

RECURSO ESPECIAL Nº 2.019.136 - RS (2022/0151549-0)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
R.P/ACÓRDÃO : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS
VALES DO TAQUARI E RIO PARDO LTDA.
ADVOGADOS : MARCO TULIO DE ROSE - RS009551
PAULO ROBERTO DO NASCIMENTO MARTINS - RS028992
CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA - RS050660
AUGUSTO FRANKE DAHINTEN - RS081108
TALITA GARIBOTTI FOLLE - RS107081
RECORRIDO : PATRICIA ALEXANDRA MACHADO
ADVOGADOS : RAFAELA KARINE FILTER - RS076700
GIVAGO PATRICK FILTER - RS111237

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. RECUSA DA OPERADORA DE CONTRATAR PLANO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. BENEFICIÁRIA COM RESTRIÇÃO EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. ABUSIVIDADE CONFIGURADA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O cerne da controvérsia, levantada no nobre apelo, cinge-se em definir se há ofensa aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022, II, ambos do CPC, e se a UNIMED está autorizada a negar a contratação de plano de saúde com quem está com o nome negativado em órgão de restrição de crédito.

2. Não há que se falar em omissão ou negativa de prestação jurisdicional, na medida em que o Tribunal gaúcho, clara e fundamentadamente, dirimiu as questões que lhe foram submetidas.

3. Nos contratos de consumo de bens essenciais como água, energia elétrica, saúde, educação etc, não pode o fornecedor agir pensando apenas no que melhor lhe convém. A negativa de contratação de serviços essenciais constitui evidente afronta à dignidade da pessoa, sendo incompatível ainda com os princípios do Código de Defesa do Consumidor (CDC).

4. O fato de o consumidor registrar negativação nos cadastros de consumidores não pode bastar, por si só, para vedar a contratação do plano de saúde pretendido.

5. A prestação dos serviços sempre pode ser obstada se não tiver havido o pagamento correspondente. Assim, exigir que a contratação seja efetuada apenas mediante “pronto pagamento”, nos termos do que dispõe o art. 39, IX, do CDC, equivale a impor ao consumidor uma desvantagem manifestamente excessiva, o que é vedado pelo art. 39, V, do mesmo diploma.

6. No caso, ademais, não se está diante de um produto ou serviço de

Superior Tribunal de Justiça

entrega imediata, mas de um serviço eventual e futuro que, embora posto à disposição, poderá, ou não, vir a ser exigido. Assim, a recusa da contratação ou a exigência de que só seja feita mediante “pronto pagamento”, excede aos limites impostos pelo fim econômico do direito e pela boa-fé (art. 187 do CC/02).

7. Enfim, a contratação de serviços essenciais não mais pode ser vista pelo prisma individualista ou de utilidade do contratante, mas pelo sentido ou função social que tem na comunidade, até porque o consumidor tem trato constitucional, não é vassalo, nem sequer um pária.

8. Recurso especial desprovido.

ACÓRDÃO

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze, vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, em negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Moura Ribeiro, que lavrará o acórdão. Votou vencida a Sra. Ministra Nancy Andrichi. Votaram com o Sr. MINISTRO MOURA RIBEIRO os Srs. Ministros Humberto Martins, Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente) e Marco Aurélio Bellizze.

Brasília, 07 de novembro de 2023(Data do Julgamento)

MINISTRO MOURA RIBEIRO

Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 2.019.136 - RS (2022/0151549-0)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS VALES DO TAQUARI E RIO PARDO LTDA.

ADVOGADOS : MARCO TULIO DE ROSE - RS009551

CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA - RS050660

TALITA GARIBOTTI FOLLE - RS107081

RECORRIDO : PATRICIA ALEXANDRA MACHADO

ADVOGADOS : RAFAELA KARINE FILTER - RS076700

GIVAGO PATRICK FILTER - RS111237

RELATÓRIO

Relatora: Ministra NANCY ANDRIGHI

Cuida-se de recurso especial interposto por UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS VALES DO TAQUARI E RIO PARDO LTDA, fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão do TJ/RS.

Ação: de obrigação de fazer c/c compensação por dano moral, ajuizada por PATRÍCIA ALEXANDRA MACHADO em face de UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS VALES DO TAQUARI E RIO PARDO LTDA, diante da negativa da operadora de firmar contrato de plano de saúde, justificada pela existência de restrição no serviço de proteção ao crédito.

Sentença: o Juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedentes os pedidos para determinar que a UNIMED efetue a contratação de plano de saúde na modalidade pretendida, vedando qualquer exigência para quitação de dívidas diversas para a contratação do plano de saúde.

Acórdão: o TJ/RS, à unanimidade, rejeitou a preliminar suscitada e negou provimento ao recurso de PATRÍCIA, e, por maioria, negou provimento ao apelo da UNIMED, nos termos a seguinte ementa:

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. RECUSA DA CONTRATAÇÃO EM VIRTUDE DE INSCRIÇÃO

Superior Tribunal de Justiça

NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. REDIMENSIONAMENTO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

1. Preliminar. Perda do objeto. Tendo o plano de saúde contratado pelo demandante em no decorrer da lide cobertura apenas ambulatorial, enquanto que o pedido realizado na petição inicial foi no sentido de que a requerida realizasse a contratação junto à autora de um plano de saúde pleno, com cobertura hospitalar e obstétrica, não há falar em perda do objeto da presente ação. Preliminar rejeitada.

2. No direito pátrio não há restrição de contratação, nem obrigação de o fazer, depende de consenso entre as partes. Contudo, em se tratando de contrato de adesão, previsto nos artigos 422 e 423 da legislação civil e no art. 54 do Código de Defesa do Consumidor, há ponderação diversa em nosso ordenamento jurídico, em especial em função da garantia de acesso à saúde, erigida como princípio constitucional inserto no art. 196 da Constituição Federal, bem como que estão protegidos pelo diploma legal consumerista, conforme disposto nos arts. 4º e 6º desta lei.

3. Ademais, também não há restrição de exercício de cidadania em função de dívida, ou seja, o devedor não pode ser tratado como pária, impedido de participar de contratação regida por lei em pacto padrão, pois a causa de não ser firmada a avença foi exatamente esta, ou seja, se tratar de devedor negativado, o que, além de ser abusiva, contraria a regulação da ANS, conforme Súmula Normativa nº 27.

4. A norma precitada veda a negativa de contratação por seleção de risco em qualquer modalidade, portanto, com mais razão se este risco decorrer da possibilidade de inadimplemento das prestações de plano de saúde, quanto mais em se tratando a autora de portadora de enfermidade que requer cuidados constantes.

5. A situação jurídica em questão caracteriza abusividade, pois não encontra amparo legal, carecendo de justa causa para se perpetrar, ou seja, razão jurídica que autorizasse a não aceitar a autora apta a contratar, em função de aparentar não possuir capacidade financeira para tanto por estar negativada, ou seja, risco este inaceitável de ser ponderado para este tipo de pacto, repita-se, regulado sob a égide do Poder Público.

6. Assim, não se pode presumir que o consumidor não irá cumprir com o pagamento das mensalidades cobradas pelo segurador e, com isso, vedar acesso a direito garantido constitucionalmente, conforme já referido.

7. Acrescenta-se que a própria lei 9.656/98 prevê a possibilidade de rescisão do contrato em caso de eventual inadimplemento por parte do consumidor, consoante se denota da redação do art. 13, parágrafo único, inciso II, razão pela qual deve ser mantida a sentença quanto ao dever de contratação do plano de saúde pretendido pela parte autora. Vencido o Relator e o Desembargador Gelson Rolin Stocker, no ponto.

8. Em se tratando de prejuízo imaterial, somente os fatos e acontecimentos capazes de romper com o equilíbrio psicológico do indivíduo podem justificar a configuração da pretensão indenizatória, sob pena de ocorrer uma banalização deste instituto, em especial em se tratando de relação jurídica de ordem contratual, na qual o descumprimento deve se dar ao arrepio da lei ou do contrato, o que não se verifica no caso.

À unanimidade, rejeitada a preliminar suscitada e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora. Por maioria, negado provimento ao apelo da parte ré,

Superior Tribunal de Justiça

vencido o Relator e o Des. Gelson Rolin Stocker que proviam o recurso.

Embargos de declaração: opostos pela UNIMED, foram rejeitados.

Recurso especial: aponta violação do art. 1.022, II, e 489, § 1º e IV, do CPC/15; do art. 14 e 13, parágrafo único, II, da Lei 9.656/1998; dos arts. 422 e 423 do CC e do art. 54 do CDC.

Alega, a par da negativa de prestação jurisdicional, que no art. 14 da Lei 9.656/1998 "está prevista, de forma taxativa, a vedação da prática de seleção de riscos pela operadora de planos de saúde quanto ao ingresso de qualquer pessoa no contrato, apenas em razão da idade ou da condição de portadora de deficiência"; que, "legalmente, portanto, são apenas estes dois os grupos indicados, cuja negativa de contratação da operadora de planos de saúde configuraria seleção de riscos"; que "a referida norma absolutamente nada discorre quanto à existência de impedimento à recusa de contratação aos contratantes/aderentes cujo nome se encontre inscrito nos órgãos de proteção ao crédito" (fl. 452, e-STJ).

Sustenta que, "diferentemente da interpretação dada pela Corte local a súmula 27/15 da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), a previsão contida acerca da vedação da prática de seleção de riscos de 'qualquer modalidade' diz respeito ao tipo de contratação, não à qualificação do risco" e que "se trata de mera súmula administrativa, que, sob nenhum ângulo, teria o condão de superar a legislação federal" (fls. 452-453, e-STJ).

