beneficiário o direito de optar pela migração para outro plano individual ou familiar nas condições equivalentes àquelas relativas ao plano cancelado, sem a perda do prazo de carência, desde que a operadora tenha em seu portfólio planos de perfil individual ou familiar. Inteligência do artigo 3° da Resolução Normativa n° 19 do Conselho de Saúde Suplementar.
2. Em que pese a possibilidade de rescisão unilateral dos contratos coletivos de planos de saúde, conforme disposto no art. 17 da Resolução Normativa da ANS n°. 195/09, tal ato deve ser previamente comunicado ao segurado, possibilitando-lhe a migração para outro plano nas condições equivalentes àquelas relativas ao plano cancelado, sem a perda do prazo de carência, conforme Resolução do Conselho Nacional de Saúde - CONSU n° 19/99.
3. Em razão da própria natureza do seguro-saúde, o cancelamento unilateral e indevido do contrato, sem a prévia comunicação ao segurado, caracteriza lesão à personalidade hábil a gerar a reparação por danos morais, não se tratando de mero aborrecimento ou simples inadimplemento contratual.
4. O valor fixado a título de compensação por danos morais, em que pese a falta de critérios objetivos, deve ser pautado pela proporcionalidade e razoabilidade, além de servir como forma de compensar o dano sofrido e de inibir a conduta praticada.
5. Apelação conhecida e parcialmente provida.

Embargos de declaração: opostos pelos recorrentes, foram conhecidos e parcialmente providos, para sanar omissão, sem efeitos infringentes, recebendo o acórdão a seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. AÇÃO DE

OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO COLETIVO DE SEGURO SAÚDE. RELAÇÃO DE CONSUMO. RESILIÇÃO UNILATERAL. POSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO N° 19/99 DO CONSELHO DE SAÚDE SUPLEMENTAR E LEI N° 9.656/98. OFERTA DE MIGRAÇÃO PARA MODALIDADE INDIVIDUAL OU FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE. PLANOS NÃO COMERCIALIZADOS PELA SEGURADORA. AUSÊNCIA DE REGISTRO NA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. ALEGAÇÃO DE RECONHECIMENTO DE DIREITO CONQUANTO SEM A TUTELA JURÍDICA ADEQUADA. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DIREITO AFASTADO EM ACÓRDÃO. ARGUMENTAÇÃO CONTRA A PRÁTICA DE "FALSOS PLANOS COLETIVOS DE SAÚDE". OMISSÃO. OCORRÊNCIA. REGULARIDADE DA FILIAÇÃO DA TITULAR DO PLANO DE SAÚDE.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o acórdão estiver eivado de omissão, contradição, obscuridade ou quando houver necessidade de se corrigir erro material, sendo admitida, em caráter excepcional, a modificação do julgado (art. 1.022 do Código de Processo Civil).

2. Sendo adequadamente demonstrado no acórdão que o embargante não possui o direito de migração vindicado em razão de as embargadas não oferecerem plano de saúde individual ou familiar, não há que se falar em contradição.

3. A oferta de "falsos planos coletivos de saúde" constitui prática ilegal e abusiva, verificada quando não há filiação do contratante à entidade representativa. Havendo, porém, prova firme no sentido de que as partes estavam cientes da filiação, bem como ficha de filiação e declaração escolar que comprova a elegibilidade da titular, não há que se falar em irregularidade.

4. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos.

Recurso especial: aponta violação do art. 497 do CPC/15 e do art. 84 do CDC.

Sustentam que, "ao denegar o pedido do Recorrente de obrigar as Recorridas a oferecerem alguma forma de plano de saúde que não enseje em carência, seja individual, seja coletivo, o Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal, data vênua, mitigou o direito à saúde plena e afastou o direito à portabilidade como alternativa a não se submeter a período carencial"; que, "conforme comprovado nos autos e atestado pelos eminentes julgadores de primeira (f. 259) e segunda (f. 320) instância, a rescisão unilateral foi irregular, pois não houve a devida comunicação prévia, o que impossibilitou o Recorrente a buscar qualquer alternativa de portabilidade"; e que, "considerando que a operadora de plano de saúde não oferece plano de saúde na modalidade individual,

Superior Tribunal de Justiça

busca-se pelo resultado prático equivalente ao do adimplemento, qual seja, a reintegração ao plano coletivo, nos termos do art. 84 do CDC e 497 do CPC” (fl. 551, e-STJ).

