RECURSO ESPECIAL Nº 1.765.155 - SP (2018/0234367-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE	:	BRADESCO SAUDE S/A
ADVOGADO	:	PAULO HENRIQUE KURASHIMA E OUTRO(S) - SP305617
RECORRIDO	:	ELISABETE HIAKUNA RASINO
ADVOGADO	:	MARCIA MAZZINI - SP291564

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL (CPC/2015). PLANO DE SAÚDE. EX-EMPREGADO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NÃO OCORRÊNCIA. TEORIA DA ASSERÇÃO. ALEGADO LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO DA EX-EMPREGADORA. MANDATÁRIA DO GRUPO DE BENEFICIÁRIOS. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA ANS. NÃO OCORRÊNCIA. INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO.
RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

DECISÃO

Vistos, etc.

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

> *AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. Seguro saúde. manutenção de ex-empregado. Insurgência com relação ao valor da mensalidade. Sentença de parcial procedência, para determinar que a ré mantenha a autora e seus dependentes como beneficiários do seguro saúde, nas mesmas condições dos funcionários ativos.*
> *Apela a ré, alegando ilegitimidade passiva; litisconsórcio passivo necessário da estipulante; alteração dos valores cobrados, considerando a faixa etária.*
> *Descabimento. Alteração na cobrança dos valores da mensalidades dos inativos. Insubsistência. Contrária ao que preconiza a Lei 9.656/98 art. 31. Plano mantido de forma vitalícia nas mesmas condições de qualquer outro empregado ativo da empresa, mediante o pagamento, por parte da autora, do valor integral, assumindo o valor anteriormente pago pelo empregador. Recurso improvido, majorando-se os honorários*

> *advocatícios para R$ 2.000,00, por equidade, nos termos do art. 85, §11, do CPC* (e-STJ fl. 254).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (e-STJ fls. 305/307).

Em suas razões, a parte recorrente aponta violação dos arts. 47, 267, VI, e 485, VI, do Código de Processo Civil de 2015; 30 e 31 da Lei 9.656/1998; e 1º, 4º, VII, XI e XXIII, da Lei 9.961/2000, sob os argumentos de: (a) ilegitimidade passiva; (b) litisconsórcio passivo necessário da ex-empregadora (Eletropaulo) e (c) usurpação da competência da ANS.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 312/323 (e-STJ).

Admitido o apelo nobre (e-STJ fls. 324/326), vieram os autos conclusos para análise.

É o relatório.

Passo a decidir.

Inicialmente, registre-se que o recurso em análise foi interposto contra decisão publicada na vigência do Novo Código de Processo Civil, de forma que deve ser aplicado ao caso o entendimento firmado no Enunciado Administrativo n. 3 do Plenário do STJ, segundo o qual *"aos recursos interpostos com fundamento no CPC/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"*.

A irresignação não merece prosperar.

No que tange à preliminar de ilegitimidade passiva, não assiste razão ao recorrente, pois, segundo a teoria da asserção, a controvérsia acerca das condições da ação é resolvida com base tão somente nas alegações das partes, da forma como deduzidas ('*in statu assertionis*').

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Corte Superior:

> *RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ABUSO DE DIREITO. DANOS MORAIS. REPRESENTAÇÃO CONTRA MAGISTRADA TRABALHISTA. REQUERIMENTO DE ENQUADRAMENTO DA CONDUTA NO CÓDIGO PENAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA ADVOGADA AUTORA DA REPRESENTAÇÃO. INTERMEDIAÇÃO DA COMISSÃO DE*

PRERROGATIVAS DA OAB/MG. IRRELEVÂNCIA NO CASO CONCRETO. OCORRÊNCIA DE ABALO MORAL INDENIZÁVEL EM VIRTUDE DA FALSA IMPUTAÇÃO DE CRIME A MAGISTRADO NO EXERCÍCIO DAS FUNÇÕES. JULGADO ESPECÍFICO DESTA CORTE SUPERIOR. VALOR DA INDENIZAÇÃO. REDUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO DA MULTA DO ART. 538 DO CPC/1973. SÚMULA 98/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Controvérsia acerca da responsabilidade civil de advogada que acusou magistrada trabalhista de alterar o conteúdo das declarações de uma testemunha.

2. Legitimidade passiva 'ad causam' da advogada autora da representação, ainda que intermediada pela Comissão de Prerrogativas da OAB/MG. Aplicação da teoria da asserção.

3. Inviabilidade de se contrastar a moldura fática delineada pelo Tribunal de origem, segundo a qual a advogada teria requerido expressamente providências disciplinares contra a magistrada, bem como possível enquadramento da conduta "em alguma tipificação penal". Óbice da Súmula 7/STJ.

4. Ocorrência de abalo moral indenizável em virtude da imputação falsa de fato definido como crime a magistrado no exercício de suas funções jurisdicionais. Julgado específico desta Turma. 5. Redução da indenização para R$ 20.000,00, na linha do julgado referido no item anterior.