Afirma que, "em que pese suscitados nos fundamentos de decidir do acórdão recorrido, os referidos dispositivos legais [art. 13, parágrafo único, II, da Lei 9.656/98; arts. 422 e 423 do CC e art. 54 do CDC] em nada se coadunam ao caso dos autos e definitivamente não corroboram a pretensão da recorrida" (fl. 455, e-STJ).

Superior Tribunal de Justiça

Juízo prévio de admissibilidade: o TJ/RS inadmitiu o recurso, dando azo à interposição do AREsp 2.133.106/RS, provido para determinar a conversão em especial (fl. 521, e-STJ).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 2.019.136 - RS (2022/0151549-0)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS VALES DO TAQUARI E RIO PARDO LTDA.

ADVOGADOS : MARCO TULIO DE ROSE - RS009551

CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA - RS050660

TALITA GARIBOTTI FOLLE - RS107081

RECORRIDO : PATRICIA ALEXANDRA MACHADO

ADVOGADOS : RAFAELA KARINE FILTER - RS076700

GIVAGO PATRICK FILTER - RS111237

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. RECUSA DA OPERADORA DE CELEBRAR CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE. CONSUMIDOR COM RESTRIÇÃO EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. ABUSIVIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. Ação de obrigação de fazer c/c compensação por dano moral ajuizada em 17/01/2019, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 09/11/2021 e concluso ao gabinete em 08/06/2022.

2. O propósito recursal é decidir sobre a negativa de prestação jurisdicional e a recusa da operadora de firmar contrato de plano de saúde com pessoa que apresenta restrição em órgão de proteção ao crédito.

3. Segundo a jurisprudência do STJ, não há ofensa ao art. 1.022 do CPC/15 quando o Tribunal de origem, aplicando o direito que entende cabível à hipótese, soluciona integralmente a controvérsia submetida à sua apreciação, ainda que de forma diversa daquela pretendida pela parte.

4. Não se pode extrair da Lei 9.656/1998 ou da súmula 27 da ANS a obrigação de a operadora contratar com quem apresenta restrição em órgão de proteção ao crédito, a evidenciar possível incapacidade financeira para arcar com a contraprestação devida, sobretudo porque é a receita oriunda da mensalidade paga por todos que financia o custo da cobertura assistencial que se faz necessária para alguns.

5. Nos termos do art. 39, IX, do CDC, a recusa, pela operadora, de contratar

Superior Tribunal de Justiça

com quem possui restrição de crédito não será abusiva, exceto se o consumidor se dispuser ao pronto pagamento do prêmio, prática essa, todavia, que não é usual nos contratos de plano de saúde, nos quais, em regra, o pagamento ocorre mediante prestações mensais, sobretudo quando envolvem o pagamento de coparticipação e franquia pelo titular.

6. Hipótese em que não foi sequer cogitado o pronto pagamento pela recorrida, razão pela qual não há como obrigar a operadora a contratar, ante a restrição de crédito.

7. Recurso especial conhecido e provido.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 2.019.136 - RS (2022/0151549-0)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS VALES DO TAQUARI E RIO PARDO LTDA.

ADVOGADOS : MARCO TULIO DE ROSE - RS009551

CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA - RS050660

TALITA GARIBOTTI FOLLE - RS107081

RECORRIDO : PATRICIA ALEXANDRA MACHADO

ADVOGADOS : RAFAELA KARINE FILTER - RS076700

GIVAGO PATRICK FILTER - RS111237

VOTO

Relatora: Ministra NANCY ANDRIGHI

O propósito recursal é decidir sobre a negativa de prestação jurisdicional e a recusa da operadora de firmar contrato de plano de saúde com pessoa que apresenta restrição em órgão de proteção ao crédito.

1. DA NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

1. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que não há ofensa ao art. 1.022 do CPC/15 quando o Tribunal de origem, aplicando o direito que entende cabível à hipótese soluciona integralmente a controvérsia submetida à sua apreciação, ainda que de forma diversa daquela pretendida pela parte. A propósito, confira-se: AgInt nos EDcl no AREsp 1.094.857/SC, 3ª Turma, DJe de 02/02/2018 e AgInt no AREsp 1.089.677/AM, 4ª Turma, DJe de 16/02/2018.

2. No particular, alega a UNIMED que o TJ/RS não se manifestou sobre o argumento de que "há vedação apenas quanto à distinção por 'idade do consumidor, ou da condição de pessoa portadora de deficiência'" e de que "o dispositivo legal que regula a vedação à seleção de risco, portanto, nada fala sobre vedação à contratação de pessoas com restrição de crédito" (fl. 451, e-STJ).

3. No entanto, da leitura do voto condutor do acórdão, verifica-se que o TJ/RS, analisando a questão, entendeu que "não há restrição de contratação, nem obrigação de o fazer, depende de consenso entre as partes, contudo, em se tratando de contrato de adesão, previsto nos artigos 422 e 423 da legislação civil e no art. 54 do Código de Defesa do Consumidor, há ponderação diversa em nosso ordenamento jurídico, em especial em função da garantia de acesso à saúde, erigida como princípio constitucional inserto no art. 196 da Constituição Federal" (fl. 390, e-STJ); que "não há restrição de exercício de cidadania em função de dívida"; e que a negativa da operadora, "além de ser abusiva, (...) contraria a regulação da ANS, conforme Súmula Normativa nº 27" (fl. 391, e-STJ).

4. Logo, da leitura do acórdão recorrido extrai-se, sem adentrar no acerto ou desacerto do julgamento, que foram devidamente analisadas e discutidas as questões de mérito, estando suficientemente fundamentado, de modo a esgotar a prestação jurisdicional.

5. À vista disso, não há omissão a ser suprida, de modo que não se vislumbra a alegada violação dos arts, 1.022, II, e 489, § 1º e IV, do CPC/2015.

2. DA RECUSA DA OPERADORA DE FIRMAR CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE COM PESSOA QUE APRESENTA RESTRIÇÃO EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO

6. Na linha do que estabelece o art. 11 da Lei 9.656/1998, que veda a exclusão de cobertura ou a suspensão da assistência à saúde do beneficiário portador de doenças e lesões preexistentes à contratação, o art. 14 determina que ninguém pode ser impedido de participar de planos privados de assistência à saúde em razão da idade ou da condição de pessoa portadora de deficiência.

7. Nessa toada, a ANS editou a súmula normativa 27 (DOU de

11/06/2015), nestes termos:

AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR
DIRETORIA COLEGIADA
SÚMULA NORMATIVA No - 27, DE 10 DE JUNHO DE 2015

A Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, em vista do que dispõem o artigo 3º e os incisos XXIV, XXIX, XXXVI e XXXVII, do artigo 4º, cumulados com o inciso II do artigo 10, todos da Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000; em conformidade com o disposto no inciso III do artigo 6º e no inciso III do artigo 86, ambos da Resolução Normativa - RN nº 197, de 16 de julho de 2009.

Considerando a existência de reclamações dos consumidores sobre comportamento de seleção de riscos por parte das operadoras de planos privados de assistência à saúde;

Considerando que o art. 14 da lei 9.656, de 3 de junho de 1998, veda que as operadoras de planos privados de assistência à saúde impeçam o ingresso de beneficiários em razão da idade ou por serem portadores de deficiência;

Considerando os mecanismos previstos em lei para mitigação de riscos por parte das operadoras de planos privados de assistência à saúde, permitindo-se, quando for o caso, apenas a aplicação de carência, cobertura parcial temporária - CPT e agravo; e

Considerando que é vedada a não concretização da proposta de contratação de plano de saúde em virtude de seleção de risco em qualquer tipo de contratação; resolve adotar o seguinte entendimento:

É vedada a prática de seleção de riscos pelas operadoras de plano de saúde na contratação de qualquer modalidade de plano privado de assistência à saúde.

Nas contratações de planos coletivo empresarial ou coletivo por adesão, a vedação se aplica tanto à totalidade do grupo quanto a um ou alguns de seus membros.

A vedação se aplica à contratação e exclusão de beneficiários.

MARTHA REGINA DE OLIVEIRA
Diretora-Presidente Substituta

8. Trata-se, portanto, de regras que limitam a autonomia das operadoras no intuito de prevenir a seleção de riscos, seja no ato da contratação, seja durante a execução do contrato, esclarecendo a ANS, em seu portal eletrônico, que:

Com o objetivo de garantir a proteção ao consumidor, a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) publica uma nova Súmula Normativa que reforça o entendimento quanto à determinação de que nenhum beneficiário

pode ser impedido de adquirir plano de saúde em função da sua condição de saúde ou idade. Também não pode haver exclusão de clientes pelas operadoras por esses mesmos motivos. Ou seja, é absolutamente vedada a prática da chamada seleção de risco por parte das operadoras. Essa norma vale tanto para planos individuais e familiares quanto para planos coletivos empresariais ou por adesão.

A Súmula Normativa nº 27 será publicada na edição desta quinta-feira (11) do Diário Oficial da União (D.O.U). De acordo com a Súmula Normativa, nas contratações de planos coletivos empresariais ou por adesão, a proibição se aplica tanto à totalidade do grupo como também para um indivíduo ou parte dos membros.

Essa determinação existe desde a publicação da Lei 9.656, de 1998, que dispõe sobre a regulação das operadoras de planos de saúde no Brasil. "Estamos reforçando o entendimento dessas regras para as operadoras, beneficiários, contratante e corretores, deixando ainda mais clara essa questão com a redação da súmula. Nosso objetivo é assegurar ao consumidor que ele tem direito de adquirir um produto no setor de saúde suplementar sem restrições discriminatórias", afirma o diretor de Normas e Habilitação dos Produtos e diretor de Gestão Interino da ANS, José Carlos Abrahão. (disponível em

<https://www.gov.br/ans/pt-br/assuntos/noticias/beneficiario/protecao-ao-consumidor-2>, acesso em 20/04/2023)

9. Daí se extrai que a intenção do legislador, corroborada pela ANS, é vedar a seleção, pela operadora, dos riscos inerentes à cobertura assistencial; ligados, portanto, ao objeto do contrato que é a prestação de serviços de assistência à saúde.