Pleiteiam o provimento do recurso especial a fim de determinar “a condenação das Recorridas à obrigação de reintegração ao plano de saúde coletivo, ou outra providência que assegure a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente” (fls. 555-556, e-STJ).

Juízo prévio de admissibilidade: o TJ/DFT admitiu o recurso.

Parecer do MPF: da lavra do Subprocurador-Geral da República Sady d'Assumpção Torres Filho, pelo provimento do recurso.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.739.907 - DF (2018/0108167-4)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : G DE P M (MENOR)
RECORRENTE : D G DE P M (MENOR)
REPR. POR : K M DE P M
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
RECORRIDO : QUALICORP ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS S/A
ADVOGADO : DIEGO RIBEIRO DE OLIVEIRA - RJ143476
ADVOGADOS : MARCELE LISDALIA DANTAS FERREIRA - DF041956
FELIPE DE SANTA CRUZ OLIVEIRA SCALETSKY - DF038672
KELLY OLIVEIRA DE ARAUJO E OUTRO(S) - DF021830
HUGO MONTEIRO JACOME - DF044238
RECORRIDO : AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A
ADVOGADO : MICHEL DOS SANTOS CORRÊA E OUTRO(S) - DF030599

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C COMPENSAÇÃO DE DANO MORAL. CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE COLETIVO POR ADESÃO. RESILIÇÃO UNILATERAL. OPERADORA QUE NÃO COMERCIALIZA PLANO DE SAÚDE INDIVIDUAL E FAMILIAR. CDC. LEI 9.656/1998. ART. 3º DA RESOLUÇÃO CONSU Nº 19/1999. DIÁLOGO DAS FONTES. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. ABUSIVIDADE. DIREITO À PORTABILIDADE DE CARÊNCIA RECONHECIDO. JULGAMENTO: CPC/15.

Superior Tribunal de Justiça

1. Ação de obrigação de fazer c/c compensação do dano moral ajuizada em 11/11/2015, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 05/02/2018 e atribuído ao gabinete em 11/05/2018.
2. O propósito recursal consiste em decidir sobre a obrigação de a operadora de plano de saúde coletivo por adesão, depois de resilir unilateralmente o contrato firmado com a pessoa jurídica a que estão vinculados os beneficiários, reintegrá-los no mesmo plano, diante da inexistência, em sua carteira de serviços, de plano individual ou familiar, ou adotar outra providência que lhes assegure a obtenção da tutela pelo resultado prático equivalente.
3. A ANS, no exercício de seu poder normativo e regulamentar acerca dos planos de saúde coletivos – ressalvados, apenas, os de autogestão –, deve observar os ditames do CDC.
4. Se, de um lado, a Lei 9.656/1998 e seus regulamentos autorizam a operadora do seguro de saúde coletivo por adesão a não renovar o contrato; de outro lado, o CDC impõe que os respectivos beneficiários, que contribuíram para o plano, não fiquem absolutamente desamparados, sem que lhes seja dada qualquer outra alternativa para manter a assistência a sua saúde e de seu grupo familiar.
5. A interpretação puramente literal do art. 3º da Resolução CONSU nº 19/1999 agrava sobremaneira a situação de vulnerabilidade do consumidor que contribuiu para o serviço e favorece o exercício arbitrário, pelas operadoras de seguro de saúde coletivo, do direito de não renovar o contrato celebrado por adesão, o que não tolera o CDC, ao qual estão subordinadas.
6. O diálogo das fontes entre o CDC e a Lei 9.656/1998, com a regulamentação dada pela Resolução CONSU nº 19/1999, exige uma interpretação que atenda a ambos os interesses: ao direito da operadora, que pretende se desvincular legitimamente das obrigações assumidas no contrato celebrado com a estipulante, corresponde o dever de proteção dos consumidores (beneficiários), que contribuíram para o seguro de saúde e cujo interesse é na continuidade do serviço.
7. Na ausência de norma legal expressa que resguarde o consumidor na hipótese de rescisão unilateral do contrato coletivo pela operadora, há de se reconhecer o direito à portabilidade de carências, permitindo, assim, que os beneficiários possam contratar um novo plano de saúde, observado o prazo de permanência no anterior, sem o cumprimento de novos períodos de carência ou de cobertura parcial temporária e sem custo adicional pelo exercício do direito.
8. Hipótese em que se reconhece a abusividade da rescisão pela operadora do plano de saúde, por inobservância do dever de notificação prévia, e, por conseguinte, a prorrogação dos efeitos do contrato, com a determinação de que os recorrentes sejam devidamente comunicados da extinção do vínculo

