



considerados diante de sua extemporaneidade e da não demonstração de impossibilidade de sua juntada anterior (art. 435, caput e § 1º do CPC). II - Apelação não conhecida. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em epígrafe, acordam os Desembargadores integrantes da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, por unanimidade de votos, em não conhecer o recurso, nos termos do voto do Relator.”.

Processo: 0625025-14.2019.8.04.0001 - Apelação Cível, 9ª Vara Cível e de Acidentes de Trabalho

Apelante: Banco Bradesco S/A.

Advogado: Sérgio Rodrigo Russo Vieira (OAB: 808A/AM).

Apelada: Sheila Maria Frayha Martins.

Advogado: Matheus Nunes de Oliveira Dantas (OAB: 7197/AM).

Relator: João de Jesus Abdala Simões. Revisor: Revisor do processo Não informado

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. APELAÇÃO CÍVEL. DESCONTOS DE CESTA DE SERVIÇO INDEVIDOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FALTA DE CONTRATAÇÃO. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO NA FORMA SIMPLES. DANO MORAL FIXADO EM VALOR QUE ATENDE AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. I - No tocante à preliminar de prescrição, ressalta-se que os descontos não autorizados se mostram como fato do serviço ou acidente de consumo, pois o modo de seu fornecimento foi defeituoso (art. 14, §1º, CDC), cobrando tarifas indevidas. Assim, não há dúvida de que à espécie aplica-se o prazo prescricional quinquenal previsto na norma no art. 27 do CDC. II - O Banco Bradesco S.A. não se desincumbiu do ônus de comprovar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do Autor, pois não traz aos autos comprovante de adesão do Recorrido à Cesta de Serviços, a qual se faz necessária, conforme denota o art. 1º da Resolução n.º 3.919, de 2.010. III - Afasta-se também a alegação de venire contra factum proprium, uma vez que é direito do consumidor a busca pela eliminação de tarifas consideradas abusivas no contrato, o que, por sua vez, está pautada na boa-fé contratual. IV - No que tange à restituição em dobro do indébito, a interpretação que melhor se extrai dos precedentes do Tribunal da Cidadania e deste Tribunal é de que somente se procederá a restituição em dobro do valor excedente caso configurada a má-fé do fornecedor, o que não é o caso dos autos, portanto, o excesso cobrado deve ser apurado em liquidação de sentença e devolvido na forma simples. V - O valor fixado em sentença - R\$2.000,00 (dois mil reais) - está em consonância com a jurisprudência iterativa deste Tribunal e, sobretudo, com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Além disso, satisfaz o cunho educativo e punitivo inerente a esta espécie de reparação. VI - Apelação conhecida e parcialmente provida. DECISÃO: “ EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. APELAÇÃO CÍVEL. DESCONTOS DE CESTA DE SERVIÇO INDEVIDOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FALTA DE CONTRATAÇÃO. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO NA FORMA SIMPLES. DANO MORAL FIXADO EM VALOR QUE ATENDE AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. I - No tocante à preliminar de prescrição, ressalta-se que os descontos não autorizados se mostram como fato do serviço ou acidente de consumo, pois o modo de seu fornecimento foi defeituoso (art. 14, §1º, CDC), cobrando tarifas indevidas. Assim, não há dúvida de que à espécie aplica-se o prazo prescricional quinquenal previsto na norma no art. 27 do CDC. II - O Banco Bradesco S.A. não se desincumbiu do ônus de comprovar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do Autor, pois não traz aos autos comprovante de adesão do Recorrido à Cesta de Serviços, a qual se faz necessária, conforme denota o art. 1º da Resolução n.º 3.919, de 2.010. III - Afasta-se também a alegação de venire contra factum proprium, uma vez que é direito do consumidor a busca pela eliminação de tarifas consideradas abusivas no contrato, o que, por sua vez, está pautada na boa-fé contratual. IV - No que tange à restituição em dobro do indébito, a interpretação que melhor se extrai dos precedentes do Tribunal da Cidadania e deste Tribunal é de que somente se procederá a restituição em dobro do valor excedente caso configurada a má-fé do fornecedor, o que não é o caso dos autos, portanto, o excesso cobrado deve ser apurado em liquidação de sentença e devolvido na forma simples. V - O valor fixado em sentença - R\$2.000,00 (dois mil reais) - está em consonância com a jurisprudência iterativa deste Tribunal e, sobretudo, com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Além disso, satisfaz o cunho educativo e punitivo inerente a esta espécie de reparação. VI - Apelação conhecida e parcialmente provida ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em epígrafe, acordam os Desembargadores integrantes da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, por unanimidade de votos, conhecer e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.”.

Processo: 0627144-55.2013.8.04.0001 - Apelação Cível, Vara Especializada da Dívida Ativa Estadual

Apelante: Fundo Previdenciário do Estado do Amazonas - Amazonprev.

Advogado: Fabio Martins Ribeiro (OAB: 449/AM).

Apelante: Estado do Amazonas.

Advogado: Luciana Guimarães Pinheiro Vieira (OAB: 2859/AM).

Apelada: Guilhermina Inez de Lima Batista.

Advogado: Victor da Silva Trindade (OAB: 2991/AM).

Relator: João de Jesus Abdala Simões. Revisor: Revisor do processo Não informado

EMENTA: ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE COBRANÇA. PRELIMINAR DE LEGITIMIDADE REJEITADA. RESTITUIÇÃO DE GATA. RETENÇÃO INDEVIDA. DANO MORAL. DIVISÃO DE HONORÁRIOS. APELAÇÃO 1 CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO 2 CONHECIDA E DESPROVIDA. I - Amparado no Regimento Interno da SEAD (Secretaria de Estado de Administração e Gestão), especificamente, em artigo 1º, II que versa sobre a sua competência e natureza jurídica, imperioso rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva; II - Inexistem possibilidades de descontos concernentes a contribuições previdenciárias com incidência sobre a GATA, mormente quando configurada à sua natureza propter laborem, decorrente de desempenho de atividade de caráter individual e transitório, bem como ante a impossibilidade de ser incorporada automaticamente à aposentadoria; III - Tanto em relação ao quantum devido, bem como aos termos referentes ao período de 09/2008 - 03/2011, não houve impugnação específica por partes dos apelantes, por conseguinte, presumem-se como verdadeiras as explanações apresentadas pela apelada, nos termos do artigo 341 do Código de Processo Civil, nada impedindo que possa existir impugnações quanto ao cálculo de valores após a fase de sentença; IV - Em relação aos danos morais, frisa-se que a retenção de valores indevidos por si só configuram à sua ocorrência de forma presumida, sendo o valor adequado e proporcional; V - Imperioso ratear os honorários sucumbenciais entre o Estado do Amazonas e a AMAZONPREV, tendo em vista que ambos saíram sucumbentes da lide processual, dividindo o valor de R\$3.000,00 (três mil reais) pela metade em desfavor de cada um; VI - Apelação 1 conhecida e parcialmente provida. Apelação 2 conhecida e desprovida.. DECISÃO: “ EMENTA: ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE COBRANÇA. PRELIMINAR DE LEGITIMIDADE REJEITADA. RESTITUIÇÃO DE GATA. RETENÇÃO INDEVIDA. DANO MORAL. DIVISÃO DE HONORÁRIOS. APELAÇÃO 1 CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO 2 CONHECIDA E DESPROVIDA. I - Amparado no Regimento Interno da SEAD (Secretaria de Estado de Administração e Gestão), especificamente, em artigo 1º, II que versa sobre a sua competência e natureza jurídica, imperioso rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva; II - Inexistem possibilidades