10. É dizer, não se pode extrair da Lei 9.656/1998 ou da súmula 27 da ANS a obrigação de a operadora contratar com quem apresenta restrição em órgão de proteção ao crédito, a evidenciar possível incapacidade financeira para arcar com a contraprestação devida, sobretudo porque é a receita oriunda da mensalidade paga por todos que financia o custo da cobertura assistencial que se faz necessária para alguns.

11. Destarte, ainda que o art. 13, II, da Lei 9.656/1998, autorize a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato individual em caso de não-pagamento da mensalidade, certo é que a medida só pode ser adotada quando

o inadimplemento supera sessenta dias, consecutivos ou não, nos últimos doze meses de vigência do contrato; até que isso aconteça, a cobertura assistencial é obrigatória, mesmo sem a respectiva contraprestação.

12. Noutra toada, o art. 39, IX, do CDC, veda ao fornecedor, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais, recusar a venda de bens ou a prestação de serviços diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, prevenindo, assim, eventual inadimplência.

13. Nesse sentido, a Terceira Turma, no julgamento do REsp 1.594.024/SP (julgado em 27/11/2018, DJe de 5/12/2018), decidiu sobre a "conduta da seguradora de recusar a contratação de seguro de quem possua restrição financeira junto a órgãos de proteção ao crédito", sendo oportuno transcrever este trecho do voto condutor do acórdão:

Por sua vez, a abusividade de recusa de venda direta pelo fornecedor está assim disciplinada no art. 39, IX, do CDC:

"Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

IX - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais;". (grifou-se)

Assim, em uma relação de consumo, a recusa de venda direta de produto ou serviço constitui conduta abusiva para aquele que se dispuser a adquiri-lo mediante pronto pagamento, exceto nos casos de intermediação previstos em normas especiais. Isso porque, desde que pague o preço correspondente, todo consumidor, em princípio, tem o direito de adquirir um produto ou serviço quando é colocado no mercado, tendo em vista a situação havida de oferta permanente, sendo repellido qualquer ato de recusa baseado em aspectos discriminatórios.

A propósito, a seguinte lição doutrinária:

"(...) RECUSA DE VENDA DIRETA - Como fruto do casamento entre a proteção do consumidor e a salvaguarda da concorrência, surge este dispositivo, trazido pela Lei nº 8.884/94.

A presente prática abusiva distingue-se daquela prevista no inc. II. Neste,

a recusa é em atender às demandas dos consumidores, ao passo que, aqui, cuida-se de imposição de intermediários àquele que se dispõe a adquirir, diretamente, produtos e serviços mediante pronto pagamento.

O texto legal excepciona 'casos de intermediação regulados em leis especiais'. Veja-se, contudo, que, nas palavras do legislador, a ressalva só vale para as hipóteses previstas em lei, nunca em regulamentos ou atos administrativos inferiores.

Por se tratar de norma de ordem pública e interesse social, eventual aceitação contratual pela vítima da intermediação é nula de pleno direito, caracterizando-se como cláusula abusiva nos termos do art. 51, do CDC." (GRINOVER, Ada Pellegrini et al. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto, vol. I, 10ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2011, pág. 393)

Todavia, nas relações securitárias, a interpretação do art. 39, IX, do CDC é mitigada, devendo sua incidência ser apreciada concretamente, ainda mais se for considerada a ressalva constante na parte final do mencionado dispositivo legal ("ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais") e a previsão dos arts. 9º e 10 do Decreto-Lei nº 73/1966.

Com efeito, existem situações em que a recusa de venda se justifica, havendo motivo legítimo o qual pode se opor à formação da relação de consumo, sobretudo nas avenças de natureza securitária, em que a análise do risco pelo ente segurador é de primordial importância, sendo um dos elementos desse gênero contratual, não podendo, portanto, ser tolhido.

Entretanto, no que tange especificamente à recusa de venda de seguro (contratação ou renovação) a quem tenha restrição financeira junto a órgãos de proteção ao crédito, tal justificativa é superada se o consumidor se dispuser a pagar prontamente o prêmio.

De fato, se o pagamento do prêmio for parcelado, a representar uma venda a crédito, a seguradora pode se negar a contratar o seguro se o consumidor estiver com restrição financeira, evitando, assim, os adquirentes de má-fé, incluídos os insolventes ou maus pagadores. Por outro lado, nessa hipótese, a recusa será abusiva caso ele opte pelo pronto pagamento.

Em outras palavras, as seguradoras não podem justificar a aludida recusa com base apenas no passado financeiro do consumidor, sobretudo se o pagamento for à vista, sendo recomendável, para o ente segurador, a adoção de alternativas, como a elevação do valor do prêmio, diante do aumento do risco, dado que a pessoa com restrição de crédito é mais propensa a sinistros ou, ainda, a exclusão de algumas garantias (cobertura parcial).

(...)

Enfim, a seguradora não pode recusar a contratação de seguro a quem se dispunha a pronto pagamento (recusa de venda direta) se a justificativa se basear unicamente na restrição financeira do consumidor junto a órgãos de proteção ao crédito, sob pena de incorrer em conduta abusiva, assim enquadrada no art. 39, IX, do CDC.

14. Sob essa perspectiva, infere-se que a recusa, pela operadora, de

contratar com quem possui restrição de crédito não será abusiva, exceto se o consumidor se dispuser ao pronto pagamento do prêmio, prática essa, todavia, que não é usual nos contratos de plano de saúde, nos quais, em regra, o pagamento ocorre mediante prestações mensais, sobretudo quando envolvem o pagamento de coparticipação e franquia pelo titular.

15. Não se olvida do teor do art. 62 da Resolução Normativa 124/2006 da ANS, o qual, interpretado à luz da Lei 9.656/1998 e do CDC, estabelece sanção à infração de natureza assistencial caracterizada pelo impedimento ou restrição da participação de consumidor em plano privado de assistência à saúde em virtude de sua condição de saúde (portador de doença ou lesão pré-existente ou de deficiência), de sua idade, ou, ainda, com base em quaisquer critérios discriminatórios (sexo, cor, raça, etc), dentre os quais não se enquadra o ato de recusa de contratação por existência de restrição de crédito do consumidor.

3. DA HIPÓTESE DOS AUTOS

16. No particular, não foi sequer cogitado o pronto pagamento do prêmio, razão pela qual não há como obrigar a operadora a contratar, ante a incontroversa restrição de crédito da recorrida.

17. Logo, deve ser reformado o acórdão recorrido para julgar improcedentes os pedidos deduzidos na exordial, sem prejuízo de que a UNIMED mantenha eventual contrato previamente celebrado entre as partes, na hipótese da regularidade do pagamento do prêmio por PATRICIA.

4. DISPOSITIVO

Forte nessas razões, CONHEÇO E DOU PROVIMENTO ao recurso especial para julgar improcedentes os pedidos deduzidos na petição inicial.

Superior Tribunal de Justiça

Invertida a sucumbência, condeno a recorrida ao pagamento integral das custas processuais e honorários de sucumbência, os quais fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, respeitada a concessão da gratuidade de justiça.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2022/0151549-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 2.019.136 / RS**

Números Origem: 00007060920198210017 00061363720228217000 00308928120208217000
00421257520208217000 00463969320218217000 00590553720218217000
01711900001955 11900001955 1711900001955 308928120208217000
421257520208217000 463969320218217000 590553720218217000
61363720228217000 70083925339 70084037662 70085328433 70085455020
70085566479 7060920198210017

PAUTA: 16/05/2023

JULGADO: 16/05/2023

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA IRANEIDE OLINDA SANTORO FACCHINI**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS VALES DO
TAQUARI E RIO PARDO LTDA.
ADVOGADOS : MARCO TULIO DE ROSE - RS009551
CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA - RS050660
TALITA GARIBOTTI FOLLE - RS107081
RECORRIDO : PATRICIA ALEXANDRA MACHADO
ADVOGADOS : RAFAELA KARINE FILTER - RS076700
GIVAGO PATRICK FILTER - RS111237

ASSUNTO: DIREITO DA SAÚDE - Suplementar - Planos de saúde - Tratamento médico-hospitalar

CERTIDÃO

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

Após o voto da Sra. Ministra Nancy Andrichi, dando provimento ao recurso especial, pediu vista antecipada o Sr. Ministro Moura Ribeiro. Aguardam os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente) e Marco Aurélio Bellizze.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2022/0151549-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 2.019.136 / RS**

Números Origem: 00007060920198210017 00061363720228217000 00308928120208217000
00421257520208217000 00463969320218217000 00590553720218217000
01711900001955 11900001955 1711900001955 308928120208217000
421257520208217000 463969320218217000 590553720218217000
61363720228217000 70083925339 70084037662 70085328433 70085455020
70085566479 7060920198210017

PAUTA: 16/05/2023

JULGADO: 13/06/2023

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALEXANDRE ESPINOSA BRAVO BARBOSA**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS VALES DO
TAQUARI E RIO PARDO LTDA.
ADVOGADOS : MARCO TULIO DE ROSE - RS009551
CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA - RS050660
TALITA GARIBOTTI FOLLE - RS107081
RECORRIDO : PATRICIA ALEXANDRA MACHADO
ADVOGADOS : RAFAELA KARINE FILTER - RS076700
GIVAGO PATRICK FILTER - RS111237

ASSUNTO: DIREITO DA SAÚDE - Suplementar - Planos de saúde - Tratamento médico-hospitalar