Superior Tribunal de Justiça

contratual a fim de que possam exercer o direito de requerer a portabilidade de carência, nos termos da norma regulamentadora.

9. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.739.907 - DF (2018/0108167-4)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : G DE P M (MENOR)
RECORRENTE : D G DE P M (MENOR)
REPR. POR : K M DE P M
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
RECORRIDO : QUALICORP ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS S/A
ADVOGADO : DIEGO RIBEIRO DE OLIVEIRA - RJ143476
ADVOGADOS : MARCELE LISDALIA DANTAS FERREIRA - DF041956
FELIPE DE SANTA CRUZ OLIVEIRA SCALETSKY - DF038672
KELLY OLIVEIRA DE ARAUJO E OUTRO(S) - DF021830
HUGO MONTEIRO JACOME - DF044238
RECORRIDO : AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A
ADVOGADO : MICHEL DOS SANTOS CORRÊA E OUTRO(S) - DF030599

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NANCY ANDRIGHI (RELATOR):

O propósito recursal consiste em decidir sobre a obrigação de a operadora de plano de saúde coletivo por adesão, depois de resilir unilateralmente o contrato firmado com a pessoa jurídica a que estão vinculados os beneficiários, reintegrá-los no mesmo plano, diante da inexistência, em sua carteira de serviços, de plano individual ou familiar, ou adotar outra providência que lhes assegure a obtenção da tutela pelo resultado prático equivalente.

DA DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

01. O contexto delineado no acórdão de apelação dá conta de que os menores G DE P M e D G DE P M eram beneficiários do plano de saúde coletivo operado por AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A e que a operadora, em 31/10/2015, resiliu unilateralmente o contrato, sem observar o prazo de notificação prévia estabelecido pela ANS, tampouco disponibilizar plano ou seguro de assistência à saúde na modalidade individual ou familiar ao universo de

beneficiários.

02. Consta do acórdão, ainda, que “um dos autores é portador da Síndrome de Wernig Hofmann (atrofia muscular tipo 1), necessitando de aparelhos até mesmo para respirar e se alimentar” (fl. 466, e-STJ).

03. Diante desse cenário, o TJ/DFT, embora tenha considerado “ilícito o ato do cancelamento”, por inobservância do dever de comunicação no prazo estabelecido pela ANS, e reconhecido o dever de compensar o dano moral suportado pelos recorrentes, decidiu que eles não têm direito à migração para plano individual ou familiar em razão da não comercialização dessa modalidade pela operadora.

04. Daí porque pretendem os recorrentes seja determinada a reintegração ao plano de saúde coletivo de que eram beneficiários ou outra providência que lhes assegure a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente.

DA OBRIGAÇÃO DE FAZER IMPOSTA À OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE COLETIVO POR ADESÃO, EM VIRTUDE DA RESILIÇÃO UNILATERAL E IMOTIVADA DO CONTRATO

05. O art. 35-A da Lei 9.656/1998 confere ao CONSU – Conselho de Saúde Suplementar – competência para dispor sobre a regulamentação do regime de contratação e prestação de serviços de saúde suplementar.