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.846.502 - DF (2019/0135412-6)

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
RECORRENTE : BRADESCO SAUDE S/A
ADVOGADOS : DIEGO BARBOSA CAMPOS - DF027185
GUILHERME SILVEIRA COELHO - DF033133
VINICIUS SILVA CONCEIÇÃO - DF056123
RECORRIDO : MAGDA MARIA DE FREITAS QUERINO
RECORRIDO : MARCIO QUERINO
ADVOGADOS : FRANCISCO JOSE MATOS TEIXEIRA - DF016315
NILO GUSTAVO SILVA SULZ GONSALVES - DF017070
RECORRIDO : ADM ADMINISTRADORA DE BENEFICIOS EIRELI
ADVOGADO : RUI FERRAZ PACIORNIK - PR034933

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PLANO DE SAÚDE COLETIVO EMPRESARIAL. OPERADORA. RESILIÇÃO UNILATERAL. LEGALIDADE. INCONFORMISMO. USUÁRIO. PLANO INDIVIDUAL. MIGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MODALIDADE. NÃO COMERCIALIZAÇÃO. PORTABILIDADE DE CARÊNCIAS. ADMISSIBILIDADE. BENEFICIÁRIO. TRATAMENTO MÉDICO. FINALIZAÇÃO. OBSERVÂNCIA. NECESSIDADE. NORMAS. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. As questões controvertidas nestes autos são: a) se ocorreu negativa de prestação jurisdicional pela Corte de origem no julgamento dos embargos de declaração; b) se, em plano de saúde coletivo extinto, a operadora deve continuar a custear os tratamentos ainda não concluídos de beneficiários e c) se a operadora que rescindiu unilateralmente plano de saúde coletivo empresarial possui a obrigação de fornecer aos usuários, em substituição, planos na modalidade individual, mesmo na hipótese de não os comercializar.

3. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.

4. Quando houver o cancelamento do plano privado coletivo de assistência à saúde, deve ser permitido aos empregados ou ex-empregados migrarem para planos individuais ou familiares, sem o cumprimento de carência, desde que a operadora comercialize tais modalidades de plano (arts. 1º e 3º da Res.-CONSU nº 19/1999).

5. A operadora não pode ser obrigada a oferecer plano individual a usuário de plano coletivo extinto se ela não disponibiliza no mercado tal modalidade contratual (arts. 1º e 3º da Res.-CONSU nº 19/1999). Inaplicabilidade, por analogia, da regra do art. 30 da Lei nº 9.656/1998.

6. A exploração da assistência à saúde pela iniciativa privada também possui raiz constitucional (arts. 197 e 199, *caput* e § 1º, da CF), merecendo proteção não só o consumidor (Súmula nº 469/STJ), mas também a livre iniciativa e o livre exercício da atividade econômica (arts. 1º, IV, 170, IV e parágrafo único, e 174 da CF).

7. A concatenação de normas não significa hierarquização ou supremacia da legislação consumerista sobre a Lei de Planos de Saúde, até porque, em casos de incompatibilidade de dispositivos legais de igual nível, devem ser observados os critérios de superação de antinomias referentes à especialidade e à cronologia. Observância do art. 35-G da Lei nº 9.656/1998.

8. A portabilidade de carências nos planos de saúde poderá ser exercida, entre outras

Superior Tribunal de Justiça

hipóteses, em decorrência da extinção do vínculo de beneficiário - como nas rescisões de contrato coletivo (empresarial ou por adesão) -, devendo haver comunicação desse direito, que poderá ser exercido sem cobrança de tarifas e sem o preenchimento de formulário de Declaração de Saúde (DS), afastando-se objeções quanto a Doenças ou Lesões Preexistentes (DLP). Incidência dos arts. 8º, IV e § 1º, 11 e 21 da RN nº 438/2018 da ANS.

9. A portabilidade de carências, por ser um instrumento regulatório, destina-se a incentivar tanto a concorrência no setor de saúde suplementar quanto a maior mobilidade do beneficiário no mercado, fomentando suas possibilidades de escolha, já que o isenta da necessidade de cumprimento de novo período de carência.

10. Nas situações de denúncia unilateral do contrato de plano de saúde coletivo empresarial, é recomendável ao empregador promover a pactuação de nova avença com outra operadora, evitando-se prejuízos aos seus empregados, que não precisarão se socorrer da portabilidade ou da migração a planos individuais, de custos mais elevados.

11. A operadora de plano de saúde, apesar de poder promover a rescisão unilateral do plano de saúde coletivo, não poderá deixar ao desamparo os usuários que se encontram sob tratamento médico. Interpretação sistemática e teleológica dos arts. 8º, § 3º, "b", e 35-C da Lei nº 9.656/1998 e 18 da RN nº 428/2017 da ANS, conjugada com os princípios da boa-fé, da função social do contrato, da segurança jurídica e da dignidade da pessoa humana. Precedentes.

12. É possível a rescisão unilateral e imotivada do plano de saúde coletivo, com base em cláusula prevista contratualmente, desde que cumprido o prazo de 12 (doze) meses de vigência da avença e feita a notificação prévia do contratante com antecedência mínima de 60 (sessenta) dias, bem como respeitada a continuidade do vínculo contratual para os beneficiários que estiverem internados ou em tratamento médico, até a respectiva alta, salvo a ocorrência de portabilidade de carências ou se contratado novo plano coletivo pelo empregador, situações que afastarão o desamparo desses usuários.

13. Recurso especial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Paulo de Tarso Sanseverino (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedida a Sra. Ministra Nancy Andrichi.

Brasília (DF), 20 de abril de 2021(Data do Julgamento)

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.846.502 - DF (2019/0135412-6)
RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
RECORRENTE : BRADESCO SAUDE S/A
ADVOGADOS : DIEGO BARBOSA CAMPOS - DF027185
GUILHERME SILVEIRA COELHO - DF033133
VINICIUS SILVA CONCEIÇÃO - DF056123
RECORRIDO : MAGDA MARIA DE FREITAS QUERINO
RECORRIDO : MARCIO QUERINO
ADVOGADOS : FRANCISCO JOSE MATOS TEIXEIRA - DF016315
NILO GUSTAVO SILVA SULZ GONSALVES - DF017070
RECORRIDO : ADM ADMINISTRADORA DE BENEFICIOS EIRELI
ADVOGADO : RUI FERRAZ PACIORNIK - PR034933

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto por BRADESCO SAÚDE S.A., com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.

Noticiam os autos que MAGDA MARIA DE FREITAS QUERINO E MÁRCIO QUERINO ajuizaram ação ordinária de obrigação de fazer contra a recorrente, BRADESCO SAÚDE S.A., e contra ADM ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS LTDA. objetivando (i) a manutenção de plano de saúde coletivo empresarial extinto enquanto perdurasse a necessidade do tratamento médico do segundo autor, de natureza oncológica, e de acompanhamento médico da autora, referente a diabetes e cardiopatia; (ii) o oferecimento de plano de saúde individual ou familiar substituto e (iii) a condenação das rés ao pagamento de danos morais no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

O magistrado de primeiro grau, entendendo que a rescisão unilateral do plano de saúde coletivo promovida pelas demandadas era inidônea, seja à luz da legislação consumerista, seja por não resguardar o término de tratamentos médicos em andamento, julgou parcialmente procedente o pedido para

"(...)

a) determinar às requeridas que disponibilizem plano individual ou familiar em substituição ao plano coletivo da empregadora da primeira requerente, sem necessidade do cumprimento de novos prazos de carência, tudo em conformidade com o art. 1º, da Resolução 19 - CONSU/1999. Confirmando e ampliando, assim, a tutela de urgência, que determinou às requeridas a migração para o plano individual, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 até o limite de R\$ 50.000,00;

b) condenar a parte requerida a indenizar os requerentes em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a título de danos morais, sendo que tais valores deverão ser acrescidos de juros de 1% a. m., a contar da data da comunicação

Superior Tribunal de Justiça

de cancelamento do plano de saúde (28/02/2017, fls. 40) e correção monetária a partir da presente data, em sintonia com os enunciados das Súmulas 54 e 362 do STJ.

31. Em virtude da sucumbência recíproca, divido a carga financeira do processo entre as partes na proporção de 1/3 e 2/3, respectivamente, entre os requerentes e as requeridas. Em relação às custas, bem como em relação aos honorários de sucumbência, que fixo em 10% do valor atualizado da condenação (art. 85, § 2º, do CPC)“(fls. 300/301).

Irresignadas, tanto a operadora de plano de saúde quanto a administradora de benefícios interpuseram recursos de apelação, ao passo que os demandantes interpuseram apelo adesivo. O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios negou provimento às apelações das rés e deu provimento à apelação adesiva dos autores para “(...) majorar a condenação por danos morais para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) e condenar as rés a arcarem integralmente com o ônus de sucumbência”(fl. 481).

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

“DIREITO DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE COLETIVO. RELAÇÃO DE CONSUMO. RESCISÃO UNILATERAL. DEVER DE DISPONIBILIZAÇÃO DE PLANO NA MODALIDADE INDIVIDUAL OU FAMILIAR. DANO MORAL. CONFIGURADO.

I - Para a rescisão unilateral do contrato de plano de saúde coletivo, a operadora deve disponibilizar plano ou seguro de assistência à saúde na modalidade individual ou familiar aos beneficiários, consoante art. 1º da Resolução Normativa nº 19/99.

II - O cancelamento da cobertura de plano de saúde expõe a saúde e vida do consumidor a riscos desnecessários representa violação aos atributos da personalidade e enseja compensação por danos morais.

III - O valor da compensação por danos morais deve ser razoável e proporcional à violação experimentada, evitando o locupletamento indevido, mas sem se tornar inexpressivo.

IV - Negou-se provimento aos recursos das rés. Deu-se provimento ao recurso adesivo dos autores”(fl. 469).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

Em seu recurso especial, BRADESCO SAÚDE S.A. aponta violação dos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022 do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015), 13, parágrafo único, II, da Lei nº 9.656/1998 e 39, II, do Código de Defesa do Consumidor (CDC).

Sustenta, preliminarmente, a nulidade do acórdão dos declaratórios por negativa de prestação jurisdicional, já que o Tribunal de origem não supriu as omissões apontadas, sobretudo quanto à legalidade da rescisão unilateral do contrato de plano de saúde coletivo e à

Superior Tribunal de Justiça

impossibilidade de promover a migração de usuários da apólice grupal extinta para a de natureza individual, pois não comercializa mais essas avenças.

Alega também que *"(...) as disposições contidas no artigo 1º da Resolução Normativa nº 19 de 1999 aplicam-se tão somente às operadoras que mantenham também planos individuais ou familiares"*(fl. 591), além de que o art. 13 da Lei nº 9.656/1998 *"(...) não se aplica aos contratos coletivos, sendo inconcebível se falar que a rescisão unilateral só pudesse ocorrer em casos de fraude ou não pagamento de mensalidade por prazo superior a 60 (sessenta) dias"*(fl. 591).

Busca, assim, que o recurso seja provido, *"(...) anulando-se o acórdão proferido no julgamento dos embargos declaratórios ou, ainda, reformando-se o acórdão resultante do julgamento da apelação, para que sejam julgados totalmente improcedentes os pedidos iniciais"* (fl. 594).

Após o decurso do prazo para a apresentação de contrarrazões (certidão de fl. 602), o recurso especial foi inadmitido na origem (fls. 607/609), mas, por ter sido provido o agravo, foi determinada a reautuação do feito (fls. 669/670).

Apenas a título informativo, a ADM ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS LTDA., apesar de também ter interposto recurso especial (fls. 543/560), teve seu recurso inadmitido na origem (604/606), decisão que não foi objeto de impugnação.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.846.502 - DF (2019/0135412-6)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PLANO DE SAÚDE COLETIVO EMPRESARIAL. OPERADORA. RESILIÇÃO UNILATERAL. LEGALIDADE. INCONFORMISMO. USUÁRIO. PLANO INDIVIDUAL. MIGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MODALIDADE. NÃO COMERCIALIZAÇÃO. PORTABILIDADE DE CARÊNCIAS. ADMISSIBILIDADE. BENEFICIÁRIO. TRATAMENTO MÉDICO. FINALIZAÇÃO. OBSERVÂNCIA. NECESSIDADE. NORMAS. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. As questões controvertidas nestes autos são: a) se ocorreu negativa de prestação jurisdicional pela Corte de origem no julgamento dos embargos de declaração; b) se, em plano de saúde coletivo extinto, a operadora deve continuar a custear os tratamentos ainda não concluídos de beneficiários e c) se a operadora que rescindiu unilateralmente plano de saúde coletivo empresarial possui a obrigação de fornecer aos usuários, em substituição, planos na modalidade individual, mesmo na hipótese de não os comercializar.

3. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.

4. Quando houver o cancelamento do plano privado coletivo de assistência à saúde, deve ser permitido aos empregados ou ex-empregados migrarem para planos individuais ou familiares, sem o cumprimento de carência, desde que a operadora comercialize tais modalidades de plano (arts. 1º e 3º da Res.-CONSU nº 19/1999).

5. A operadora não pode ser obrigada a oferecer plano individual a usuário de plano coletivo extinto se ela não disponibiliza no mercado tal modalidade contratual (arts. 1º e 3º da Res.-CONSU nº 19/1999). Inaplicabilidade, por analogia, da regra do art. 30 da Lei nº 9.656/1998.

6. A exploração da assistência à saúde pela iniciativa privada também possui raiz constitucional (arts. 197 e 199, *caput* e § 1º, da CF), merecendo proteção não só o consumidor (Súmula nº 469/STJ), mas também a livre iniciativa e o livre exercício da atividade econômica (arts. 1º, IV, 170, IV e parágrafo único, e 174 da CF).

7. A concatenação de normas não significa hierarquização ou supremacia da legislação consumerista sobre a Lei de Planos de Saúde, até porque, em casos de incompatibilidade de dispositivos legais de igual nível, devem ser observados os critérios de superação de antinomias referentes à especialidade e à cronologia. Observância do art. 35-G da Lei nº 9.656/1998.

8. A portabilidade de carências nos planos de saúde poderá ser exercida, entre outras hipóteses, em decorrência da extinção do vínculo de beneficiário - como nas rescisões de contrato coletivo (empresarial ou por adesão) -, devendo haver comunicação desse direito, que poderá ser exercido sem cobrança de tarifas e sem o preenchimento de formulário de Declaração de Saúde (DS), afastando-se objeções quanto a Doenças ou Lesões Preexistentes (DLP). Incidência dos arts. 8º, IV e § 1º, 11 e 21 da RN nº 438/2018 da ANS.

9. A portabilidade de carências, por ser um instrumento regulatório, destina-se a incentivar tanto a concorrência no setor de saúde suplementar quanto a maior mobilidade do beneficiário no mercado, fomentando suas possibilidades de escolha, já que o isenta da necessidade de cumprimento de novo período de carência.

10. Nas situações de denúncia unilateral do contrato de plano de saúde coletivo

empresarial, é recomendável ao empregador promover a pactuação de nova avença com outra operadora, evitando-se prejuízos aos seus empregados, que não precisarão se socorrer da portabilidade ou da migração a planos individuais, de custos mais elevados.

11. A operadora de plano de saúde, apesar de poder promover a rescisão unilateral do plano de saúde coletivo, não poderá deixar ao desamparo os usuários que se encontram sob tratamento médico. Interpretação sistemática e teleológica dos arts. 8º, § 3º, "b", e 35-C da Lei nº 9.656/1998 e 18 da RN nº 428/2017 da ANS, conjugada com os princípios da boa-fé, da função social do contrato, da segurança jurídica e da dignidade da pessoa humana. Precedentes.

12. É possível a rescisão unilateral e imotivada do plano de saúde coletivo, com base em cláusula prevista contratualmente, desde que cumprido o prazo de 12 (doze) meses de vigência da avença e feita a notificação prévia do contratante com antecedência mínima de 60 (sessenta) dias, bem como respeitada a continuidade do vínculo contratual para os beneficiários que estiverem internados ou em tratamento médico, até a respectiva alta, salvo a ocorrência de portabilidade de carências ou se contratado novo plano coletivo pelo empregador, situações que afastarão o desamparo desses usuários.

13. Recurso especial parcialmente provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator):

O acórdão impugnado pelo recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

O recurso merece parcial provimento.

As questões controvertidas nestes autos são: a) se ocorreu negativa de prestação jurisdicional pela Corte de origem no julgamento dos embargos de declaração; b) se, em plano de saúde coletivo extinto, a operadora deve continuar a custear os tratamentos ainda não concluídos de beneficiários e c) se a operadora que rescindiu unilateralmente plano de saúde coletivo empresarial possui a obrigação de fornecer aos usuários, em substituição, planos na modalidade individual, mesmo na hipótese de não os comercializar.

1. Da negativa de prestação jurisdicional

Não há falar em negativa de prestação jurisdicional nos embargos declaratórios, a qual somente se configura quando, na apreciação do recurso, o Tribunal de origem insiste em omitir pronunciamento a respeito de questão que deveria ser decidida, e não foi.

Superior Tribunal de Justiça

Concretamente, verifica-se que as instâncias ordinárias enfrentaram a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia. É cediço que a escolha de uma tese refuta, ainda que implicitamente, outras que sejam incompatíveis.

Registra-se, por oportuno, que o órgão julgador não está obrigado a se pronunciar acerca de todo e qualquer ponto suscitado pelas partes, mas apenas a respeito daqueles considerados suficientes para fundamentar sua decisão, o que foi feito.

Nesse sentido:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO NCPC. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. COBERTURA DE EXAME. NEGATIVA INJUSTIFICADA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA Nº 283 DO STF. ROL DA ANS. EXEMPLIFICATIVO. DANOS MORAIS. CARACTERIZAÇÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Aplica-se o NCPC a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no Código de Processo Civil de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

*2. Não há falar em omissão, falta de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional, quando o Tribunal estadual dirimiu, fundamentadamente, a questão que lhe foi submetida, apreciando a controvérsia posta nos autos.
(...)*

6. Agravo interno não provido." (AgInt no AREsp nº 1.707.988/DF, rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, DJe 6/4/2021 - grifou-se)

2. Da rescisão unilateral do contrato de plano de saúde coletivo empresarial e da migração para planos individuais

No tocante à legalidade do ato rescisório, o art. 13, parágrafo único, II, da Lei nº 9.656/1998 vedou a suspensão ou a rescisão unilateral nos planos individuais ou familiares, salvo por motivo de fraude ou de não pagamento da mensalidade por período superior a 60 (sessenta) dias, privilegiando o princípio da conservação dos contratos.

Por outro lado, nos contratos de planos privados de assistência à saúde coletivos com quantidade igual ou superior a 30 (trinta) beneficiários, e desde que haja cláusula contratual a respeito, a jurisprudência deste Tribunal Superior admite a rescisão imotivada após a vigência do período de 12 (doze) meses e mediante prévia notificação da outra parte com antecedência mínima de 60 (sessenta) dias (art. 17, *caput*, da Resolução Normativa (RN) nº 195/2009 da ANS) (AgInt nos EDcl no REsp nº 1.694.072/SP, Rel. Ministro

Superior Tribunal de Justiça

Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 26/10/2018; REsp nº 1.680.045/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 15/2/2018, e AgRg no REsp nº 1.421.266/DF, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJe 23/10/2015).