CERTIDÃO

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

Adiado o julgamento deste processo para a Sessão do dia 20/06/2023, por indicação do Sr. Ministro Moura Ribeiro.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2022/0151549-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 2.019.136 / RS**

Números Origem: 00007060920198210017 00061363720228217000 00308928120208217000
00421257520208217000 00463969320218217000 00590553720218217000
01711900001955 11900001955 1711900001955 308928120208217000
421257520208217000 463969320218217000 590553720218217000
61363720228217000 70083925339 70084037662 70085328433 70085455020
70085566479 7060920198210017

PAUTA: 16/05/2023

JULGADO: 20/06/2023

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA EMILIA MORAES DE ARAUJO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS VALES DO
TAQUARI E RIO PARDO LTDA.
ADVOGADOS : MARCO TULIO DE ROSE - RS009551
CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA - RS050660
TALITA GARIBOTTI FOLLE - RS107081
RECORRIDO : PATRICIA ALEXANDRA MACHADO
ADVOGADOS : RAFAELA KARINE FILTER - RS076700
GIVAGO PATRICK FILTER - RS111237

ASSUNTO: DIREITO DA SAÚDE - Suplementar - Planos de saúde - Tratamento médico-hospitalar

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do Sr. Ministro Moura Ribeiro."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2019136 - RS (2022/0151549-0)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS
VALES DO TAQUARI E RIO PARDO LTDA.
ADVOGADOS : MARCO TULIO DE ROSE - RS009551
PAULO ROBERTO DO NASCIMENTO MARTINS - RS028992
CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA - RS050660
AUGUSTO FRANKE DAHINTEN - RS081108
TALITA GARIBOTTI FOLLE - RS107081
RECORRIDO : PATRICIA ALEXANDRA MACHADO
ADVOGADOS : RAFAELA KARINE FILTER - RS076700
GIVAGO PATRICK FILTER - RS111237

VOTO-VENCEDOR

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. RECUSA DA OPERADORA DE CONTRATAR PLANO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. BENEFICIÁRIA COM RESTRIÇÃO EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. ABUSIVIDADE CONFIGURADA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O cerne da controvérsia, levantada no nobre apelo, cinge-se em definir se há ofensa aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022, II, ambos do CPC, e se a UNIMED está autorizada a negar a contratação de plano de saúde com quem está com o nome negativado em órgão de restrição de crédito.
2. Não há que se falar em omissão ou negativa de prestação jurisdicional, na medida em que o Tribunal gaúcho, clara e fundamentadamente, dirimiu as questões que lhe foram submetidas.
3. Nos contratos de consumo de bens essenciais como água, energia

elétrica, saúde, educação etc, não pode o fornecedor agir pensando apenas no que melhor lhe convém. A negativa de contratação de serviços essenciais constitui evidente afronta à dignidade da pessoa, sendo incompatível ainda com os princípios do Código de Defesa do Consumidor (CDC).

4. O fato de o consumidor registrar negativação nos cadastros de consumidores não pode bastar, por si só, para vedar a contratação do plano de saúde pretendido.

5. A prestação dos serviços sempre pode ser obstada se não tiver havido o pagamento correspondente. Assim, exigir que a contratação seja efetuada apenas mediante “pronto pagamento”, nos termos do que dispõe o art. 39, IX, do CDC, equivale a impor ao consumidor uma desvantagem manifestamente excessiva, o que é vedado pelo art. 39, V, do mesmo diploma.

6. No caso, ademais, não se está diante de um produto ou serviço de entrega imediata, mas de um serviço eventual e futuro que, embora posto à disposição, poderá, ou não, vir a ser exigido. Assim, a recusa da contratação ou a exigência de que só seja feita mediante “pronto pagamento”, excede aos limites impostos pelo fim econômico do direito e pela boa-fé (art. 187 do CC/02).

7. Enfim, a contratação de serviços essenciais não mais pode ser vista pelo prisma individualista ou de utilidade do contratante, mas pelo sentido ou função social que tem na comunidade, até porque o consumidor tem trato constitucional, não é vassalo, nem sequer um pária.

8. Recurso especial desprovido.

VOTO VENCEDOR

O EXMO. SENHOR MINISTRO MOURA RIBEIRO: Adoto o relatório proferido pela eminente relatora, Ministra NANCY ANDRIGHI.

Acrescento que na sessão de julgamento realizada no dia 16 de maio de 2023, a em. Relatora deu provimento ao recurso especial manejado pela UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS VALES DO TAQUARI E RIO PARDO LTDA. (UNIMED), a fim de julgar improcedentes os pedidos iniciais, sob os argumentos de que (i) não se pode extrair da Lei n.º 9.656/98 ou da súmula n.º 27 da ANS a obrigação de a operadora contratar com quem apresente restrição em órgão de

proteção ao crédito; e (ii) nos termos do art. 39, IX, do CDC, a recusa de contratar com quem possui restrição de crédito não será abusiva, exceto se o consumidor se dispuser ao pronto pagamento do prêmio, prática essa que não é usual nos contratos de plano de saúde, nos quais, em regra, o pagamento ocorre mediante prestações mensais, sobretudo quando envolvem o pagamento de coparticipação e franquia pelo beneficiário.

Ao final do voto, considerou que, no caso, não foi nem sequer cogitado o pronto pagamento da mensalidade, razão pela qual não há como obrigar a operadora a contratar, ante a incontroversa restrição de crédito de PATRICIA ALEXANDRA MACHADO (PATRICIA), aqui recorrida.

Pedi vista dos autos para melhor refletir sobre o caso.

O cerne da controvérsia, levantada no nobre apelo, cinge-se em definir se a UNIMED está autorizada a negar a contratação de plano de saúde com quem está com o nome negativado em órgão de restrição de crédito.

Com destacada vênua da em. Ministra NANCY ANDRIGHI, ousou divergir do seu primoroso voto, pelos seguintes fundamentos.

Dispõe o art. 421 do CC/02 que *a liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato*.

Logo, resta certo que, no trato das relações e negócios jurídicos contratuais, há algo maior e que se põe acima da vontade e da liberdade das partes.

Não pode a parte, ao seu exclusivo talante, agir pensando apenas no que melhor lhe convém, mormente nos casos de contratos de consumo de bens essenciais como água, energia elétrica, saúde, educação etc.

Em casos tais sobrepõem-se interesses maiores, visto que não há propriamente um poder de autonomia privada, porque o contratante (em especial o aderente) não é livre para discutir e determinar o conteúdo da regulação contratual. Nem sempre é livre, sequer, para contratar ou não contratar, visto que colocado diante de um único meio de adquirir bens ou serviços essenciais e indispensáveis à vida.

Nessas condições, portanto, negar o direito à contratação de serviços essenciais constitui evidente afronta à dignidade da pessoa, além de incompatível com os princípios do Código de Defesa do Consumidor (CDC).

A propósito bem leciona PIETRO PERLINGIERI:

O ato de autonomia privada não é um valor em si; pode sê-lo, e em

certos limites, se e enquanto responder a um interesse digno de proteção por parte do ordenamento. Isso deve ser verificado, a cada vez, certificando-se depois, se possa ser, ainda que parcialmente, regulado por fonte que não seja a lei. (...) Por essa estrada chega-se a apresentar uma pluralidade de regimes contratuais concernentes cada relação, de acordo com o seu objeto, de acordo com o sujeito titular das situações subjetivas e o ambiente no qual se desenrolam.
(Perfis do Direito Civil. Introdução ao Direito Civil Constitucional. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, pág. 279).

Não há dúvida de que a autonomia da vontade e a liberdade de contratar seguem merecedoras de relevância, mas é preciso lembrar que sempre estarão limitadas ao atendimento da função social do contrato, conforme bem diz a lei.

Nessa esteira, aliás, essa colenda Turma já decidiu:

[...] O exame da função social do contrato é um convite ao Poder Judiciário, para que ele construa soluções justas, rente à realidade da vida, prestigiando prestações jurisdicionais intermediárias, razoáveis, harmonizadoras e que, sendo encontradas caso a caso, não cheguem a aniquilar nenhum dos outros valores que orientam o ordenamento jurídico, como a autonomia da vontade.

[...]

(REsp n. 972.436/BA, relatora Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 17/3/2009, DJe de 12/6/2009)

E assim deve mesmo ser, pois conforme leciona DARCY BESSONE, *tornou-se evidente que é necessário criar um sistema de defesas e garantias para impedir que os fracos sejam espoliados pelos fortes, assim como para assegurar o predomínio dos interesses sociais sobre os individuais (Do Contrato. Teoria Geral. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 1997, pág. 35).*

No caso em exame, o simples fato de o consumidor registrar negativação nos cadastros de consumidores não pode bastar, por si só, para vedar a contratação do plano de saúde pretendido.

Ao submeter-se ao mercado de consumo, o fornecedor não pode se recusar, sem justa causa, a prestar os produtos e serviços oferecidos. E na situação em tela, com todo respeito, não parece justa causa o simples temor, ou presunção indigesta, de futura e incerta inadimplência do preço.

Sabe-se lá se houve motivo jurídico para a negativação!

O fato de o consumidor registrar negativação passada não significa que vá também deixar de pagar aquisições futuras, isso sem contar que pode muito bem contar com ajuda de familiares ou amigos, para honrar essas novas aquisições que lhe

são essenciais. E ainda, muito mais, em se considerando que o fornecimento (ou o atendimento pelo plano de saúde) só persistirá se houver o efetivo adimplemento das prestações contratadas.

Negar, por negar a contratação não se afigura digno.

Logo, se a prestação dos serviços sempre poderá ser obstada se não tiver havido o pagamento correspondente, parece certo que exigir que a contratação seja efetuada apenas mediante “pronto pagamento”, nos termos do que dispõe o art. 39, IX, do CDC, equivale, com todo o respeito, a impor ao consumidor uma desvantagem manifestamente excessiva, o que é também vedado pelo art. 39, V, do mesmo diploma.

Na espécie, ademais, não se está diante de um produto ou serviço de entrega imediata, mas de um serviço eventual e futuro, que embora posto à disposição poderá, ou não, vir a ser exigido, ou conforme já decidiu esta colenda Turma:

[...] O objetivo do contrato de seguro de assistência médico-hospitalar é o de garantir a saúde do segurado contra evento futuro e incerto, desde que esteja prevista contratualmente a cobertura referente à determinada patologia; a seguradora se obriga a indenizar o segurado pelos custos com o tratamento adequado desde que sobrevenha a doença, sendo esta a finalidade fundamental do seguro-saúde.

(REsp n. 1.053.810/SP, relatora Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 17/12/2009, DJe de 15/3/2010 - sem destaque no original)

No dizer de CLÁUDIA LIMA MARQUES, o contrato em questão encerra, assim, espécie de contrato aleatório, *cuja contraprestação principal do fornecedor fica a depender da ocorrência de evento futuro e incerto, que é a doença dos consumidores-clientes ou de seus dependentes* (**Contratos no Código de Defesa do Consumidor. O novo regime das relações contratuais.** 9ª ed. São Paulo: RT, 2019, pág. 560).

Em tais condições, verificada a natureza aleatória da eventual e futura necessidade de prestar o serviço, a recusa da contratação, ou a exigência de que só seja feita mediante “pronto pagamento”, se mostra de certo modo abusiva, porque excede aos limites impostos pelo fim econômico e boa-fé do direito em jogo (art. 187 do CC/02).

Ressalta BRUNO MIRAGEM que:

[...] o fornecedor não pode, ao se dispor a enfrentar os riscos da atividade comercial no mercado de consumo, pretender selecionar os consumidores com quem vai contratar. Há uma obrigação inerente de atendimento a todos os consumidores que pretenderem contratar, nos termos da oferta realizada ou do que o exercício da

*atividade profissional do fornecedor permita presumir. Assim, é da natureza da atividade negocial que se realizem contratos altamente vantajosos e outros nem tanto, por parte do fornecedor. **Não há, portanto, a possibilidade do fornecedor recusar a contratar na hipótese de se tratar de negócios menos atraentes se e quando, pela sua atividade, propõe-se a fornecer produtos e serviços a quem se interessar, observados – como menciona o próprio CDC – os usos e costumes comerciais.** Assim ocorrerá prática abusiva, por exemplo, quando o fornecedor se recusar a fornecer em razão da contratação do serviço lhe ser desinteressante porque de pequeno valor, da mesma forma quando a recusa motivar-se por discriminação ilícita de determinado consumidor (Curso de Direito do Consumidor. 8ª ed. São Paulo: RT, 2019, pág. 399 - sem destaques no original).*

Enfim, a contratação de serviços essenciais não mais pode ser vista pelo prisma individualista ou de utilidade do contratante, mas pelo sentido ou função social que tem na comunidade, até porque o consumidor tem trato constitucional, não é vassalo, nem sequer um pária.

Há situações envolvendo serviços públicos, como a dos autos, onde na verdade há “obrigação de contratar”, pois como diz ORLANDO GOMES, quem promove a atividade não pode recusar-se a contratar: *Se tivesse essa liberdade, arbitrariamente privaria qualquer pessoa do uso de serviço concedido no interesse geral (Obrigação de Contratar. In Revista de Informação Legislativa. V. 5, n. 17, jan-mar/1968, págs. 21/26).*

Diz o ilustre Jurista ainda que

*[...] Partindo do conceito de LARENZ relativo à existência de um **comportamento social** típico (sozialtypischen Verhalten), como nova fonte de obrigações, BULCK admite que, em relação a **prestações** ou **bens vitais**, há o dever de não recusá-los. Quando se trata de gêneros de primeira necessidade ou prestações socialmente valorizadas como necessárias à vida de cada cidadão, como o transporte, a eletricidade, a água, o gás e tantas outras, é inadmissível a recusa (Ob. cit., pág. 23).*

Necessário, pois, sopesar todas essas nuances, porque como ensinam NELSON e ROSA MARIA NERY:

*(...) pensar a relação jurídica apenas como conexão dos interesses que sujeitos de direito têm para com outros sujeitos em face de objetos de direito, prende o fenômeno jurídico a limitações decorrentes de seu conteúdo potencial jurígeno, de causa/causado, o que nem sempre é o ponto principal sobre o que deve se prender a análise do intérprete (**Instituições de Direito Civil**. Vol. I, tomo I – Teoria Geral do Direito Privado. São Paulo: RT, 2014, pág. 350).*

O caso em julgamento exige o encaminhamento das coisas com ponderação

dessa “relação de razão, de quantidade, de proporção”, que certamente suplanta o simples vínculo obrigacional, uma vez que o ponto central que prevalecer é o da dignidade do ser humano. Afinal, como ensina o casal NERY:

Uma ciência que não se presta para prover a sociedade de tudo quanto é necessário para permitir o desenvolvimento integral do homem, que não se presta para colocar o sistema a favor da dignidade humana, que não se presta para servir ao homem, permitindo-lhe atingir seus anseios mais secretos, não se pode dizer Ciência do Direito. Os antigos já diziam que todo direito é constituído 'hominium causa' (fr. 2. D.1.5).

Por tais razões, com a mais respeitosa vênia, tenho para mim que a recusa na contratação do plano de saúde foi abusiva e não pode prevalecer.

Nessas condições, rendendo minhas reiteradas homenagens à eminente Ministra NANCY ANDRIGHI, dirirjo do seu bem lançado voto para **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso especial.

MAJORO em 5% o valor dos honorários advocatícios anteriormente fixados em favor de PATRICIA, limitados a 20%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2019136 - RS (2022/0151549-0)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS
VALES DO TAQUARI E RIO PARDO LTDA.
ADVOGADOS : MARCO TULIO DE ROSE - RS009551
PAULO ROBERTO DO NASCIMENTO MARTINS - RS028992
CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA - RS050660
AUGUSTO FRANKE DAHINTEN - RS081108
TALITA GARIBOTTI FOLLE - RS107081
RECORRIDO : PATRICIA ALEXANDRA MACHADO
ADVOGADOS : RAFAELA KARINE FILTER - RS076700
GIVAGO PATRICK FILTER - RS111237

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS:

Cuida-se de recurso especial interposto por UNIMED COOPERATIVA DE SERVIÇOS DE SAÚDE DOS VALES DO TAQUARI E RIO PARDO LTDA., com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio grande do Sul assim ementado:

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. RECUSA DA CONTRATAÇÃO EM VIRTUDE PROTEÇÃO DANOS DE INSCRIÇÃO CRÉDITO. NOS ÓRGÃOS DE AO IMPOSSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA. MORAIS. REDIMENSIONAMENTO SUCUMBENCIAIS. DOS ÔNUS

1. Preliminar. Perda do objeto. Tendo o plano de saúde contratado pelo demandante em no decorrer da lide cobertura apenas ambulatorial, enquanto que o pedido realizado na petição inicial foi no sentido de que a requerida realizasse a contratação junto à autora de um plano de saúde pleno, com cobertura hospitalar e obstétrica, não há falar em perda do objeto da presente ação. Preliminar rejeitada.

2. No direito pátrio não há restrição de contratação, nem obrigação de o fazer, depende de consenso entre as partes. Contudo, em se tratando de contrato de adesão, previsto nos artigos 422 e 423 da legislação civil e no art. 54 do

Código de Defesa do Consumidor, há ponderação diversa em nosso ordenamento jurídico, em especial em função da garantia de acesso à saúde, erigida como princípio constitucional inserto no art. 196 da Constituição Federal, bem como que estão protegidos pelo diploma legal consumerista, conforme disposto nos arts. 4º e 6º desta lei.

3. Ademais, também não há restrição de exercício de cidadania em função de dívida, ou seja, o devedor não pode ser tratado como pária, impedido de participar de contratação regida por lei em pacto padrão, pois a causa de não ser firmada a avença foi exatamente esta, ou seja, se tratar de devedor negativado, o que, além de ser abusiva, contraria a regulação da ANS, conforme Súmula Normativa nº 27.

4. A norma precitada veda a negativa de contratação por seleção de risco em qualquer modalidade, portanto, com mais razão se este risco decorrer da possibilidade de inadimplemento das prestações de plano de saúde, quanto mais em se tratando a autora de portadora de enfermidade que requer cuidados constantes.

5. A situação jurídica em questão caracteriza abusividade, pois não encontra amparo legal, carecendo de justa causa para se perpetrar, ou seja, razão jurídica que autorizasse a não aceitar a autora apta a contratar, em função de aparentar não possuir capacidade financeira para tanto por estar negativada, ou seja, risco este inaceitável de ser ponderado para este tipo de pacto, repita -se, regulado sob a égide do Poder Público.

6. Assim, não se pode presumir que o consumidor não irá cumprir com o pagamento das mensalidades cobradas pelo segurador e, com isso, vedar acesso a direito garantido constitucionalmente, conforme já referido.

7. Acrescenta-se que a própria lei 9.656/98 prevê a possibilidade de rescisão do contrato em caso de eventual inadimplemento por parte do consumidor, consoante se denota da redação do art. 13, parágrafo único, inciso II, razão pela qual deve ser mantida a sentença quanto ao dever de contratação do plano de saúde pretendido pela parte autora. Vencido o Relator e o Desembargador Gelson Rolin Stocker, no ponto.

8. Em se tratando de prejuízo imaterial, somente os fatos e acontecimentos capazes de romper com o equilíbrio psicológico do indivíduo podem justificar a configuração da pretensão indenizatória, sob pena de ocorrer uma banalização deste instituto, em especial em se tratando de relação jurídica de ordem contratual, na qual o descumprimento deve se dar ao arrepio da lei ou do contrato, o que não se verifica no caso.