06. No exercício dessa atribuição, foi editada a Resolução CONSU nº 19, de 25/03/1999, que dispõe sobre a absorção do universo de consumidores pelas operadoras de planos ou seguros de assistência à saúde que operam ou administram planos coletivos que vierem a ser liquidados ou encerrados.

07. O art. 1º do ato normativo em questão dispõe que “as operadoras

de planos ou seguros de assistência à saúde, que administram ou operam planos coletivos empresariais ou por adesão para empresas que concedem esse benefício a seus empregados, ou ex-empregados, deverão disponibilizar plano ou seguro de assistência à saúde na modalidade individual ou familiar ao universo de beneficiários, no caso de cancelamento desse benefício, sem necessidade de cumprimento de novos prazos de carência”.

08. O art. 3º, no entanto, faz a ressalva de que tal disposição se aplica somente às operadoras que mantenham também plano ou seguro de assistência à saúde na modalidade individual ou familiar.

09. Com base nesse dispositivo, o TJ/DFT decidiu que, “por não constarem no portfólio da seguradora de saúde oferta de plano de saúde individual ou familiar na região dos apelados [recorrentes], revela-se improcedente o pleito autoral atinente à obrigação de fazer” (fl. 465, e-STJ).

10. A solução da controvérsia exige, de início, a leitura das regras da Lei 9.656/1998, com a regulamentação dada pela Resolução CONSU nº 19/1999, e das regras do CDC.

11. Ao fazer essa análise, conclui Maria Stella Gregori:

Por conseguinte, os consumidores de planos privados de assistência à saúde têm, em primeiro lugar, o direito de ver reconhecidos todos os direitos e princípios assegurados pelo Código de Defesa do Consumidor, tanto na esfera da regulamentação administrativa, quanto na esfera judicial.

A interpretação da lei especial está subsumida no reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, I, do CDC), o que leva à observância de seus direitos básicos (art. 6º do CDC), à interpretação das cláusulas contratuais em seu favor (art. 47 do CDC) e ao expurgo, por nulidade absoluta, de cláusulas contratuais abusivas (art. 51 do CDC).

(...)

Volta-se, nesse passo, a afirmar que o Código de Defesa do Consumidor tem raiz constitucional, portanto é hierarquicamente superior à Lei 9.656/1998, que, por sua vez, é posterior e especial.

Como já foi visto, há complementariedade entre eles: o Código de Defesa do Consumidor regula todas as relações de consumo e a Lei 9.656/1998 regula as especificidades dos planos privados de assistência à saúde.

Compartilhando do entendimento de Marcelo Sodre cabe destacar que “as leis de defesa do consumidor, na exata medida em que fixarem princípios a serem perseguidos – e neste caso se tornarem leis principiológicas – terão superioridade em relação às demais leis especiais”. (Planos de saúde: a ótica da proteção do consumidor. 4ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 164-165)

12. Bruno Miragem, ao tratar sobre plano de assistência à saúde e regulação da ANS, alerta para um superdimensionamento da competência normativa secundária (regulamentar) da ANS, a qual, segundo afirma, “tem dado causa à edição de regulamentos de frágil conformidade com as disposições e/ou o fundamento teleológico da Lei 9.656/98 e do Código de Defesa do Consumidor” (Curso de Direito do Consumidor. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 410).

13. No âmbito jurisdicional, a edição da súmula 608 pelo STJ reforça a tese de que a ANS, no exercício de seu poder de regulação dos planos de saúde coletivos – ressalvados, apenas, os de autogestão –, deve observar os ditames do CDC.

