RECURSO ESPECIAL Nº 1.780.158 - SP (2018/0305586-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE	:	BRADESCO SAUDE S/A
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE KURASHIMA E OUTRO(S) - SP305617
RECORRIDO	:	ADELINO JOSE BARBOSA
ADVOGADO	:	RICARDO ANTÔNIO RODRIGUES ANDRADE E OUTRO(S) - SP183474

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por BRADESCO SAÚDE S.A., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado:

> *"AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER PROPOSTA CONTRA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. Pretensão de manutenção em contrato coletivo de assistência médica, nos termos do artigo 31 da Lei n° 9656/1998. Requisitos preenchidos pelo autor. Existência de contribuição direta do empregado. Direito de o beneficiário ser mantido em plano com a mesma cobertura assistencial aplicável no período de vigência do contrato de trabalho, desde que assuma o pagamento integral do prêmio. Inadmissibilidade da criação de planos distintos para os empregados da ativa e os aposentados. Sentença reformada para julgar procedente a ação, com observação. Ônus sucumbenciais atribuídos integralmente à ré.*
> *RECURSO PROVIDO"* (e-STJ fl. 371).

Nas razões do recurso especial, a parte recorrente alega, além de divergência jurisprudencial, violação dos artigos 30 e 31 da Lei nº 9.656/1998, 1º e 4º, VII, XI e XXIII da Lei nº 9.961/2000 e 485, VI, do Código de Processo Civil de 2015.

Sustenta, em síntese, a ilegitimidade passiva da seguradora, haja vista ser da competência da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS regular e normatizar as disposições da Lei nº 9.656/1998.

Aduz, também, que

> *"o v. acórdão recorrido dissentiu frontalmente do entendimento recentemente firmado por esse e. Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.656.827/SP, oportunidade em que se reconheceu a possibilidade da operadora criar categorias de planos entre ativos e inativos para dar cumprimento às disposições legais do art. 31 da Lei 9.656/98, bem como apontou a possibilidade de que haja condições de reajuste e preços diferenciados"* (fl. 390 e-STJ).

É o relatório.

DECIDO.

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

A irresignação merece prosperar em parte.

Consta o seguinte no julgado atacado:

> *"Preservado o entendimento da i. Magistrada a quo, infere-se a aplicabilidade do artigo 31 da Lei n° 9656/98 ao caso.*
>
> *O autor manteve vínculo empregatício com a empresa Elevadores Atlas Schindler Ltda. por mais de 30 anos (de 1985 a 2017), tendo se aposentado durante este interregno, sendo posteriormente demitido sem justa causa (fls. 30/33).*
>
> *Durante o vínculo empregatício, efetivamente contribuiu para plano coletivo de saúde mantido pela empregadora, mediante desconto em seu holerite (fls. 40/52).*
>
> *Ressalte-se que a própria apelada admite em sua defesa que houve a contribuição direta por parte do recorrente (fls. 170).*
>
> *Assim, preenchidos os requisitos previstos no artigo 31 da Lei nº 9.656/98, há direito subjetivo do autor de ser mantido no plano coletivo, nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho (incluindo dependente), desde que assuma o pagamento integral do prêmio.*
>
> *(...) Outrossim, esta C. Câmara reiteradamente tem considerado inadmissível a criação de dois planos distintos, para os funcionários da ativa e para os inativos, a custos diferenciados, porque isso significaria, na prática, o esvaziamento da norma protetiva contida no art. 31 da Lei nº 9.656/98.*
>
> *(...) Oportuno ressaltar, contudo, que a expressão contida no dispositivo mencionado 'mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho', refere-se a condições técnicas do plano, tais como cobertura, locais de atendimento, internação, etc., e não ao mesmo valor de prêmio, que deve corresponder ao que efetivamente era descontado da folha de pagamento do empregado, mais o valor que era efetivamente destinado pela empresa ao plano por cada beneficiário (o que deverá ser apurado em cumprimento de sentença).*
>
> *Assim, conclui-se que a r. sentença deve ser reformada para julgar procedente a ação, devendo o apelante ser mantido na apólice coletiva de plano de saúde atualmente vigente, estipulada por sua ex-empregadora e a apelada, nas mesmas condições que usufruem os funcionários da ativa, mediante o pagamento integral, pelo autor, da contribuição devida (soma da cota dos empregados e da empregadora)"* (e-STJ fls. 372-376).

