



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2020.0000997319

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001140-64.2020.8.26.0127, da Comarca de Carapicuíba, em que são apelantes ISABEL APARECIDA LIMA DE OLIVEIRA MENDONÇA e CARLOS EDUARDO MENDONÇA, é apelado BRADESCO SAÚDE S/A.

ACORDAM, em 5ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U. Sustentou oralmente a advogada Dra. Andressa Martins de Souza.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MOREIRA VIEGAS (Presidente sem voto), ERICKSON GAVAZZA MARQUES E J.L. MÔNACO DA SILVA.

São Paulo, 4 de dezembro de 2020

A.C.MATHIAS COLTRO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

5ª Câmara – Seção de Direito Privado
Apelação nº 1001140-64.2020.8.26.0127 – Voto nº 44081
Comarca: Carapicuíba (2ª Vara Cível)
Recorrente(s): Isabel Aparecida Lima de Oliveira Mendonça e outro
Recorrido(s): Bradesco Saúde S/A
Natureza da ação: Plano de saúde e Obrigação de fazer

EMENTA: Plano de saúde – Obrigação de fazer – Aplicação do Código de Defesa do Consumidor – Sentença de improcedência – Insurgência dos requerentes, alegando direito à portabilidade especial de carências, nos termos da RN 428/18; que padecem de graves doenças, não sendo possível interromper os tratamentos e que a operadora deve possibilitar uma opção de continuidade à obtenção da prestação de serviços médicos, nas mesmas condições, com a contratação regida sob o modelo individual/familiar – Necessidade de disponibilização, aos autores, de portabilidade a plano individual ou familiar, nos termos da Resolução 428/18, da ANS – Decisão reformada – Recurso provido.

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 255/261 que, em ação de obrigação de fazer, revogou a tutela deferida e julgou improcedente o pedido inicial, condenando os autores ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios arbitrado em 10% sobre o valor da causa.

Recurso (fls. 263/289): pugnam pela reforma do julgado, alegando que têm o direito à portabilidade especial de carências, nos termos do artigo 7º, C, da RN 186/09; que padecem de graves doenças, não sendo possível interromper os tratamentos e que a operadora deve possibilitar uma opção de continuidade à obtenção da prestação de serviços médicos, nas mesmas condições, com a contratação regida sob o modelo individual/familiar.

Tempestivamente interposto o recurso, não foram apresentadas as contrarrazões (certidão de fl. 310) e verificando-se presentes os requisitos de admissibilidade, fica recebido apenas no efeito devolutivo (artigo 1012, § 1º, V, do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

CPC).

Houve oposição ao julgamento virtual (fl. 316), devendo os autos serem remetidos ao julgamento telepresencial.

É o relatório, ao qual se acresce o da sentença.

O recurso comporta acolhida.

Por primeiro, cumpre salientar que se aplicam aos planos de seguro saúde, as disposições do Código de Defesa do Consumidor, porquanto e segundo Cláudia Lima Marques,

*“[...] apesar da L.9656/98, na sua versão atual, nominar os antigos contratos de seguro-saúde como planos privados de assistência à saúde, indiscutível que tanto os antigos contratos de seguro-saúde, os atuais planos de saúde, como os, também comuns, contratos de assistência médica possuem características e sobretudo uma finalidade comum: o tratamento e a segurança contra os riscos envolvendo a saúde do consumidor e de sua família ou dependentes. Mencione-se, assim, com o eminente Professor e Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, que: 'Dúvida não pode haver quanto à aplicação do Código do Consumidor sobre os serviços prestados pelas empresas de medicina de grupo, de prestação especializada em seguro-saúde. A forma jurídica que pode revestir esta categoria de serviço ao consumidor, portanto, não desqualifica a incidência do Código do Consumidor. O reconhecimento da aplicação do Código do Consumidor implica subordinar os contratos aos direitos básicos do consumidor, previstos no art. 6º do Código[...]”*¹.