À unanimidade, rejeitada a preliminar suscitada e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora. Por maioria, negado provimento ao apelo da parte ré, vencido o Relator e o Des. Gelson Rolin Stocker que proviam o recurso.

Nas razões do recurso, a recorrente aponta violação dos arts. 1.022, II, e 489, § 1º, IV, do CPC.

No mérito, alega violação do art. 14 da Lei n. 9.656/1998 (LPS), que assim dispõe:

Art. 14. Em razão da idade do consumidor, ou da condição de pessoa portadora de deficiência, ninguém pode ser impedido de participar de planos privados de assistência à saúde.

Sustenta que "são apenas estes dois os grupos indicados, cuja negativa de contratação da operadora de planos de saúde configuraria seleção de riscos" (fl. 452).

O voto da ministra relatora, Nancy Andrigui, foi no sentido de dar provimento ao recurso especial pelos seguintes fundamentos:

(I) não se pode extrair da Lei n. 9.656/1998 ou da Súmula 27 da ANS a obrigação de a operadora contratar com quem apresente restrição em órgão de proteção ao crédito; e

(II) nos termos do art. 39, IX, do CDC, a recusa de contratar com quem possui restrição de crédito não será abusiva, exceto se o consumidor se dispuser ao pronto pagamento do prêmio, prática essa que não é usual nos contratos de plano de saúde, nos quais, em regra, o pagamento ocorre mediante prestações mensais, sobretudo quando envolvem o pagamento de coparticipação e franquia pelo beneficiário.

O Ministro Moura Ribeiro abriu a divergência para negar provimento ao recurso especial da UNIMED.

É, no essencial, o relatório.

Não obstante os bem lançados argumentos da ministra relatora, acompanho a divergência.

Cinge-se a controvérsia a definir se a UNIMED está autorizada a negar a contratação de plano de saúde com quem está com o nome negativado em órgão de restrição de crédito.

Inicialmente, frise-se que os contratos de planos de saúde estão submetidos ao Código de Defesa do Consumidor, nos termos do art. 35 da Lei n. 9.656/1998.

Também não se pode olvidar que a autonomia da vontade e a liberdade de contratar são princípios que norteiam as relações jurídicas contratuais.

Como bem destacou o magistrado na sentença primeva, "o que deve ser coibido, todavia, é que essa liberdade seja de tal forma nociva, que submeta a parte mais fraca da relação jurídica contratual à ação discricionária do outro polo, principalmente nos contratos de adesão onde não cabe a discussão a respeito do teor das cláusulas que regem a avença. Essa é a diretriz básica da legislação consumerista" (fl. 119).

Nesse sentido, o Código Civil, em seus arts. 421 e 422, enuncia que a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da **função social do contrato**, devendo os contratantes guardar, na conclusão e na execução do contrato, os princípios da probidade e da boa-fé.

Na hipótese, a inserção da recorrida no cadastro de inadimplentes não pode ser vista como empecilho à contratação de plano de saúde, mesmo porque a empresa não pode premeditar que a contratada agirá com má-fé contratual de forma a inadimplir as mensalidades.

É sabido que os contratos de seguro-saúde são contratos de adesão onde não é assegurada ao consumidor, parte mais fraca, a discussão de suas cláusulas, sendo certo que estão submetidos às normas do Código de Defesa do Consumidor, na forma da Súmula 469, do STJ, devendo ser interpretados de maneira mais favorável à parte mais fraca desta relação. Incidência dos arts. 47 e 51, IV, § 1º, II, do CDC.

Sendo assim, entendo que a recorrente Unimed não pode recusar cliente negativada nos órgãos de proteção ao crédito, mesmo porque o art. 13 da Lei n. 9.656/1998 prevê a possibilidade de rescisão contratual em caso de inadimplemento.

A recusa, por certo, viola a boa-fé contratual, rompendo as expectativas estabelecidas pelo contrato de adesão, o que não pode ser aceito.

Ante o exposto, pedindo vênias à relatora, acompanho a divergência para negar provimento ao recurso especial.

É como penso. É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2022/0151549-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 2.019.136 / RS**

Números Origem: 00007060920198210017 00061363720228217000 00308928120208217000
00421257520208217000 00463969320218217000 00590553720218217000
01711900001955 11900001955 1711900001955 308928120208217000
421257520208217000 463969320218217000 590553720218217000
61363720228217000 70083925339 70084037662 70085328433 70085455020
70085566479 7060920198210017

PAUTA: 08/08/2023

JULGADO: 08/08/2023

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ONOFRE DE FARIA MARTINS**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS VALES DO
TAQUARI E RIO PARDO LTDA.
ADVOGADOS : MARCO TULIO DE ROSE - RS009551
PAULO ROBERTO DO NASCIMENTO MARTINS - RS028992
CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA - RS050660
AUGUSTO FRANKE DAHINTEN - RS081108
TALITA GARIBOTTI FOLLE - RS107081
RECORRIDO : PATRICIA ALEXANDRA MACHADO
ADVOGADOS : RAFAELA KARINE FILTER - RS076700
GIVAGO PATRICK FILTER - RS111237

ASSUNTO: DIREITO DA SAÚDE - Suplementar - Planos de saúde - Tratamento médico-hospitalar

CERTIDÃO

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

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Moura Ribeiro, inaugurando a divergência, negando provimento ao recurso especial, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Humberto Martins, pediu vista antecipada o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze. Aguarda o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2019136 - RS (2022/0151549-0)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS
VALES DO TAQUARI E RIO PARDO LTDA.
ADVOGADOS : MARCO TULIO DE ROSE - RS009551
PAULO ROBERTO DO NASCIMENTO MARTINS - RS028992
CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA - RS050660
AUGUSTO FRANKE DAHINTEN - RS081108
TALITA GARIBOTTI FOLLE - RS107081
RECORRIDO : PATRICIA ALEXANDRA MACHADO
ADVOGADOS : RAFAELA KARINE FILTER - RS076700
GIVAGO PATRICK FILTER - RS111237

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de recurso especial interposto por **Unimed – Cooperativa de Serviços de Saúde dos Vales do Taquari e Rio Pardo Ltda.** contra acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Na sessão desta Terceira Turma do dia 16/5/2023, a relatora, Ministra Nancy Andrighi, levou o presente feito a julgamento, votando no sentido de dar provimento ao recurso especial para julgar improcedentes os pedidos autorais, sob o fundamento de que *"não se pode extrair da Lei 9.656/1998 ou da súmula 27 da ANS a obrigação de a operadora contratar com quem apresenta restrição em órgão de proteção ao crédito, a evidenciar possível incapacidade financeira para arcar com a contraprestação devida, sobretudo porque é a receita oriunda da mensalidade paga por todos que financia o custo da cobertura assistencial que se faz necessária para alguns"*.

Além disso, ressaltou a eminente relatora somente se afigurar abusiva a negativa de contratação pela operadora de plano de saúde em tal situação, quando a parte beneficiária do plano se dispuser a contratar mediante pronto pagamento, na esteira do art. 39, IX, do Código de Defesa do Consumidor, embora admita Sua Excelência que essa prática *"não é usual nos contratos de plano de saúde, nos quais, em regra, o pagamento ocorre mediante prestações mensais, sobretudo quando envolvem o pagamento de coparticipação e franquia pelo titular"*.

O Ministro Moura Ribeiro pediu vista e trouxe o seu voto na sessão do dia 8/8/2023 em acepção diversa da relatora, a fim de negar provimento ao recurso especial, por considerar que os contratos devem ser vistos sob o prisma da função social delineado no art. 421 do CC, mormente em se tratando de serviços essenciais, como ocorre com a prestação de assistência à saúde, devendo prevalecer sobre a autonomia privada. Sob essa perspectiva, assentou-se no voto divergente que a imposição de pronto pagamento ao beneficiário caracteriza uma vantagem manifestamente excessiva ao consumidor, repudiada no art. 39, V, do CDC, além de caracterizar abuso de direito (art. 187 do CC) a negativa de contratação em virtude, por si só, da inscrição do nome do consumidor em cadastro de órgão de proteção ao crédito.

Na oportunidade, o Ministro Humberto Martins acompanhou a divergência, após o que pedi vista dos autos para melhor exame da controvérsia.

Constata-se dos autos, em síntese, que a recorrida, Patrícia Alexandra Machado, ajuizou ação de obrigação de fazer cumulada com danos morais em desfavor da recorrente, visando obrigar a ré a com ela contratar, argumentando ser abusiva a negativa de contratação pelo fato de a autora possuir restrição em cadastro de proteção ao crédito, sobretudo por ser a única prestadora de serviço de saúde da região, o que caracteriza, também, danos morais.

Sobreveio sentença de parcial procedência, acolhendo apenas o pedido de obrigação de fazer, a qual foi integralmente mantida, no âmbito de apelação, pela Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, por maioria (e-STJ, fls. 377-405).

Os embargos de declaração opostos pela Unimed foram rejeitados (e-STJ, fls. 428-439).

Nas razões do recurso especial interposto com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional (e-STJ, fls. 442-457), a operadora de plano de saúde recorrente alega violação aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022, II, do Código de Processo Civil de 2015; 13, parágrafo único, II, e 14 da Lei n. 9.656/1998; 422 e 423 do Código Civil; e 54 do Código de Defesa do Consumidor.