Entretanto, tal conclusão diverge da jurisprudência deste sodalício firmada no sentido de que, mantidos a qualidade e o conteúdo de cobertura assistencial do plano de saúde, não há direito adquirido a modelo de custeio, devendo-se evitar a onerosidade excessiva ao usuário e a discriminação ao idoso (REsp nº 1.558.456/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, DJe 22/9/2016 e REsp nº 1.479.420/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 11/9/2015).

Ademais, há recente entendimento de que "*a opção da operadora por separar as categorias entre ativos e inativos também se mostra adequada para dar cumprimento às disposições legais, visto que há garantia ao empregado aposentado ou demitido de manutenção das mesmas condições de assistência à saúde, e, por princípio, em valores de mensalidade*

abaixo dos praticados no mercado, não havendo obrigatoriedade de que o plano de saúde coletivo seja uno, sobretudo com relação ao regime de custeio".

A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PLANO DE SAÚDE. TRABALHADORES ATIVOS. MODALIDADE AUTOGESTÃO. EX-EMPREGADOS. PLANO COLETIVO EMPRESARIAL. REGIME DE CUSTEIO DIVERSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA COBERTURA ASSISTENCIAL. VALORES INFERIORES AOS DE MERCADO. DIVISÃO DE CATEGORIAS. ATIVOS E INATIVOS. OPÇÃO DA OPERADORA. REQUISITOS LEGAIS. OBSERVÂNCIA.

1. Discute-se se é possível à empresa que oferece plano de saúde coletivo a seus empregados, na modalidade de autogestão pós-pagamento, contratar, com outra operadora, plano coletivo empresarial exclusivo para os trabalhadores inativos (demitidos e aposentados), a causar modificação no regime de custeio (pré-pagamento por faixas etárias), diante das determinações contidas nos arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656/1998.

2. É garantido ao trabalhador demitido sem justa causa ou ao aposentado que contribuiu financeiramente para o plano de saúde em decorrência do vínculo empregatício o direito de manutenção como beneficiário nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assuma o pagamento integral (arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656/1998).

3. A legislação visa proteger a possibilidade de permanência do ex-empregado como beneficiário de plano de saúde em iguais condições assistenciais de que gozava quando estava em atividade, haja vista as dificuldades que encontraria na contratação de plano individual com idade avançada ou sem emprego fixo, somado ao fato de cumprimento de nova carência, entre outros empecilhos, mas isso não significa que a proteção seja necessariamente no mesmo plano de saúde de origem. Legalidade da RN nº 279/2011 da ANS.

4. Mantidos a qualidade e o conteúdo de cobertura assistencial do plano de saúde, não há direito adquirido a modelo de custeio, devendo-se evitar a onerosidade excessiva ao usuário e a discriminação ao idoso. Precedentes.

*5. **É possível ao ex-empregador (i) manter os seus ex-empregados - demitidos sem justa causa ou aposentados - no mesmo plano de saúde em que se encontravam antes do encerramento do contrato de trabalho ou (ii) contratar um plano de saúde exclusivo para eles (art. 13 da RN nº 279/2011 da ANS).***

*6. **A opção da operadora por separar as categorias entre ativos e inativos também se mostra adequada para dar cumprimento às disposições legais, visto que há garantia ao empregado aposentado ou demitido de manutenção das mesmas condições de assistência à saúde, e, por princípio, em valores de mensalidade abaixo dos praticados no mercado, não havendo obrigatoriedade de que o plano de saúde coletivo seja uno, sobretudo com relação ao regime de custeio.***

7. Recurso especial provido" (REsp 1.656.827/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 05/05/2017- grifou-se).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial nos termos da fundamentação supra.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 02 de abril de 2019.

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator