

RECURSO ESPECIAL Nº 1.396.255 - SE (2013/0250772-6)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE : CARLOS BARRETO BARBOZA JUNIOR E OUTROS
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BARRETO DE CARVALHO E OUTRO(S)
- SE002899
RECORRIDO : UNIMED SERGIPE COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO : FÁBIO FARIA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : JOAQUIM DE BARROS FONTES E OUTROS
ADVOGADO : GUSTAVO UCHÔA CASTRO E OUTRO(S) - AL005773

EMENTA

DIREITO CIVIL. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. LIMITAÇÃO DE INGRESSO JUSTIFICADA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA LIVRE ADESÃO VOLUNTÁRIA E "PORTAS ABERTAS". AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE TÉCNICA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ANÁLISE À LUZ DO REGRAMENTO DAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE.

1. Segundo a disciplina da Lei nº 5.764/71, o princípio das "portas abertas", característico do sistema jurídico das cooperativas, comporta as duas ordens de restrições ao ingresso do interessado: a primeira, contida no artigo 4º, I, referente à própria logística de prestação de serviços pela entidade, que pode encontrar limites operacionais de ordem técnica; e a segunda, prevista no art. 29, relacionada aos propósitos sociais da cooperativa e ao preenchimento, pelo aspirante, das condições estabelecidas no estatuto, as quais podem versar, inclusive, sobre restrições a categorias de atividade ou profissão.

2. Nos termos do artigo 4º, I, da Lei nº 5.764/71, "atingida a capacidade máxima de prestação de serviços pela cooperativa, aferível por critérios objetivos e verossímeis, impedindo-a de cumprir sua finalidade, é admissível a recusa de novos associados" (REsp 1901911/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/8/2021, DJe 31/8/2021)"

3. Diante do híbrido regime jurídico ao qual as Cooperativas de Trabalho Médico estão sujeitas (Lei 5.764/71 e Lei nº 9.656/98), jurídica é a limitação, de forma impessoal e objetiva, do número de médicos cooperados, tendo em vista o mercado para a especialidade e o necessário equilíbrio financeiro da cooperativa. A interpretação harmônica das duas leis de regência consolida o interesse público que permeia a atuação das cooperativas médicas e viabiliza a continuidade das suas atividades, mormente ao se considerar a responsabilidade solidária existente entre médicos cooperados e cooperativa e o possível desamparo dos beneficiários que necessitam do plano de saúde.

4. O eventual insucesso no processo de seleção realizado pela cooperativa, atendidos critérios objetivos, não impede o exercício da profissão médica em variados estabelecimentos de saúde, e nem a prestação de serviço como credenciado de outras operadoras de plano de assistência à saúde.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

A Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira,

Superior Tribunal de Justiça

Marco Buzzi, Luis Felipe Salomão (Presidente) e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Sustentou oralmente o Dr. MARCELO AUGUSTO BARRETO DE CARVALHO, pela parte RECORRENTE: CARLOS BARRETO BARBOZA JUNIOR.

Brasília/DF, 07 de dezembro de 2021 (Data do Julgamento)

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora



RECURSO ESPECIAL Nº 1.396.255 - SE (2013/0250772-6)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Trata-se de recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado:

“APELAÇÃO CÍVEL. UNIMED. PLEITO DE MÉDICOS DE INCLUSÃO NOS QUADROS DA COOPERATIVA. RECUSA JUSTIFICADA, BASEADA NA AUSÊNCIA DE EQUILÍBRIO ECONÔMICO - FINANCEIRO. PERÍCIA REALIZADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.

- Necessidade de mitigar o "princípio das portas abertas", tendo em vista que, não obstante seja submetida ao regime de cooperativas, disciplinado na lei 5.764/71, também se submete às regras estatuídas pela lei 9.656/98, na medida que exerce atividade econômica, ao passo que disponibiliza ao mercado um produto de saúde suplementar - plano de saúde - condicionado ao pagamento de contraprestação pecuniária contratualmente.”