Sustenta, preliminarmente, a existência de omissão no aresto impugnado acerca da aplicação do art. 14 da Lei n. 9.656/1998, que não veda a negativa de contratação pela existência de restrição, em cadastro de proteção ao crédito, pela parte beneficiária contratante do plano de saúde. Acerca da questão de fundo, assenta que a Lei n. 9.656/1998 veda, taxativamente, apenas a prática de seleção de riscos pela

operadora de plano de saúde, em virtude da idade ou da condição de pessoa portadora de deficiência, inexistindo óbice quanto à recusa de contratação com quem possui restrição em cadastro de órgão de proteção ao crédito, o que está em conformidade com a Súmula 27 da ANS, ao contrário do que decidido no acórdão recorrido. Além disso, argumenta a insurgente serem inaplicáveis os arts. 423 do CC e 54 do CDC, por não serem fundamento da demanda, além de regularem genericamente os contratos de adesão. Por fim, assevera que a recusa na contratação em nada conflita com a boa-fé objetiva, dela provindo, ao revés.

Passa-se ao voto.

1. Negativa de prestação jurisdicional

Concernente à preliminar recursal de negativa de prestação jurisdicional, não se vislumbra a sua ocorrência no caso, assim como delineado no laborioso voto da relatora, precipuamente porque o voto vencido do desembargador relator da apelação – que integra o acórdão (art. 941, § 3º, do CPC/2015) – expressamente se amparou no art. 14 da Lei n. 9.656/1998 para, dando provimento ao apelo da operadora de plano de saúde, julgar improcedente o pedido cominatório da autora/recorrida, fundamento esse não acolhido, porém, pela maioria do órgão colegiado, que manteve a sentença.

Inquestionável, assim, a inexistência de quaisquer dos vícios elencados nos arts. 489, § 1º, e 1.022 do CPC/2015.

2. Possibilidade de recusa na contratação por operadora de plano de saúde com quem possua restrição em cadastro de órgão de proteção ao crédito

Em relação ao mérito, todavia, vislumbra-se que o voto divergente é o que confere a solução mais consentânea com o ordenamento jurídico pátrio, *data maxima venia* do entendimento externado pela Ministra relatora.

A Constituição Federal consagra, em seu art. 196, a saúde como direito de todos e dever do Estado, além de considerar como sendo "*de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado*" (art. 197; sem grifo no original).

Assim, sobreveio em 3 junho de 1998 a Lei n. 9.656, dispondo sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde.

Segundo o art. 1º da lei de regência, "*submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade e, simultaneamente, das disposições da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor)*".

Constata-se, desse modo, que a saúde – ou melhor, a assistência à saúde – é um direito a ser assegurado a todos pelo Estado, a evidenciar o caráter universal da saúde pública e o caráter suplementar desse serviço prestado pelas entidades privadas.

Acerca da saúde suplementar, consigna-se que a relação jurídica estabelecida entre as seguradoras e operadoras de plano de saúde é contratual com os respectivos segurados e beneficiários e regida pelo mutualismo, fomentando-se o sistema pelas contribuições pagas pelos usuários/beneficiários, de forma que a inadimplência, pode, inclusive, acarretar a interrupção do serviço prestado, a despeito da inquestionável relevância da função social exercida em tais contratos.

A propósito, assim preleciona Alexandre Vizeu Figueiredo:

Por se tratar de um setor de características privadas que se rege através de relação jurídica contratual, ainda que tenha sua função social estipulada em lei, por meio de imposição de normas cogentes, o mercado de suplementação dos serviços de saúde não garante acesso universal, como ocorre na saúde pública.

Observe-se que o acesso universal aos serviços de saúde é garantido, tão somente, na rede pública de saúde, bem como na rede privada credenciada junto ao Poder Público para atendimento pelo Estado.

Todavia, no mercado de assistência privada à saúde isto não ocorre. Somente terão direito à prestação privada da assistência à saúde aqueles que estiverem em condições financeiras de arcar com a contraprestação pecuniária relativa às obrigações contratuais. Por sua vez, **o operador de mercado, em casos de comprovada e contínua inadimplência, poderá dar solução de continuidade à relação contratual, rescindindo-a nos termos da lei, com prévia chancela do Poder Público.**

Contudo, isto não o autoriza a selecionar contratantes que possuem melhor perfil e menor potencial de risco em relação à ocorrência de enfermidades. Todos os que se encontrem em condições financeiras de contratar com a empresa privada de assistência à saúde devem ter garantido o acesso ao contrato, independente de sua condição físico-psíquica pessoal. Por óbvio, faixa etária avançada, doenças e lesões preexistentes, entre outros fatores, são elementos pessoais que majoram o custo destes beneficiários em relação aos demais contratantes do plano. Assim, justifica-se que tenham tratamento diferenciado por parte da empresa, a fim de que possam recompor o cálculo atuarial referente ao custo, não causando desequilíbrio financeiro injustificado a toda sua carteira de clientes.

Por tais razões, o direito de saúde suplementar garante igualdade de acesso

aos serviços privados de assistência à saúde somente aos que se encontram no mesmo patamar, isto é, aos que estão em condições de arcar com o ônus financeiro contratualmente estabelecido. Aqueles que não puderem contratar deverão valer-se da assistência médica pública.

(Curso de direito de saúde suplementar: manual jurídico de planos e seguros de saúde – 2ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 12-13)

Tais relações jurídicas submeter-se-ão aos princípios e regras atinentes aos contratos, entre os quais a autonomia privada e a liberdade de contratar. Entende-se como liberdade de contratar, a seu turno, a faculdade atribuída aos indivíduos de escolha com quem e quando contratar e *"será exercida nos limites da função social do contrato"* (art. 421 do CC); bem como que *"os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé"* (art. 422 do CC).

Por óbvio que, no tocante aos contratos de plano de saúde, não se pode perder de vista a relevância (decorrente da essencialidade) dos serviços prestados, intrinsecamente ligados ao direito à vida, que antecede, inclusive, o direito positivo constitucional assegurado, inserindo-se, portanto, no plano do direito natural.

Sob essas perspectivas, assenta-se que a liberdade de contratar das seguradoras e operadoras de plano de saúde lhes é salvaguardada de forma mitigada, por considerar a natureza do serviço prestado, que deve atender a função social (relevante) desses negócios jurídicos.

A propósito, verifica-se que a Lei n. 9.656/1998 está amparada em tais diretrizes, ao vedar, notadamente: i) em seu art. 11, a contratação com quem possua doenças e lesões preexistentes, somente eximindo a operadora da respectiva cobertura nos primeiros 24 (vinte e quatro) meses de vigência do contrato; ii) em seu art. 13, a recontagem de carências, a suspensão ou resolução contratual, salvo por fraude ou inadimplemento das mensalidades por período superior a 60 (sessenta) dias, consecutivos ou não, nos últimos 12 (doze) meses de vigência do contrato, ou a suspensão ou resolução contratual, em qualquer hipótese, durante a ocorrência de internação do titular; e iii) em seu art. 14, a prática de seleção de riscos, recusando a contratação em razão da idade do consumidor, ou da condição de portador de deficiência.

Confirmam-se os conteúdos normativos desses artigos legais:

Art. 11. É vedada a exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data de contratação dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei após vinte e quatro meses de vigência do aludido instrumento contratual, cabendo à respectiva operadora o ônus da prova e da demonstração do conhecimento prévio do consumidor ou beneficiário.

(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Parágrafo único. É vedada a suspensão da assistência à saúde do consumidor ou beneficiário, titular ou dependente, até a prova de que trata o *caput*, na forma da regulamentação a ser editada pela ANS. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 13. Os contratos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei têm renovação automática a partir do vencimento do prazo inicial de vigência, não cabendo a cobrança de taxas ou qualquer outro valor no ato da renovação. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Parágrafo único. Os produtos de que trata o *caput*, contratados individualmente, terão vigência mínima de um ano, sendo vedadas: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

I - a recontagem de carências; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

II - a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato, salvo por fraude ou não-pagamento da mensalidade por período superior a sessenta dias, consecutivos ou não, nos últimos doze meses de vigência do contrato, desde que o consumidor seja comprovadamente notificado até o quinquagésimo dia de inadimplência; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

III - a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato, em qualquer hipótese, durante a ocorrência de internação do titular. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Art. 14. Em razão da idade do consumidor, ou da condição de pessoa portadora de deficiência, ninguém pode ser impedido de participar de planos privados de assistência à saúde. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001) (Vide Lei nº 12.764, de 2012)

Da análise sistemática da Lei n. 9.656/1998, mormente dos supracitados dispositivos legais, infere-se que a tese recursal defendida pela operadora de plano de saúde recorrente – no sentido de serem taxativas as vedações constantes do art. 14 da Lei n. 9.656/1998 – vai de encontro com o propósito da lei de regência, que, como visto, estabelece vedações também em outros dispositivos legais.

Aliás, em exame mais detido do art. 13, II, da Lei n. 9.656/1998, extrai-se que a situação de inadimplência foi prevista e disciplinada pelo legislador, que, mesmo em tais casos, determinou às operadoras de planos de saúde a continuidade na prestação dos serviços, quando o atraso das mensalidades não for superior a 60 (sessenta) dias, consecutivos ou não, nos últimos 12 (doze) meses de vigência do contrato.

Nessa linha cognitiva, não se afigura legítima a recusa em contratar com consumidor que possua restrição em cadastro de órgão de proteção ao crédito, por si só, pois a maior probabilidade de inadimplência daí advinda já se encontra albergada pela hipótese legal supracitada descrita no art. 13, II, da Lei n. 9.656/1998.

Nos termos propugnados por Maury Angelo Bottesini e Mauro Conti Machado, ao comentar o referido dispositivo:

Somente por opção do consumidor ou por inadimplemento dele para com as obrigações estipuladas, é que pode haver denúncia ou resolução do contrato. A operadora e a seguradora se submetem à manutenção vitalícia do contrato firmado se o titular ou seus dependentes não derem causa à resolução do pacto, por inadimplemento ou por fraude.

[...]