6. Nos termos da Súmula 98/STJ: "embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório".

7. Descabimento da multa processual no caso concreto.

8. Inocorrência de negativa de prestação jurisdicional, deduzida como pedido recursal subsidiário.

9. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. **(REsp 1.671.329/MG, TERCEIRA TURMA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 06/12/2018)**

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO. DESPESAS DESPENDIDAS COM TRATAMENTO MÉDICO DE EMPREGADO VÍTIMA DE ATAQUE DE CACHORRO. PRETENSÃO DE RESPONSABILIZAÇÃO DO DONO DO ANIMAL. DESPESAS EFETUADAS POR MEIO DO PLANO DE SAÚDE DISPONIBILIZADO PELO EMPREGADOR. ILEGITIMIDADE ATIVA DO EMPREGADOR (ECT).

1. A ação é direito subjetivo público à prestação jurisdicional do Estado, mas a obtenção da efetiva solução da lide

condiciona-se ao atendimento de certas condições: possibilidade jurídica do pedido, legitimidade para a causa e interesse jurídico na tutela jurisdicional.
2. As condições da ação são averiguadas de acordo com a teoria da asserção, razão pela qual, para que se reconheça a legitimidade ativa, os argumentos aduzidos na inicial devem possibilitar a inferência, em exame puramente abstrato, de que o autor pode ser o titular da relação jurídica exposta ao juízo.
3. Assim, considera-se que determinado sujeito tem legitimidade para a causa quando, abstratamente, ao menos, ele tiver o direito de pedir o que pede (legitimidade ativa) e aquele a quem se pede, réu, parecer ser o sujeito que deva fazer ou prestar o que é pedido (legitimidade passiva).
4. No caso dos autos, a ilegitimidade ativa da ECT é evidente, tendo em vista o fato de a autora não ser titular do crédito que reivindica, porque, tratando-se de despesas médicas custeadas pelo Plano de Saúde, esta é a pessoa jurídica credora dos valores por ela mesma despendidos.
5. Diante da autonomia jurídica das entidades operadoras de planos de saúde, inclusive as de autogestão, os sujeitos da relação jurídica são a operadora e o terceiro, causador dos danos, que deram ensejo aos gastos que se pretende sejam ressarcidos.
6. A empregadora, ECT, ocupa a posição de estipulante, a quem cumpre, entre outras funções, a fiscalização do serviço prestado pela operadora do Plano, sendo sua obrigação de cunho preventivo e assistencial, conforme a legislação de regência (art. 458, § 2º, e IV, da CLT) e também a jurisprudência, não se confundindo com a figura do segurador/operador do plano.
7. Recurso especial não provido. **(REsp 1.379.885/SC, QUARTA TURMA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 06/06/2018)**

No caso dos autos, tendo a parte autora alegado que possui relação contratual com o ora recorrente e que sofreu aumento abusivo da mensalidade do plano de saúde, é o que basta para se rejeitar a preliminar do ilegitimidade passiva.

Outrossim, esta Corte Superior firmou o entendimento de que a empresa estipulante, em princípio, não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda proposta por ex-empregado que busca, nos termos dos arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656/1998, a permanência de determinadas condições contratuais em

plano de saúde coletivo após a ocorrência da aposentadoria ou da demissão sem justa causa, visto que atua apenas como interveniente, na condição de mandatária do grupo de usuários e não da operadora.

A propósito:

> *RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PLANO DE SAÚDE COLETIVO EMPRESARIAL. EX-EMPREGADO APOSENTADO. MANUTENÇÃO DA COBERTURA E DOS VALORES DE MENSALIDADE. ESTIPULANTE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. MANDATÁRIA DO GRUPO DE USUÁRIOS. MULTA PROTELATÓRIA. AFASTAMENTO. SÚMULA Nº 98/STJ.*
>
> *1. Discute-se a legitimidade de empresa estipulante para figurar no polo passivo de ação proposta por ex-empregado aposentado para permanecer em plano de saúde coletivo nas mesmas condições de cobertura e de mensalidade de quando estava em vigor o contrato de trabalho.*
>
> *2. A legitimidade ad causam depende do vínculo existente entre os sujeitos da ação (relação jurídica substancial) e deles com a causa (objeto litigioso), de modo que no polo passivo devem figurar, em regra, aqueles cujo patrimônio pode ser afetado com a procedência da demanda, ou seja, aqueles que suportarão os efeitos da condenação.*
>
> *3. O plano de saúde coletivo é aquele contratado por uma empresa ou por pessoas jurídicas de caráter profissional, classista ou setorial, como conselhos, sindicatos e associações profissionais, geralmente na condição de estipulantes, junto à operadora de planos de saúde para oferecer assistência médica e/ou odontológica às pessoas vinculadas às mencionadas entidades bem como a seus dependentes.*
>
> *4. No plano de saúde coletivo, o vínculo jurídico formado entre a operadora e o grupo de usuários caracteriza-se como uma estipulação em favor de terceiro. Por seu turno, a relação havida entre a operadora e o estipulante é similar a um contrato por conta de terceiro. Já para os usuários, o estipulante é um intermediário, um mandatário e não um preposto da operadora de plano de saúde.*
>
> *5.* ***O estipulante é apenas a pessoa jurídica que disponibiliza o plano de saúde em proveito do grupo que a ela se vincula, mas não representa a própria operadora. Ao contrário, o estipulante deve defender os interesses dos usuários, pois***

> ***assume, perante a prestadora de serviços de assistência à saúde, a responsabilidade pelo cumprimento de todas as obrigações contratuais de seus representados.***
> *6.* ***A empresa estipulante, em princípio, não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda proposta por ex-empregado que busca, nos termos dos arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656/1998, a permanência de determinadas condições contratuais em plano de saúde coletivo após a ocorrência da aposentadoria ou da demissão sem justa causa, visto que atua apenas como interveniente, na condição de mandatária do grupo de usuários e não da operadora. Precedentes.***
> *7. Não evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a inaplicabilidade da multa prevista no parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil. Incidência da Súmula nº 98/STJ.*
> *8. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa processual.* **(REsp 1.575.435/SP, TERCEIRA TURMA, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 03/06/2016)**

Observa-se, assim, que o Tribunal de origem decidiu em harmonia com a jurisprudência adotada pelo STJ, ao rechaçar o alegado litisconsórcio passivo necessário e ao considerar o Bradesco Saúde S.A parte legítima para figurar no polo passivo da ação.

De outra parte, não prospera a alegação de usurpação da competência da ANS, pois tal alegação ignora o basilar princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, inciso XXXV, da CF).

Sob esse prisma, saliente-se o seguinte julgado em que esta Corte Superior exerceu controle jurisdicional sobre norma da ANS, *litteris*:

> *DIREITO PRIVADO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO INDICAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PLANOS DE SAÚDE. MANUTENÇÃO DE EMPREGADO APOSENTADO. MESMAS CONDIÇÕES DE COBERTURA ASSISTENCIAL. ART. 31 DA LEI 9656/98. RESOLUÇÃO NORMATIVA 279/2011 DA ANS. VALORES DIFERENCIADOS PARA EMPREGADOS ATIVOS E INATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. MAJORAÇÃO.*

1. Ação ajuizada em 28/02/11. Recurso especial interposto em 09/01/17 e concluso ao gabinete em 14/12/17.
2. O propósito recursal é definir o alcance da determinação legal "mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assuma o seu pagamento integral", expressa no art. 31 da Lei 9.656/98, para o aposentado ou o demitido sem justa causa mantido no plano de saúde fornecido por seu ex-empregador.
3. A interposição de recurso especial não é cabível quando ocorre violação de dispositivo constitucional ou de qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, "a" da CF/88. 4. A ausência de expressa indicação de obscuridade, omissão ou contradição nas razões recursais enseja o não conhecimento do recurso especial.
5. Da análise da redação dos arts. 30 e 31 da Lei dos Planos de Saúde, infere-se o interesse do legislador em proteger a saúde do ex-empregado, demitido sem justa causa ou aposentado, com sua manutenção como beneficiário do plano privado de assistência à saúde usufruído em decorrência da relação de emprego nas "mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho".
6. O art. 31 da Lei 9.656/98, regulamentado pela Resolução Normativa 279/2011 da ANS, não alude a possibilidade de um contrato de plano de saúde destinado aos empregados ativos e outro destinado aos empregados inativos. E, quanto ao ponto da insurgência recursal, não faz distinção entre "preço" para empregados ativos e empregados inativos.
7. O "pagamento integral" da redação do art. 31 da Lei 9.656/98 deve corresponder ao valor da contribuição do ex-empregado, enquanto vigente seu contrato de trabalho, e da parte antes subsidiada por sua ex-empregadora, pelos preços praticados aos funcionários em atividade, acrescido dos reajustes legais. Precedentes.
8. Esse entendimento se aplica, indistintamente, aos planos de saúde coletivos administrados por entidades de autogestão e aos oferecidos ao mercado de consumo em geral.
RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO. **(REsp 1.716.027/SP, TERCEIRA TURMA, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 13/12/2018)**

Destarte, o recurso especial não merece ser provido.

Ante o exposto, com base no art. 932, inciso IV, do CPC/2015, NEGO PROVIMENTO ao recurso especial.

Considerando-se o disposto no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, majoro os honorários fixados no acórdão à fl. 256 em 10% (dez por cento).

Advirta-se para o disposto nos arts. 1.021, § 4º, e 1.026, § 2º, do CPC/2015.

Intimem-se.

Brasília (DF), 10 de junho de 2019.

MINISTRO **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
Relator