Nas razões do especial, a parte recorrente alegou violação aos artigos 4º, I, e 29 da Lei nº 5.764/71, visto que as sociedades cooperativas são regidas pelo princípio da “porta aberta”, de modo que a “impossibilidade técnica que inibe a entrada de alguém numa cooperativa se insere na capacitação técnica do aspirante” e não no aspecto econômico-financeiro da entidade associativa.

Pontuou, ainda, que o Tribunal de origem fez associação indevida entre a Lei nº 9.656/98 e a Lei de cooperativismo, de modo que os “médicos devidamente dotados de especialidade em sua área de atuação profissional (...) podem lograr admissão nos quadros da Unimed indistintamente”.

Não foram oferecidas contrarrazões (e-STJ fl. 622).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.396.255 - SE (2013/0250772-6)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE : CARLOS BARRETO BARBOZA JUNIOR E OUTROS
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BARRETO DE CARVALHO E OUTRO(S)
- SE002899
RECORRIDO : UNIMED SERGIPE COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO : FÁBIO FARIA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : JOAQUIM DE BARROS FONTES E OUTROS
ADVOGADO : GUSTAVO UCHÔA CASTRO E OUTRO(S) - AL005773

EMENTA

DIREITO CIVIL. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. LIMITAÇÃO DE INGRESSO JUSTIFICADA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA LIVRE ADESÃO VOLUNTÁRIA E “PORTAS ABERTAS”. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE TÉCNICA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ANÁLISE À LUZ DO REGRAMENTO DAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE.

1. Segundo a disciplina da Lei nº 5.764/71, o princípio das "portas abertas", característico do sistema jurídico das cooperativas, comporta as duas ordens de restrições ao ingresso do interessado: a primeira, contida no artigo 4º, I, referente à própria logística de prestação de serviços pela entidade, que pode encontrar limites operacionais de ordem técnica; e a segunda, prevista no art. 29, relacionada aos propósitos sociais da cooperativa e ao preenchimento, pelo aspirante, das condições estabelecidas no estatuto, as quais podem versar, inclusive, sobre restrições a categorias de atividade ou profissão.

2. Nos termos do artigo 4º, I, da Lei nº 5.764/71, “atingida a capacidade máxima de prestação de serviços pela cooperativa, aferível por critérios objetivos e verossímeis, impedindo-a de cumprir sua finalidade, é admissível a recusa de novos associados” (REsp 1901911/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/8/2021, DJe 31/8/2021)”

3. Diante do híbrido regime jurídico ao qual as Cooperativas de Trabalho Médico estão sujeitas (Lei 5.764/71 e Lei nº 9.656/98), jurídica é a limitação, de forma impessoal e objetiva, do número de médicos cooperados, tendo em vista o mercado para a especialidade e o necessário equilíbrio financeiro da cooperativa. A interpretação harmônica das duas leis de regência consolida o interesse público que permeia a atuação das cooperativas médicas e viabiliza a continuidade das suas atividades, mormente ao se considerar a responsabilidade solidária existente entre médicos cooperados e cooperativa e o possível desamparo dos beneficiários que necessitam do plano de saúde.

4. O eventual insucesso no processo de seleção realizado pela cooperativa, atendidos critérios objetivos, não impede o exercício da profissão médica em variados estabelecimentos de saúde, e nem a prestação de serviço como credenciado de outras operadoras de plano de assistência à saúde.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI (Relatora): Discute-se a legalidade de a Cooperativa de Trabalho Médico limitar, justificada e objetivamente, nos termos de seu estatuto, o ingresso de médicos em seus quadros sob o argumento de necessidade de preservação de equilíbrio econômico-financeiro, nos termos dos artigos 4º, I, e 29 da Lei nº 5.764/71, ou se a exceção legal ao princípio da adesão livre é referente tão somente à qualificação técnica do aspirante.