Certo é que tanto o titular do plano ou do seguro-saúde como a própria operadora podem denunciar o contrato que esteja vigendo por prazo indeterminado e com a denúncia pôr fim ao vínculo que os une, obedecidas as condições legais e respondendo a parte que der causa a danos à outra parte, pela reparação. O que a lei não admite é a denúncia imotivada e a cessação do vínculo, nas hipóteses em que possa haver prejuízo irreparável para a parte inocente.

(Lei dos planos e seguros de saúde comentada: artigo por artigo – 3ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 132)

Ademais, sob a ótica de Luiz Antônio Rizzatto Nunes, "*a partir da edição da lei em comento, não há mais nenhuma alternativa para as operadoras negarem-se a contratar com o consumidor*. O art. 14 complementa o disposto no art. 11. Lá, conforme se viu, nem doença preexistente impede a contratação (com cobertura obrigatória depois de 24 meses). Aqui, no art. 14, o ciclo se completa. Nenhuma deficiência ou idade pode impedir a contratação" (*Comentários à lei de plano privado de assistência à saúde – Lei n. 9.656, de 3/6/1998 – 2ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2000, p. 53; sem grifo no original*).

Por outro lado, considerando que os contratos de planos de saúde também se submetem, embora em caráter subsidiário, ao Código de Defesa do Consumidor, ressaí descabida a aplicação do disposto no art. 39, IX, do CDC, segundo o qual "*é vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas [...] recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais*".

Isso porque o pronto pagamento necessário a viabilizar a contratação dos serviços não se mostra compatível com os contratos de planos de saúde, em que a prestação de serviço é contínua, renovando-se mensalmente, com o pagamento, sobretudo, de coparticipação ou franquia pelo titular, como bem destacado pela relatora, Ministra Nancy Andrighi, embora para alcançar conclusão distinta.

Como asseverado no voto de Sua Excelência, o pronto pagamento não é prática usual nos contratos de planos de saúde, motivo pelo qual, no meu

entendimento, considerar abusiva a negativa da contratação, somente quando o consumidor que tenha o seu nome inscrito em cadastro de inadimplentes se dispuser ao pronto pagamento e, ainda assim, for recusada a contratação, caracteriza medida inócua, pois de pouca ou nenhuma aplicação prática.

Na verdade, como acertadamente pontuado pelo Ministro Moura Ribeiro em seu voto divergente, tal exigência *"equivale, com todo respeito, a impor ao consumidor uma desvantagem manifestamente excessiva, o que é também vedado pelo mesmo Códex (art. 39, V)"*, por se tratar de prática considerada abusiva pelo fornecedor de serviços.

Ressalte-se, ainda, no plano fático, como bem observado no supracitado voto divergente, que *"o fato de o consumidor registrar negativação passada não significa que vá também deixar de pagar aquisições futuras, isso sem contar que pode muito bem contar com ajuda de familiares ou amigos, para honrar essas novas aquisições que lhe são essenciais"*, sobretudo porque o inadimplemento em comento pode ser fatal ao consumidor.

Em acréscimo, pela relevância desses serviços exaustivamente evidenciada neste voto, não há se aplicar a lógica jurídica delineada no REsp n. 1.594.024/SP (DJe de 5/12/2018) citado no voto da relatora, porque em tal caso se reconheceu a aplicação do art. 39, IX, do CDC, nas hipóteses de contratação de seguros em geral, que tutelam, em regra, o patrimônio, a merecer grau de proteção diverso aos contratos seguro-saúde e de plano de saúde, cujo bem da vida ao qual se busca proteção contratual possui, inequivocamente, maior relevância.

A esse respeito, Aurisvaldo Sampaio ressalva a estreita proximidade entre os contratos de plano de saúde com os de seguro, porque *"o fundo comum [que constitui esses contratos] é formado pela cooperação de todos os contratantes da operadora, constituindo patrimônio transindividual (coletivo) daqueles e não individual desta. Funciona as operadoras, portanto, primordialmente, como administradoras de recursos de terceiros, assim como as seguradoras com atuação em quaisquer ramos" (O regime jurídico dos contratos de plano de saúde e a proteção do sujeito mais fraco das relações de consumo – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 197-198).*

O mencionado autor, todavia, prossegue conferindo maior ênfase à função social dos contratos de plano de saúde, assim dispendo:

Neste passo, cumpre sublinhar a função social dos contratos de plano de saúde. Já se disse noutro capítulo que todo contrato deve cumprir sua função social, corolário da função social da propriedade, constitucionalmente

assegurada (arts. 5.º, XXIII, e 170, III), como forma de realizar princípios constitucionais da maior magnitude, quais os da dignidade da pessoa humana (art. 1.º, III), da solidariedade (art. 3.º, I) e da justiça social (art. 170, *caput*), além de haver previsão expressa a esse respeito no direito civil geral (CC art. 421).

Por outro lado, não se trata de contrato qualquer. Sem que se pretenda, em absoluto, reduzir a importância de outros objetos contratuais, está-se lidando, nas avenças aqui estudadas, com cuidados relativos à saúde do ser humano, cuja relevância, no plano fático, e preeminência, no plano normativo constitucional, já foram objeto de análise. Merece realce, ademais, que a saúde suplementar, assim entendidos as ações e serviços de assistência à saúde implementados pela iniciativa privada, por intermédio dos planos de saúde, é de relevância pública, a teor do art. 197 da CF.

Aliás, a própria edição de Lei específica para regular os planos de saúde, com clara feição protetiva de um dos elementos da relação jurídica que disciplina, é manifestação expressa, como não poderia deixar de ser, do reconhecimento, pelo legislador infraconstitucional, da função social desse segmento do mercado de consumo.

Pelo que se expôs acerca da caracterização dos contratos de plano de saúde, pode-se afirmar que tais avenças cumprem, precipuamente, a sua função social, ao assegurar ao consumidor, quando este necessitar, acesso a serviços de assistência à saúde, com qualidade e presteza, nos limites da modalidade de plano contratado, mediante o pagamento direto da operadora ao prestador ou o reembolso das despesas. Não se quer, entretanto, com isso, restringir a função social desses contratos, até porque noutro passo deste trabalho ficou assentado que a atuação da função social em quaisquer contratos é multifária, impondo comportamentos positivos e negativos e relativizando a atuação de princípios contratuais clássicos, mas apenas destacar a sua manifestação mais evidente nestas avenças.

(2010, p. 199-200; sem grifo no original)

A fim de corroborar a linha cognitiva ora traçada, é de se destacar o apontamento feito em voto vencido do acórdão recorrido, na esteira de que a autora teve resultado favorável em procedimento administrativo aberto junto à Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, aplicando sanção à ré por tal fato (e-STJ, fls. 387-388).

Conquanto essa circunstância não vincule o magistrado, afigura-se indício caracterizador da inadequação da conduta adotada pela operadora de plano de saúde recorrente, notadamente considerando a atribuição regulamentar e fiscalizatória atribuída à ANS evidenciada no art. 1º, § 1º, da Lei n. 9.656/1998, que assim dispõe: *"está subordinada às normas e à fiscalização da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS qualquer modalidade de produto, serviço e contrato que apresente, além da garantia de cobertura financeira de riscos de assistência médica, hospitalar e odontológica, outras características que o diferencie de atividade exclusivamente financeira"*.

Portanto, conclui-se pela abusividade de recusa da operadora de plano de saúde em contratar com consumidor cujo nome esteja inscrito em cadastro de órgão de proteção ao crédito, por si só, uma vez que o maior risco de inadimplência daí decorrente insere-se no art. 13, II, da Lei n. 9.656/1998, não havendo, desse modo, nenhum reparo a ser feito no acórdão recorrido, que, manteve a sentença de procedência quanto ao pedido cominatório formulado pela recorrida em desfavor da recorrente.

3. Conclusão

Ante o exposto, não obstante o judicioso voto da relatora, Ministra Nancy Andrighi, acompanho a divergência inaugurada pelo Ministro Moura Ribeiro, secundado pelo Ministro Humberto Martins, a fim de negar provimento ao recurso especial, inclusive quanto à majoração dos honorários recursais.

É o voto.

Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2022/0151549-0 PROCESSO ELETRÔNICO REsp 2.019.136 / RS

Números Origem: 00007060920198210017 00061363720228217000 00308928120208217000
00421257520208217000 00463969320218217000 00590553720218217000
01711900001955 11900001955 1711900001955 308928120208217000
421257520208217000 463969320218217000 590553720218217000
61363720228217000 70083925339 70084037662 70085328433 70085455020
70085566479 7060920198210017

PAUTA: 07/11/2023

JULGADO: 07/11/2023

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ROGÉRIO DE PAIVA NAVARRO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : UNIMED - COOPERATIVA DE SERVICOS DE SAUDE DOS VALES DO
TAQUARI E RIO PARDO LTDA.
ADVOGADOS : MARCO TULIO DE ROSE - RS009551
PAULO ROBERTO DO NASCIMENTO MARTINS - RS028992
CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA - RS050660
AUGUSTO FRANKE DAHINTEN - RS081108
TALITA GARIBOTTI FOLLE - RS107081
RECORRIDO : PATRICIA ALEXANDRA MACHADO
ADVOGADOS : RAFAELA KARINE FILTER - RS076700
GIVAGO PATRICK FILTER - RS111237

ASSUNTO: DIREITO DA SAÚDE - Suplementar - Planos de saúde - Tratamento médico-hospitalar

CERTIDÃO

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

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze, a Terceira Turma, por maioria, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Moura Ribeiro, que lavrará o acórdão. Votou vencida a Sra. Ministra Nancy Andrichi.

Superior Tribunal de Justiça

Votaram com o Sr. Ministro Moura Ribeiro os Srs. Ministros Humberto Martins, Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente) e Marco Aurélio Bellizze.