14. Impende, ainda, ressaltar que os contratos de planos de assistência à saúde apresentam características peculiares, assim destacadas por Bruno Miragem:

a) revestem-se de grande importância social, dado o caráter vital da prestação principal do fornecedor; b) seu interesse útil revela-se na promoção e preservação da vida e da saúde do consumidor, vinculando-se por isso com a própria proteção da pessoa humana; c) durante a execução do contrato, em muitas situações percebe-se a vulnerabilidade do consumidor, em vista de enfermidade e a necessidade de obtenção de meios para o seu tratamento. (Obra citada. p. 407)

15. De fato, depois da própria vida, não há bem mais caro ao ser humano que a sua saúde!

16. Então, se, de um lado, a Lei 9.656/1998 e seus regulamentos autorizam a rescisão unilateral injustificada do contrato pela operadora do plano de saúde coletivo por adesão, de outro lado, o CDC impõe que os respectivos beneficiários, que contribuíram para o plano, não podem ficar absolutamente desamparados, sem que lhes seja dada qualquer outra alternativa para manter a assistência a sua saúde e de seu grupo familiar.

17. Por todo o exposto, não há como fazer uma interpretação puramente literal do art. 3º da Resolução CONSU nº 19/1999, sob pena de se agravar sobremaneira a situação de vulnerabilidade do consumidor que contribuiu para o serviço, além de favorecer o exercício arbitrário do direito de rescindir pelas operadoras de planos de saúde coletivos, o que não tolera o CDC, ao qual estão subordinadas.

18. Na linha de todo esse raciocínio, o diálogo das fontes entre o CDC e a Lei 9.656/1998, com a regulamentação dada pela Resolução CONSU nº 19/1999, exige uma interpretação que atenda a ambos os interesses: ao direito da operadora, que pretende se desvincular legitimamente das obrigações assumidas no contrato celebrado com a pessoa jurídica e que não oferece plano na modalidade individual ou familiar, corresponde o dever de proteção dos consumidores (vinculados à pessoa jurídica), que contribuíram para o plano de saúde e cujo interesse é na continuidade do serviço.

19. Sob essa ótica, a Terceira Turma, ao julgar o REsp 1.732.511/SP, na sessão de 04/08/2020, concluiu que, na ausência de norma legal expressa que resguarde o consumidor na hipótese de rescisão unilateral do contrato coletivo

pela operadora, há de se reconhecer o direito à portabilidade de carências, instituído pela Resolução ANS 186/2009, permitindo, assim, que os beneficiários possam contratar um novo plano de saúde, observado o prazo de permanência no anterior, sem o cumprimento de novos períodos de carência ou de cobertura parcial temporária e sem custo adicional pelo exercício do direito.

20. Essa conclusão é reforçada pelo fato de que, recentemente, a Resolução ANS 186/2009 foi revogada pela Resolução ANS 438/2018, a qual prevê, expressamente, a possibilidade de portabilidade de carências na hipótese específica de rescisão do contrato coletivo por parte da operadora ou da pessoa jurídica contratante (art. 8º, IV), dentre outras mudanças favoráveis ao consumidor, como a extinção de um período-limite para a solicitação da portabilidade (janela) e o fim da exigência de compatibilidade de cobertura para a mudança de plano, nestes termos:

Art. 8º A portabilidade de carências poderá ser exercida em decorrência da extinção do vínculo de beneficiário e deverá ser requerida no prazo de 60 (sessenta) dias a contar da data da ciência pelo beneficiário da extinção do seu vínculo com a operadora, não se aplicando os requisitos de vínculo ativo, de prazo de permanência, e de compatibilidade por faixa de preço previstos, respectivamente, nos incisos I, III e V do caput do artigo 3º desta Resolução, nas seguintes hipóteses:

(...)

IV - pelo beneficiário titular e seus dependentes, em caso de rescisão do contrato coletivo por parte da operadora ou da pessoa jurídica contratante.

§ 1º Os beneficiários mencionados nos incisos do caput deste artigo que tiveram seu vínculo extinto, deverão ser comunicados pela operadora do plano de origem sobre o direito ao exercício da portabilidade, por qualquer meio que assegure a ciência inequívoca do beneficiário, indicando o valor da mensalidade do plano de origem, discriminado por beneficiário, e o início e o fim do prazo disposto no caput.