O Tribunal de origem assim analisou a questão (fls. 602/607 e-STJ):

"Trata-se de apelação cível contra a sentença que julgou improcedente o pedido inserto nos autos da ação de obrigação de fazer promovida pelos recorrentes em face da Unimed, em que visam compelir a requerida a incluí-los nos quadros da cooperativa na qualidade de médicos oftalmologistas.

A negativa da Unimed baseou-se na ausência de condição financeira para custeio de novos associados, tendo o magistrado, após perícia contábil constatando a impossibilidade econômica, julgado improcedente o pedido.

Os recorrentes fundamentam seu pedido na inexistência de motivos para a negativa, tendo em vista que as sociedades cooperativas são regulamentadas pelo Princípio da porta aberta, disposto no artigo 4º, I c/c 29 da lei 5.764/71, uma vez que a única restrição que possibilita a recusa da cooperativa é a impossibilidade técnica descrita na citada norma. Questionou, ainda, a conclusão da perícia no sentido de que o deferimento da inclusão ensejaria um desequilíbrio econômico-financeiro.

A questão a ser examinada está prevista no artigo artigo 4º, inc. I, e artigo 29, da Lei no 5.764/71, ora transcritos:

Art. 4º. As cooperativas são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas a falência, constituídas para prestar serviços aos associados, distinguindo-se das demais sociedades pelas seguintes características:

I. adesão voluntária, com número ilimitado de associados, salvo impossibilidade técnica de prestação de serviços;

(...)

Art. 29. O ingresso nas cooperativas é livre a todos que

desejarem utilizar os serviços prestados pela sociedade, desde que adiram aos propósitos sociais e preencham as condições estabelecidas no estatuto, ressalvado o disposto no artigo 40, item I, desta Lei.

Ressalto, inicialmente, que a Unimed, não obstante seja submetida ao regime de cooperativas, disciplinado na lei 5.764/71 também se submete às regras estatuídas pela lei 9.656/98, na medida que exerce atividade econômica, ao passo que disponibilizam ao mercado um produto de saúde suplementar - plano de saúde - condicionado ao pagamento de contraprestação pecuniária contratualmente pré-fixada.

Dispõe o artigo 24, §5º da lei 9.656/98:

Art. 24. Sempre que detectadas nas operadoras sujeitas à disciplina desta Lei insuficiência das garantias do equilíbrio financeiro, anormalidades econômico-financeiras ou administrativas graves que coloquem em risco a continuidade ou a qualidade do atendimento à saúde, a ANS poderá determinar a alienação da carteira, o regime de direção fiscal ou técnica, por prazo não superior a trezentos e sessenta e cinco dias, ou a liquidação extrajudicial, conforme a gravidade do caso.

...

§ 5o A ANS promoverá, no prazo máximo de noventa dias, a alienação da carteira das operadoras de planos privados de assistência à saúde, no caso de não surtirem efeito as medidas por ela determinadas para sanar as irregularidades ou nas situações que impliquem risco para os consumidores participantes da carteira.

Pelo teor das normas, penso que ambas devem ser conjugadas, de forma que haja uma mitigação do Princípio das portas abertas, com a justificativa embasada da Cooperativa na recusa do credenciamento de novos médicos.

Há que se fazer um misto de adequação entre o número ilimitado de associados com o equilíbrio econômico-financeiro da Unimed, sob pena de ocorrer um dano à sociedade, haja vista a infinidade de consumidores que são dependentes do plano de saúde e dele necessitam.

Muito bem ponderou o magistrado:

"(...) A esse respeito, é válido sublinhar que não se pode

considerar as consequências que adviriam à demanda, com a entrada apenas dos sete autores. É preciso ter em conta que, com o ingresso dos postulantes, quaisquer outros médicos que atendam aos requisitos legais também poderiam fazer o mesmo. Daí se conclui que, esse acesso livre e ilimitado traria como resultado um aumento significativo das despesas sem a correspondente receita como contrapartida. O efeito disso seria a inevitável quebra da cooperativa, em prejuízo de toda a sociedade e, também, dos próprios cooperados, dentre os quais estaríamos próprios autores...".