Ademais, quanto aos contratos coletivos de plano de saúde com menos de 30 (trinta) usuários, a operadora não pode se valer da cláusula contratual que faculta a não renovação da avença sem antes promover a motivação idônea da causa rescisória, haja vista a natureza híbrida dessa relação contratual, incidindo a legislação consumerista (REsp nº 1.692.594/SP, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, DJe 19/2/2020; REsp nº 1.776.047/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 25/4/2019, e REsp nº 1.553.013/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 20/3/2018).

No caso, a recorrente promoveu devidamente a rescisão unilateral do plano de saúde coletivo, pois observou os parâmetros legais.

Conforme se extrai do acórdão recorrido,

"(...)

Nos termos do parágrafo único do artigo 17 da mesma Resolução [RN nº 195/2009 da ANS], os contratos de plano privado de assistência à saúde coletivo por adesão ou empresarial somente poderão ser rescindidos imotivadamente após a vigência do período de 12 meses e mediante prévia notificação da outra parte com antecedência mínima de 60 dias.

Assim, admite-se a rescisão unilateral do contrato de plano de saúde coletivo se houver previsão contratual em favor de ambas as partes, o prazo de carência tiver transcorrido e o usuário tiver sido previamente comunicado.

No caso em apreço, verifica-se que o contrato assegura a ambas as partes o direito de cancelar unilateralmente o ajuste e que os autores foram previamente notificados da rescisão.

Todavia, para o exercício do direito de cancelamento, a operadora do plano de saúde coletivo deve disponibilizar plano ou seguro de assistência à saúde na modalidade individual ou familiar aos beneficiários, consoante determina o art. 1º da Resolução Normativa nº 19/99" (fl. 476 - grifou-se).

Deve-se examinar, portanto, o ponto referente à obrigatoriedade de migração de usuários para apólices individuais.

Nesse aspecto, na hipótese de cancelamento do plano privado coletivo de assistência à saúde, deve ser permitido que os empregados ou ex-empregados migrem para planos individuais ou familiares, sem o cumprimento de carência, desde que a operadora comercialize esses planos.

Confirmam-se os arts. 1º e 3º da Res. CONSU nº 19/1999, que disciplinaram a absorção do universo de consumidores pelas operadoras de planos ou seguros de assistência

Superior Tribunal de Justiça

à saúde que operam ou administram planos coletivos que vierem a ser liquidados ou encerrados:

"Art. 1º 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. (...)

Art. 3º Aplicam-se as disposições desta Resolução somente às operadoras que mantenham também plano ou seguro de assistência à saúde na modalidade individual ou familiar". (grifou-se)

Cumprindo-se que, mesmo havendo a migração de beneficiários do plano coletivo empresarial para o plano individual, não há falar na manutenção do valor das mensalidades em virtude das peculiaridades de cada regime e tipo contratual (atuária e massa de beneficiários), que geram preços diferenciados. De qualquer modo, deve ser evitada a onerosidade excessiva, sendo utilizados como referência os valores de mercado, a evitar eventuais abusividades (REsp nº 1.471.569/RJ, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 7/3/2016).

Logo, a operadora de plano de saúde não pode ser obrigada a oferecer plano individual a usuário de plano coletivo extinto se ela não disponibiliza no mercado tal tipo de plano.

Desse modo, no caso concreto, a operadora não cometeu nenhuma ilegalidade ou abusividade em apenas comunicar, no prazo legal, a extinção da apólice coletiva, visto que era inviável oferecer, em substituição, plano individual, notadamente porque não mais o comercializa há anos.

Além disso, não é ilegal a recusa de operadoras de planos de saúde de comercializarem planos individuais por atuarem apenas no segmento de planos coletivos. Com efeito, não há norma alguma que as obrigue a atuar em determinado ramo de plano de saúde. O que é vedado, na verdade, é a discriminação de consumidores a produtos e serviços que já são oferecidos no mercado de consumo por determinado fornecedor, como costuma ocorrer em recusas arbitrárias na contratação de planos individuais quando tal tipo estiver previsto na carteira da empresa (REsp nº 1.592.278/DF, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 20/6/2016).

Por pertinente, impende mencionar que o Procedimento de Investigação Preliminar (PIP) nº 08190.000782/09-74 instaurado pelo Ministério Público do Distrito Federal e

Superior Tribunal de Justiça

Territórios, por provocação de representação noticiando a negativa de algumas operadoras de comercializar planos individuais, foi arquivado por não ter sido vislumbrada a necessidade de ajuizamento de ação para a proteção de direitos coletivos.

Por outro lado, ainda não pode ser aplicada, por analogia, a regra do art. 30 da Lei nº 9.656/1998, na tentativa de conciliar o dever de proteção ao consumidor com o direito da operadora de rescindir unilateralmente a avença coletiva e que não oferece, em contrapartida, plano na modalidade individual ou familiar.

É que a aplicação da analogia somente é viável quando houver vácuo normativo (art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB), o que não é a situação dos autos. Além disso, mesmo se houvesse omissão normativa, o art. 30 da Lei nº 9.656/1998 - que regula o direito de manutenção, como beneficiário, de ex-empregado demitido sem justa causa em plano de saúde coletivo - não guarda ressonância com a hipótese sob exame. Isso porque, no caso, o plano coletivo foi extinto, não existindo mais fática e juridicamente, ao passo que na situação evidenciada pelo dispositivo legal em apreço, o ex-empregado pode permanecer na apólice grupal empresarial ainda em vigência.

Assim, não se pode obrigar a operadora a oferecer novamente um plano coletivo de grande porte que deixou de existir há anos, criando-se um instrumento contratual único e exclusivamente para apenas uma ou duas pessoas.

Sobre o tema:

"SEGURO SAÚDE. PLANO DE SAÚDE COLETIVO ESTIPULADO ENTRE A SEGURADORA E PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO, EMPREGADORA DA RECORRIDA. RESILIÇÃO DO CONTRATO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DA MANUTENÇÃO DO CONTRATO, NAS MESMAS CONDIÇÕES, COM RELAÇÃO À BENEFICIÁRIA, CONSIDERADA INDIVIDUALMENTE.

1. A Lei 9.656/98 não impede a resilição dos chamados contratos coletivos de assistência médica, celebrados entre as operadoras de planos de saúde e as empresas. Na hipótese dos autos, essa afirmação é ainda mais significativa, porque o contrato coletivo do qual a recorrida era beneficiária foi firmado entre as recorrentes e o TRE/PE - pessoa jurídica de direito público interno e, portanto, submetida às normas que regem o direito administrativo.

2. Mesmo que em algumas situações o princípio da autonomia da vontade ceda lugar às disposições cogentes do CDC, não há como obrigar as operadoras de planos de saúde a manter válidas, para um único segurado, as condições e cláusulas previstas em contrato coletivo de assistência à saúde já extinto.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e provido." (REsp nº 1.119.370/PE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 17/12/2010 - grifou-se)

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. SAÚDE SUPLEMENTAR. EXCLUSÃO DE BENEFICIÁRIOS DE PLANO DE SAÚDE

Superior Tribunal de Justiça

COLETIVO. REGRAMENTO ESPECÍFICO. CANCELAMENTO DO CONTRATO PELO EMPREGADOR. MANUTENÇÃO DO EX-EMPREGADO NO MESMO PLANO DE SAÚDE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ação ajuizada em 4/2/16. Recurso especial interposto em 20/6/17. Autos conclusos ao gabinete em 11/1º/18. Julgamento: CPC/15.

2. O propósito recursal consiste em dizer se o direito estabelecido nos arts. 30 e 31, da Lei 9.656/98 subsiste após o cancelamento do plano de saúde pelo empregador que concedia este benefício a seus empregados ativos e ex-empregados.

3. A exclusão de beneficiário de plano de saúde coletivo, após a cessação do seu vínculo com a pessoa jurídica estipulante, está disciplinada por lei e por resolução da agência reguladora e só pode ocorrer após a comprovação de que foi verdadeiramente assegurado o seu direito de manutenção (arts. 30 e 31, da Lei 9.656/98 e RN 279/11, da ANS).

4. Diferente é a hipótese em que a pessoa jurídica estipulante rescinde o contrato com a operadora, afetando não apenas um beneficiário, senão toda a população do plano de saúde coletivo.

5. Na espécie, inviável a manutenção do ex-empregado, considerando o cancelamento do plano de saúde coletivo pelo empregador que concedia este benefício a seus empregados ativos e ex-empregados.

6. Recurso especial conhecido e não provido." (REsp nº 1.736.898/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 20/9/2019 - grifou-se)

Ressalta-se que a exploração da assistência à saúde pela iniciativa privada também possui raiz constitucional (arts. 197 e 199, *caput* e § 1º, da CF), merecendo proteção não só o consumidor, mas também a livre iniciativa e o livre exercício da atividade econômica (arts. 1º, IV, 170, IV e parágrafo único, e 174 da CF), como se colhe da seguinte lição:

(...)

Liberada a atividade de assistência à saúde para a iniciativa privada, é evidente que está autorizada a exploração com lucro, ou com o prejuízo das sociedades empresariais (...). Essa atividade se desenvolve mediante negócios jurídicos em forma de contratos, cujos princípios englobam tanto aqueles gerais, comuns a todos os contratos de Direito Privado, como algumas normas próprias dos contratos de Direito Público.

(...)

A atividade-meio das operadoras de planos e seguros privados de assistência à saúde, como define o art. 1º da Lei nº 9.656, de 1998, é a exploração com lucro, empresarial, como diz a Constituição. E isto transforma a atividade própria dos seguros e planos de saúde em comercial porque ela se resume na aquisição prévia dos serviços médico-hospitalares, para revenda aos titulares dos planos privados de assistência à saúde, ou assunção do risco saúde pela seguradora."

(BOTTESINI, Maury Ângelo. Contratos de planos e seguros privados de assistência à saúde - princípios básicos da atividade - suporte jurídico-legal e constitucional. In: CARNEIRO, Luiz Augusto Ferreira (org.). Planos de Saúde: aspectos jurídicos e econômicos. Rio de Janeiro: Forense, 2012, pág. 48 - grifou-se)

Superior Tribunal de Justiça

Desse modo, devem ser sopesados tanto os direitos do consumidor quanto os das empresas, não havendo superioridade de uns sobre os outros.

Efetivamente, apesar de os planos e seguros privados de assistência à saúde serem regidos pela Lei nº 9.656/1998, as operadoras da área que prestarem serviços remunerados à população se enquadram no conceito de fornecedor, existindo, pois, relação de consumo, devendo ser aplicadas também nesses tipos contratuais as regras do Código de Defesa do Consumidor (CDC).

A propósito, convém conferir a redação da Súmula nº 469/STJ:

"Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde".

Assim, inclusive conforme prevê o art. 35-G da Lei nº 9.656/1998, a legislação consumerista incide subsidiariamente nos planos de saúde.

Logo, esses dois instrumentos normativos devem ser aplicados de forma harmônica nesses contratos relacionais, mesmo porque lidam com bens sensíveis, como a manutenção da vida, ou seja, visam ajudar o usuário a suportar riscos futuros envolvendo a sua higidez física e mental, assegurando o devido tratamento médico.

No entanto, cumpre frisar que concatenação normativa não significa hierarquização ou supremacia da legislação consumerista sobre a Lei de Planos de Saúde, até porque, em casos de incompatibilidade de dispositivos legais de igual nível, devem ser observados os critérios de superação de antinomias referentes à especialidade e à cronologia.

Nesse sentido, cumpre transcrever as seguintes ponderações de Guilherme Valdetaro Mathias:

"(...)

Embora não se aplique à totalidade das hipóteses, o Código de Defesa do Consumidor incidirá subsidiariamente na maioria dos contratos de plano de saúde, tal qual determina o art. 35-G da Lei 9.656/1998.

É fundamental, contudo, destacar que a aplicação do Código de Defesa do Consumidor é, por determinação expressa da lei, supletiva. Incidiria, portanto, para preencher as lacunas da Lei 9.656/1998, regulando relevantes questões que não foram cuidadas por aquela norma jurídica. A aplicação supletiva do Código de Defesa do Consumidor também deriva da conveniência de se evitarem antinomias, buscando a coerência legislativa, que, como ensina BOBBIO, 'não é condição de validade, mas é sempre condição para justiça do ordenamento'.

(...)

O Código de Defesa do Consumidor, em todas as questões acima aludidas e em outras de igual relevância, constitui, como a experiência dos tribunais comprova, elemento fundamental para a solução de litígios entre usuários operadoras de planos de saúde."

Superior Tribunal de Justiça

(MATHIAS, Guilherme Valdetaro. O código civil e o código do consumidor na saúde suplementar. /n. CARNEIRO, Luiz Augusto Ferreira (org.). Planos de Saúde: aspectos jurídicos e econômicos. Rio de Janeiro: Forense, 2012, págs. 114-116 - grifou-se)

Nesse cenário, para a situação ora analisada, eventual lacuna, acaso existente, seria melhor suprida com o instituto da portabilidade de carências, como já antevisto pela ANS, que o aperfeiçoou quando editou a RN nº 438/2018.

