

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.598.071 - SP (2019/0301854-9)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE : **BRADESCO SAUDE S/A**
ADVOGADO : **ALESSANDRA MARQUES MARTINI - SP270825**
AGRAVADO : **CLEUSA VETTORAZZO LAURENTI**
ADVOGADOS : **CARLOS ROBERTO PEGORETTI JÚNIOR - SP183538**
 : **MAURO SANTOS DA SILVA - SP277948**
 : **CAROLINE CRISTINA OLLER DA SILVA - SP400881**

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por BRADESCO SEGUROS S.A. em desafio a decisão que inadmitiu recurso especial, este manejado com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado (e-STJ, fl. 233):

Apelação cível. Seguro saúde. Contrato coletivo. Rescisão unilateral por iniciativa da seguradora, com base em fraude. Segurada que pretende a migração para seguro individual ou familiar, nas mesmas condições do coletivo, independentemente de cumprimento de carência. Sentença de improcedência. Insurgência da segurada.

Apelante que foi sócia da empresa estipulante do contrato entre os anos de 2005 e 2009, quando, então, passou a atuar como conselheira. Adesão procedida no ano de 2009. Seguradora que entende ter ocorrido fraude na contratação, uma vez que somente poderiam ser segurados os empregados da estipulante. Elementos constantes dos autos, todavia, apontando que a apelada tinha conhecimento de que a segurada nunca foi empregada da estipulante. Apelante que, portanto, tinha justa expectativa de continuidade do contrato, eis que caracterizada a surrectio, figura parcelar da boa-fé objetiva. Segurada, ademais, que está em pleno tratamento de grave doença degenerativa, necessitando do seguro para restabelecer sua saúde.

Ônus da prova da fraude que competia, com exclusividade, à apelada, posto que está na posse do termo de adesão subscrito pela apelante, único documento hábil a viabilizar a apuração sobre se houve omissão ou adulteração da qualificação da apelante como conselheira da empresa. Art. 373, II do Código de Processo Civil. Má-fé das partes que deve ser sempre comprovada, e não presumida, como pretendido pela seguradora.

Em suas razões, o recorrente aponta violação dos arts. 1.022 do CPC/2015 e 1º, 4º, VII, XI e XXIII, da Lei 9.961/2000.

Sustenta que o Tribunal de origem deixou de se manifestar sobre a alegada competência da Agência Nacional de Saúde Suplementar para editar normas regulamentares a respeito da obrigatoriedade, ou não, das operadoras de seguro saúde fornecerem apólices individuais a segurados que tiveram a sua apólice coletiva empresarial cancelada, bem como a respeito da tese de que a Resolução Normativa n. 19 do CONSU exclui expressamente a obrigação de transferência dos beneficiários das operadoras que não mais comercializam a modalidade individual de apólice de seguro, como ocorre na hipótese.

Acrescenta que a recorrente não mais comercializa a modalidade individual de apólice de seguro e, portanto, não pode ser obrigada a fazê-lo, sob pena de ofensa à liberdade de contratar e inobservância da regulamentação emitida pela ANS.

É o relatório. Decido.

Extraí-se dos autos que a ação cominatória em desfavor do recorrente foi julgada improcedente, dispondo que é possível a denúncia unilateral do contrato com a consequente inviabilidade de migração do plano coletivo para o individual.

O Tribunal de origem reformou a sentença de primeiro grau, condenando a apelada a oferecer à apelante seguro saúde individual ou familiar em condições equivalentes ao coletivo anteriormente contratado, independentemente do cumprimento de carência, nos seguintes termos (fls. 236/237):

Ocorre que, segundo a declaração firmada pela empresa estipulante (fls. 64), a apelante nunca atuou como sua empregada, mas sim como sócia, entre os anos de 2005 e 2009 e, depois disso, como conselheira, certo de que sua retirada dos quadros sociais ocorreu poucos meses antes da contratação do seguro saúde. Nessa medida, subentende-se que a apelada sempre teve conhecimento de que a apelante não era empregada da estipulante, e nunca se opôs a isso, gerando justa expectativa de continuidade do contrato independentemente disso (surrectio, figura parcelar da boa-fé objetiva).

Nesse cenário, para que a fraude alegada pela seguradora pudesse ser confirmada nesta demanda, era indispensável a apresentação do termo de adesão ao contrato, único documento que permitiria verificar a forma com que a apelante se qualificou naquele momento (como empregada ou conselheira).

Note-se que referida prova caberia unicamente à apelada, posto que o documento encontra-se retido em seu poder, o que seria de fácil produção.

Assim, deixando a seguradora de cumprir com o ônus que lhe competia, com exclusividade, nos termos do art. 373, II do Código de Processo Civil, qual seja, comprovar a fraude imputada à apelante, é inviável presumir-se tenha ela efetivamente ocorrido, sobretudo porque a declaração de fls. 64 indica que a atuação da seguradora como conselheira sempre foi de conhecimento da apelada.

Como se sabe, a má-fé deve ser sempre comprovada, presumindo o sistema jurídico atual, como regra, a boa-fé das partes.

Assim, concluir-se que a apelante omitiu ou mentiu sobre sua atuação na empresa, não passaria de mera ilação sem qualquer respaldo probatório seguro nos autos, o que não se pode admitir.

Daí porque, não estando demonstrada a fraude, conclui-se que, ao menos no que se refere à apelante, a rescisão unilateral do contrato deve ser considerada imotivada, o que autoriza a incidência da Resolução nº 19 do CONSU que, em seu art. 1º assim dispõe:

"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.

O caso, portanto, é de reforma da a r. sentença, nos termos acima indicados.

Como visto, a Corte de origem se manifestou sobre todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, apenas sendo a conclusão do julgado diversa da pretendida pelo recorrente, de modo que a rejeição dos embargos declaratórios, nesse contexto, não implica negativa de prestação jurisdicional.

Aliás, consignou o acórdão atacado que a situação da autora Maria Aparecida de Sousa se enquadraria no tipo de beneficiária a que alude o art. 1º da Resolução do CONSU n. 19, o qual prevê, segundo se extrai do aludido julgado, a obrigatoriedade de disponibilização de plano de assistência à saúde na modalidade individual ao universo de beneficiários que tiveram o benefício cancelado, acentuando que *"a apelada sempre teve*

Superior Tribunal de Justiça

conhecimento de que a apelante não era empregada da estipulante, e nunca se opôs a isso, gerando justa expectativa de continuidade do contrato independentemente disso"-(fl. 237) e que deixou de comprovar a fraude imputada à apelante.

Nas razões do recurso, todavia, o agravante se limita a afirmar que não mais comercializa a modalidade individual de apólice de seguro e que não estaria obrigado a fazê-lo. Entretanto, não se insurge contra os fundamentos que lastrearam o *decisum*, quais sejam, não ter se desincumbido de seu ônus probatório acerca da configuração de *surrectio* bem como da alegada fraude praticada pela autora.

É o caso de incidência da Súmula 284/STF, diante da deficiência na argumentação feita no recurso especial, dissociada do fundamento central exposto pelo acórdão proferido pelo Tribunal de origem.

Diante do exposto, nos termos do art. 253, parágrafo único, II, "a", do RISTJ, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

Publique-se.

Brasília (DF), 19 de novembro de 2019.

MINISTRO RAUL ARAÚJO
Relator