Aliás e nos exatos termos da Súmula 608 do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão”.

Sustentam os autores em sua inicial, que o segundo requerente foi funcionário da Construtora Norberto Odebrecht por mais de quinze anos; que

¹ Contratos no Código de Defesa do Consumidor – 4ª ed. p.399



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

quando de sua demissão, optaram por sua permanência no plano de saúde, mas em decorrência da política de concessão do benefício por parte da empresa, foram informados de que seriam mantidos até 28.02.2020.

Acrescentam que são portadores de graves doenças, necessitando de acompanhamento médico contínuo e que fazem jus à portabilidade, sem a necessidade de cumprimento de novos prazos de carência, pugnando pelo deferimento da tutela para que a ré proceda à portabilidade para plano equivalente, com a mesma rede de cobertura, na modalidade individual ou coletivo por adesão, com o mesmo preço paga atualmente, sem carências e subsidiariamente, que sejam mantidos no plano atual, até o término de seus tratamentos.

Pois bem.

Conquanto a ré sustente a impossibilidade de manutenção, por prazo indeterminado, dos autores, no plano de saúde do qual gozavam quando da vigência do contrato de trabalho, pela ausência de preenchimento do requisito do artigo 31, da Lei nº 9656/98, qual seja, a contribuição com o valor do prêmio pelo prazo mínimo de dez anos, o certo é que se faz necessária a aplicação da portabilidade para outro plano de saúde.

Restou incontroverso que os autores necessitam permanecer como beneficiários de plano de saúde, pois um possível cancelamento inviabilizaria os tratamentos a que submetidos, uma vez que se encerrado o benefício, serão obrigados, em caso de uma nova contratação, submeter-se ao cumprimento de prazo de carência em razão de doenças pré-existentes.

Verifica-se que os requerentes optaram pela permanência no plano de saúde (fl. 50); estão arcando com o pagamento integral das mensalidades, não havendo qualquer prejuízo à operadora; estão em tratamento que demandam acompanhamento contínuo e a própria requerida reconhece o direito à portabilidade de carências (fl. 55), que foi solicitada (fls. 58/66).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Ademias disso, conforme dispõe o artigo 8º, da Resolução Normativa nº 428/18, que revogou a RN 186, da ANS, a portabilidade de carências pode ser exercida em decorrência da extinção do vínculo do beneficiário.

Nesse sentido:

“PLANO DE SAÚDE – Contrato empresarial – Dispensa sem justa causa – Observância do art. 30, "caput" e §1º, da Lei nº 9.656/98 pela ré – Impossibilidade de manutenção do mesmo plano por prazo indeterminado, como pretendido pela autora – Hipótese, entretanto, em que deve ser disponibilizado novo plano individual ou familiar – Aplicação do art 7º-C da Resolução ANS 186/09 (revogada pela Resolução ANS 438/18) – Dano moral – Inocorrência – Indenização indevida – Ação procedente em parte – Recurso provido em parte”.

(AC 1005521-18.2017.8.26.0161, 1ª Câmara de Direito Privado, Relator Desembargador Luiz Antonio de Godoy, j. 31.08.2020).