§ 2º A portabilidade de carências tratada neste artigo poderá ser exercida por beneficiários de planos contratados antes de 1º de janeiro

de 1999 e não adaptados à Lei nº 9.656, de 1998, não se aplicando o requisito previsto no inciso IV do caput do artigo 3º desta Resolução.

§ 3º O beneficiário que esteja vinculado ao plano de origem há menos de 300 (trezentos) dias, pode exercer a portabilidade de carências tratada neste artigo, sujeitando-se, quando cabíveis, aos períodos de carências do plano de destino descontados do tempo em que permaneceu no plano de origem, ressalvados os casos previstos no § 8º, do artigo 3º desta Resolução.

§ 4º O beneficiário que esteja cumprindo cobertura parcial temporária no plano de origem, pode exercer a portabilidade de carências tratada neste artigo, sujeitando-se aos respectivos períodos remanescentes no plano de destino.

§ 5º O beneficiário que esteja pagando agravo e que tenha menos de 24 (vinte e quatro) meses de contrato no plano de origem pode exercer a portabilidade de carências tratada neste artigo, podendo optar pelo cumprimento de cobertura parcial temporária referente ao tempo remanescente para completar o referido período de 24 (vinte e quatro) meses, ou pelo pagamento de agravo a ser negociado com a operadora do plano de destino.

(...)

Art. 11. A operadora ou a administradora de benefícios, seja do plano de origem ou do plano de destino, não poderá realizar qualquer cobrança ao beneficiário em virtude do exercício da portabilidade de carências.

Parágrafo único. Não poderá haver discriminação de preços de planos em virtude da utilização da regra de portabilidade de carências.

(...)

Art. 21. No exercício do direito à portabilidade de carências não poderá haver solicitação de preenchimento de formulário de Declaração de Saúde (DS) e não caberá alegação de Doenças ou Lesões Preexistentes (DLP).

21. Soma-se a tudo isso o fato constatado pelo TJ/DFT de que “a operadora não comprovou a comunicação da rescisão unilateral do plano de saúde no prazo estabelecido – 60 dias de antecedência, descumprindo, assim, determinação da ANS, o que torna ilícito o ato do cancelamento” (fl. 465, e-STJ), conclusão essa que está em harmonia com o entendimento desta Corte (AgInt no AREsp 1.450.785/SP, Terceira Turma, julgado em 17/06/2019, DJe de 19/06/2019;

AgInt nos EDcl no REsp 1.694.072/SP, Quarta Turma, julgado em 22/10/2018, DJe de 26/10/2018).

22. Diante desse contexto, embora não se possa coagir as recorridas a fornecer plano de saúde individual, tampouco impedi-las de extinguir o vínculo contratual existente, há de ser reconhecida a abusividade da rescisão, na forma como promovida, e, por conseguinte, permitido aos recorrentes exercer devidamente o direito de dar continuidade ao serviço de assistência à saúde, sem a contagem de novo prazo de carência.

23. Logo, merece parcial reforma o acórdão impugnado, para acolher, em parte, a pretensão deduzida pelos recorrentes, determinando que eles sejam devidamente comunicados da extinção do vínculo contratual, levando-se em consideração a data da efetiva cessação dos efeitos contratuais até então prorrogados, contando-se, a partir daí, o prazo normativo para o exercício do direito de requerer a portabilidade de carência, nos termos da norma regulamentadora.

DA CONCLUSÃO

Forte nessas razões, CONHEÇO do recurso especial e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO a fim de determinar que os recorrentes sejam devidamente comunicados da extinção do vínculo contratual, levando-se em consideração a data da efetiva cessação dos efeitos contratuais até então prorrogados, contando-se, a partir daí, o prazo normativo para o exercício do direito de requerer a portabilidade de carência, nos termos da norma regulamentadora.

Em consequência, fica redistribuída a sucumbência, na proporção de 30% (trinta por cento) para os recorrentes e 70% para os recorridos, mantidos os

Superior Tribunal de Justiça

honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada eventual gratuidade de justiça.