Como é sabido, a portabilidade de carências é um instrumento regulatório, instituído pela RN nº 186/2009, destinado a incentivar tanto a concorrência no setor de saúde suplementar quanto a maior mobilidade do beneficiário no mercado, fomentando suas possibilidades de escolha, já que o isenta da necessidade de cumprimento de novo período de carência.

A portabilidade, na Saúde Suplementar, era inicialmente permitida apenas para beneficiários de plano de contratação individual ou familiar, mas, com o advento da RN nº 252/2011, o instrumento foi estendido para usuários de planos coletivos por adesão, tendo sido criado, ainda, o instituto da Portabilidade Especial de Carências para situações especiais.

Após estudos de mercado, a ANS verificou a insuficiência da regulamentação promovida pela RN nº 186/2009, o que resultou na expansão da portabilidade para atender beneficiários de planos coletivos empresariais, incluídos aqueles que tiveram o contrato rescindido unilateralmente pela operadora ou pela estipulante.

Por elucidativo, cumpre transcrever o seguinte trecho da exposição de motivos para alteração da RN nº 186/2009 (que, como visto, regulamentava a portabilidade de carências) e que resultou na aprovação da RN nº 438/2018:

"(...)

F. Portabilidade para beneficiários de plano coletivo que tiveram o seu contrato rescindido

55. Quando o contrato coletivo é rescindido unilateralmente pela operadora ou pela pessoa jurídica contratante, os beneficiários ficam impedidos de realizar a Portabilidade comum, pois é exigido que o contrato do plano esteja vigente no momento do pedido da Portabilidade.

56. Há previsão na CONSU nº 19/1999 de que as operadoras que operam planos coletivos para empresas que concedem esse benefício a seus empregados, ou ex-empregados, deverão disponibilizar plano na modalidade individual ou familiar ao universo de beneficiários, no caso de cancelamento desse benefício, sem necessidade de cumprimento de novos prazos de carência. Entretanto, essa regra somente se aplica às operadoras que mantenham plano de saúde de contratação individual ou familiar.

Superior Tribunal de Justiça

57. Assim, propõe-se que, tal como ocorre nos casos de portabilidade especial em que os beneficiários ficam sem plano pela perda de vínculo, os beneficiários de contrato coletivo rescindido pela operadora ou pela pessoa jurídica contratante tenham o prazo de 60 (sessenta) dias, a contar da data da perda do vínculo com a operadora de planos de saúde, para realizar a Portabilidade de Carências."

(http://www.ans.gov.br/images/stories/Participacao_da_sociedade/consultas_publicas/cp63/exposicao_motivos.pdf. Acesso em 21/7/2020)

Em vista disso, a RN nº 438/2018 da ANS, adotando essas diretrizes, estabeleceu que a portabilidade de carências nos planos de saúde poderá também ser exercida em decorrência da extinção do vínculo de beneficiário - como nas rescisões de contrato coletivo (empresarial ou por adesão) -, devendo haver comunicação desse direito, que poderá ser exercido sem cobrança de tarifas e sem que haja solicitação de preenchimento de formulário de Declaração de Saúde (DS), afastando-se quaisquer objeções quanto a Doenças ou Lesões Preexistentes (DLP).

Nesse sentido, vale conferir os arts. 8º, IV e § 1º, 11 e 21 da mencionada resolução, que dispõem acerca da regulamentação da portabilidade de carências para beneficiários de planos privados de assistência à saúde:

"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.

(...)

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).

Superior Tribunal de Justiça

Parágrafo único. Ressalva-se o disposto no caput deste artigo quando o plano de destino possuir coberturas não previstas na segmentação assistencial do plano de origem, podendo ser exigido, neste caso, o preenchimento de formulário de Declaração de Saúde (DS) com possibilidade de alegação de Doenças ou Lesões Preexistentes (DLP) no plano de destino somente para as coberturas não previstas na segmentação assistencial do plano de origem.”(grifou-se)

Ademais, no atinente aos aspectos operacionais, nos termos do art. 14 da RN nº 438/2018, o Guia ANS de Planos de Saúde - disponível na internet - emitirá relatório de compatibilidade entre os planos, que deverá ser aceito pela operadora do plano de destino.

Portanto, na espécie, a recorrente deverá observar as regras alusivas à portabilidade de carências, de modo a promover nova notificação aos autores a respeito da extinção do vínculo contratual, bem como acerca do direito ao exercício da própria portabilidade, indicando o valor da mensalidade do plano (de origem), discriminado por beneficiário, e o início e o fim do prazo para o desempenho dessa faculdade.

Nesse sentido, cumpre mencionar o seguinte precedente da Terceira Turma deste Tribunal Superior, que apreciou hipótese semelhante à dos autos, concluindo que,

“(…)

Na ausência de norma legal expressa que resguarde o consumidor na hipótese de rescisão unilateral do contrato coletivo empresarial pela operadora, sem a contratação de novo plano pelo empregador, 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” (REsp nº 1.819.894/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJe 13/8/2020).

Conquanto seja assegurada, conforme o caso, a migração a planos individuais ou a portabilidade de carências, nas hipóteses de denúncia unilateral do contrato de plano de saúde coletivo empresarial, cumpre esclarecer que é sempre recomendável ao empregador promover a pactuação de nova avença com outra operadora, evitando, assim, maiores prejuízos aos seus empregados.

Mesmo admitida a portabilidade de carências, falta examinar a situação particular do beneficiário que se encontra em tratamento médico quando há o rompimento unilateral do plano de saúde coletivo.

3. Da manutenção de tratamentos médicos não finalizados

Superior Tribunal de Justiça

A operadora de plano de saúde, apesar de poder promover a rescisão unilateral do plano de saúde coletivo, não poderá deixar ao desamparo os usuários que se encontram sob tratamento médico.