“Apelação. Plano de saúde. Pretensão de filho, dependente, de ex-empregado consistente em manutenção em plano coletivo de assistência médica, disponibilizado por ex-empregadora, mediante assunção do pagamento integral do prêmio, por prazo superior àquele previsto no artigo 30 da Lei Federal 9.656/98. Alegação de que filho do ex-empregado está em curso de tratamento de patologia grave (transtorno de espectro autista). Sentença de procedência parcial. Inconformismo da ré, operadora do plano. Não provimento. Sentença mantida por seus próprios fundamentos (artigo 252, RITJSP). 1. A despeito de já superado o prazo limite possibilitado pela lei de regência para a continuidade do desfrute do plano/seguro de saúde após desligamento sem justa causa da empregadora (artigo 30, parágrafo 1º, da Lei Federal 9.656/98) e da janela apontada para a escolha de continuidade do plano em modelo individual ou familiar (artigo 7º-C, RN 186/2009 da ANS), impõe-se à operadora do plano de saúde a disponibilização de plano de saúde individual ou familiar à parte autora, no exercício de portabilidade especial de carências admitido pela RN 186/2009 da ANS, aplicável à época dos fatos (novembro de 2018). Violação ao dever de informar (artigo 6º, inciso III, CDC) pela operadora do plano, que não advertiu a existência dessa possibilidade à parte autora quando da adesão, de seu genitor e ex-empregado, ao plano de inativos pelo prazo de vinte e quatro meses. Considerada, igualmente, a excepcionalidade do caso, revelado da existência de tratamento e acompanhamento médico da patologia grave que acomete o usuário do plano e dependente. Solução pautada na equidade e na interpretação do artigo 13, parágrafo único, inciso III, da Lei Federal 9.656/98 torna imprescindível garantir ao beneficiário do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

plano/seguro de saúde o prosseguimento do contrato, agora sob a modalidade individual e familiar. 2. Recurso de apelação desprovido”.

(AC 1000121-27.2019.8.26.0428, 9ª Câmara de Direito Privado, Relator Desembargador Piva Rodrigues, j. 18.08.2020).

“Plano de saúde coletivo empresarial. Preliminar. Ilegitimidade passiva ad causam da operadora de saúde. Desacolhimento. Operadora de saúde que se mostra como a única que reúne condições de titularizar a obrigação e de atender ao comando legal. Empresa estipulante que não mantém mais nenhum vínculo com o segurado. Precedentes. Preliminar rejeitada. Plano coletivo empresarial. Migração para apólice individual, sem cumprimento de carências. Sentença de improcedência. Insurgência. Acolhimento. Transferência do autor apólice individual/familiar. Inteligência do art. 7º-C da Resolução Normativa nº 186/09 da ANS e do art. 1º da Resolução nº 19/99 do CONSU. Operadora de saúde que deve permitir a portabilidade especial. Consumidor é parte hipossuficiente que não pode ser surpreendido com a abrupta ruptura da cobertura securitária. Reembolso das despesas médicas dispendidas no período de cancelamento da apólice. Cabimento. Sentença reformada. Recurso provido”.

(AC 1089991-34.2018.8.26.0100, 7ª Câmara de Direito Privado, Relator Desembargador Rômulo Russo, j. 18.06.2020).

Destarte, ante a impossibilidade de manutenção dos autores, por prazo indeterminado, no plano de saúde do qual eram beneficiários, por ausência dos requisitos do artigo 31, da Lei nº 9656/98 e a imposição da extinção do contrato em 28.02.2020, deve a ré possibilitar a portabilidade do plano de saúde aos autores, sem cumprimento de novas carências, para plano equivalente, inclusive em relação ao preço, com a mesma rede de cobertura, na modalidade individual/familiar.

Não se há falar em impossibilidade de portabilidade para plano individual/familiar, pois não se cuida de uma nova aquisição, mas uma continuidade de contrato de plano de saúde há muito existente.

Por todo o decidido, fica invertido o ônus da sucumbência.

Essas as razões pelas quais se entende ser possível acolher o recurso interposto, manifestando-se aqui o quanto se tem como necessário e suficiente à



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

solução da causa, dentro da moldura em que apresentada e segundo o espectro da lide e legislação incidente na espécie, sem ensejo a disposição diversa e conducente a outra conclusão, inclusive no tocante a eventual prequestionamento de questão federal, anotando-se, por fim, haver-se decidido a matéria consoante o que a turma julgadora teve como preciso a tanto, na formação de sua convicção, sem ensejo a que se afirme sobre eventual desconsideração ao que quer que seja, no âmbito do debate travado entre os litigantes.

Ante o exposto, ao recurso é dado provimento, nos termos enunciados.

A.C.Mathias Coltro
Relator