De fato, quanto aos beneficiários que estejam internados ou em pleno tratamento de saúde, a operadora, mesmo após exercido o direito de rescindir unilateralmente o plano coletivo, deverá assegurar a continuidade dos cuidados assistenciais até a efetiva alta médica, haja vista a interpretação sistemática e teleológica dos arts. 8º, § 3º, "b", e 35-C da Lei nº 9.656/1998 e 18 da RN nº 428/2017 da ANS, conjugada com os princípios da boa-fé, da função social do contrato, da segurança jurídica e da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. QUESTÕES DEVIDAMENTE ANALISADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRATO COLETIVO DE PLANO DE SAÚDE. RESILIÇÃO UNILATERAL E IMOTIVADA. POSSIBILIDADE. NORMA DO ART. 13, INCISO II, DA LEI 9.656/1998 QUE INCIDE APENAS NOS CONTRATOS INDIVIDUAIS OU FAMILIARES. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DESTA CORTE SUPERIOR. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO NESSE PONTO. MANUTENÇÃO, PORÉM, DO PLANO DE SAÚDE PARA OS BENEFICIÁRIOS QUE ESTIVEREM INTERNADOS OU EM TRATAMENTO MÉDICO, EM OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ, DA SEGURANÇA JURÍDICA E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. LIBERDADE DE CONTRATAR QUE DEVE SER EXERCIDA NOS LIMITES E EM RAZÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS. BENS JURIDICAMENTE TUTELADOS PELA LEI DE REGÊNCIA - SAÚDE E VIDA - QUE SE SOBREPÕEM AOS TERMOS CONTRATADOS. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 8º, § 3º, 'B', DA LEI 9.656/1998, EM INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O propósito recursal é definir se, a par da adequação da tutela jurisdicional prestada (omissão no acórdão recorrido), é possível a rescisão unilateral do contrato de plano de saúde coletivo, bem como se operam ou não efeitos em relação aos beneficiários que estão com tratamento médico em curso.

(...)

3. O posicionamento adotado pelo Tribunal de origem diverge da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a qual proclama ser perfeitamente possível a rescisão unilateral e imotivada de contrato coletivo de plano de saúde, desde que cumprido o prazo de vigência de 12 (doze) meses, bem como haja notificação prévia do contratante com antecedência mínima de 60 (sessenta) dias, uma vez que o art. 13, inciso II, da Lei 9.656/1998, incide tão somente nos contratos individuais ou familiares.

4. Entretanto, não obstante seja possível a rescisão unilateral e imotivada do contrato de plano de saúde coletivo, deve ser resguardado o direito daqueles beneficiários que estejam internados ou em pleno tratamento médico,

Superior Tribunal de Justiça

observando-se, assim, os princípios da boa-fé, da segurança jurídica e da dignidade da pessoa humana.

4.1. Com efeito, a liberdade de contratar não é absoluta, devendo ser exercida nos limites e em razão da função social dos contratos, notadamente em casos como o presente, cujos bens protegidos são a saúde e a vida do beneficiário, os quais se sobrepõem a quaisquer outros de natureza eminentemente contratual, impondo-se a manutenção do vínculo contratual entre as partes até que os referidos beneficiários encerrem o respectivo tratamento médico.

4.2. Ademais, não se pode olvidar que a própria Lei dos Planos de Saúde (Lei n. 9.656/1998) estabelece, em seu art. 8º, § 3º, alínea 'b', que as operadoras privadas de assistência à saúde poderão voluntariamente requerer autorização para encerramento de suas atividades desde que garanta a continuidade da prestação de serviços dos beneficiários internados ou em tratamento médico, dentre outros requisitos.

4.3. Assim sendo, tomando como base uma interpretação sistemática e teleológica da referida lei, é de se concluir que o disposto no art. 8º, § 3º, alínea 'b', da Lei n. 9.656/1998, que garante a continuidade da prestação de serviços de saúde aos beneficiários internados ou em tratamento médico, deverá ser observado não só nos casos de encerramento das atividades da operadora de assistência à saúde, mas também quando houver rescisão unilateral do plano de saúde coletivo, como ocorrido na espécie, razão pela qual deve ser restabelecida a sentença de procedência parcial do pedido.

5. Recurso especial parcialmente provido. (REsp nº 1.818.495/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 11/10/2019 - grifou-se)

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO COLETIVO DE SAÚDE. BENEFICIÁRIO EM TRATAMENTO. SÚMULA N. 83 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Para que a rescisão unilateral imotivada seja válida, é necessário: (a) que haja previsão contratual, (b) que tenha transcorrido o período de 12 (doze) meses de vigência, (c) que o usuário tenha sido notificado previamente com antecedência mínima de 60 (sessenta) dias e, ainda, (d) que o beneficiário não esteja em tratamento médico garantidor de sua sobrevivência ou incolumidade física. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp nº 1.655.477/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, DJe 22/9/2020)

Na espécie, o segundo autor estava sob tratamento oncológico, de forma que era obrigação da operadora continuar a custear os serviços de assistência médica até a sua finalização, como assegurado pelas instâncias ordinárias.

Enfim, é possível a rescisão unilateral e imotivada do plano de saúde coletivo, com base em cláusula prevista contratualmente, desde que cumprido o prazo de 12 (doze) meses de vigência da avença e feita a notificação prévia do contratante com antecedência mínima de 60 (sessenta) dias, bem como respeitada a

continuidade do vínculo contratual para os beneficiários que estiverem internados ou em tratamento médico, até a respectiva alta, salvo ocorrência de portabilidade de carências ou contratado novo plano coletivo pelo empregador, situações que afastarão o desamparo de tais usuários.

4. Do dispositivo

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial apenas para afastar a obrigatoriedade de oferecimento do plano de saúde individual substituto.

Conseqüentemente, fica mantida a procedência parcial do pedido formulado na inicial (i) de observância da continuidade e finalização dos tratamentos médicos em andamento, ressalvada a ocorrência de efetiva portabilidade de carências ou a contratação de novo plano coletivo pelo empregador, e (ii) de condenação por danos morais (no valor arbitrado pelo Tribunal de origem).

Determino que seja feita nova comunicação aos autores a respeito da extinção do vínculo contratual, levando-se em consideração a data da efetiva cessação dos efeitos contratuais que foram prorrogados, incluída a efetiva ciência do direito de exercício da portabilidade de carências, em conformidade com a legislação em vigor.

Restabeleço a distribuição dos ônus de sucumbência como fixada na sentença.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2019/0135412-6 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.846.502 / DF**

Números Origem: 00125636120178070001 125636120178070001 20170110125632 20170110125632AGS

PAUTA: 20/04/2021

JULGADO: 20/04/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Ministra Impedida

Exma. Sra. Ministra : **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **OSNIR BELICE**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BRADESCO SAUDE S/A
ADVOGADOS : DIEGO BARBOSA CAMPOS - DF027185
 GUILHERME SILVEIRA COELHO - DF033133
 VINICIUS SILVA CONCEIÇÃO - DF056123
RECORRIDO : MAGDA MARIA DE FREITAS QUERINO
RECORRIDO : MARCIO QUERINO
ADVOGADOS : FRANCISCO JOSE MATOS TEIXEIRA - DF016315
 NILO GUSTAVO SILVA SULZ GONSALVES - DF017070
RECORRIDO : ADM ADMINISTRADORA DE BENEFICIOS EIRELI
ADVOGADO : RUI FERRAZ PACIORNIK - PR034933

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Planos de Saúde

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a).

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Paulo de Tarso Sanseverino (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedida a Sra. Ministra Nancy Andrichi.