A perícia constatou que a Unimed está funcionando no limite e ressaltou como o ingresso poderia atingir o equilíbrio econômico-financeiro da requerida.

Consignou o perito: "a admissão de novos cooperados deve ser precedida de uma avaliação de mercado, objetivando-se conhecer as demandas que a sua clientela está sinalizando. Sabe-se que o aumento do número de cooperados ocasiona um aumento das despesas administrativas da cooperativa. Por isso, se a admissão de novos cooperados na Unimed for unilateral, ou seja, apenas pelo desejo dos que pretendem se associar, a cooperativa corre o risco de admitir profissionais médicos de especialidades que não tragam em consequência aumento de receitas..."

Cabe trazer a colação o voto condutor do Desembargador Roberto Porto que, em situação análoga, decidiu nesses termos:

"(...) No acórdão vergastado restou claro que o princípio das portas abertas deve ser interpretado com ressalvas, de acordo com a lide em análise, haja vista a natureza sui generis da embargante, ou seja, um misto de cooperativa e plano de saúde, sob pena de ter sua carteira alienada.

Eis o trecho do decisum que trata desta matéria:

No caso dos autos, observo haver verossimilhança nas alegações da recorrente, de que o número de vagas disponibilizadas para cada especialidade deve ser proporcional à demanda, a fim de zelar tanto pelos usuários quanto pelos profissionais, ante a sua natureza híbrida, ou seja, de cooperativa e plano de saúde.

O art. 4º, da Lei nº 5764/71, que instituiu o regime jurídico das sociedades cooperativas, dispõe em seu inciso I, a respeito da adesão ilimitada de cooperativos,

salvo impossibilidade técnica. Vejamos sua literalidade:

...

É necessário ressaltar que como advento da Lei nº9.656/98, que trata das Operadoras de Plano de Saúde, a apelante deixou de ser somente uma Cooperativa de Médicos, e passou a ser também Operadora de Planos de Saúde. Fato esse que causa uma elevação das responsabilidades dos administradores da cooperativa, sendo estes não apenas diretores, mas também membros dos órgãos deliberativos e fiscais, além de gerentes e gestores. Dessa forma, está a demandada, também, submetida à lei 9.656/98, a qual regulamenta as Operadoras de Plano de Saúde e exige um rígido sistema de controle de receitas e gastos. Caso contrário, a operadora poderá ter sua carteira alienada, conforme dispõe o artigo 24, §5º da citada lei:

...

Registre-se que às fls. 186, restou salientado que paralela a esta cautelar os embargados ajuizaram ação anulatória, que se encontra em andamento, aguardando realização de perícia contábil, em cujo feito está sendo analisada eventual inviabilidade técnica, econômica e financeira na continuidade dos serviços prestados pela UNIMED, em eventual ingresso em massa dos requerentes. Por fim, conforme ressaltado no sobredito acórdão, o que se discute na ação principal, é justamente a legalidade do edital regulador do processo seletivo, especialmente, quanto ao número de vagas, não se mostrando razoável, antes da realização da perícia supra mencionada, determinar o ingresso dos 28 anestesiólogos, conforme vagas previstas no edital regulador do certame. Diante desses esclarecimentos, portanto, não há que se falar em contradição no julgado, razão pela qual deve ser improvido o recurso. É como voto. (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (C. Cível) Nº 0008/2012, Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, DES. ROBERTO EUGENIO DAFONSECA PORTO, RELATOR, Julgado em 30/01/2012).

Pelo exposto, conheço do recurso para negar-lhe provimento, mantendo a sentença in totum."

Conforme disposição contida no artigo 4º, caput, da Lei nº 5.764/71, que define a Política Nacional de Cooperativismo e institui o regime jurídico das sociedades cooperativas, essas são conceituadas como “sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas a falência, constituídas para prestar serviços aos associados”, os quais, recíproca e pessoalmente, obrigam-se a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro.

Nesse contexto, diante da marcante função social de proporcionar acesso a todos ao mercado de trabalho, as sociedades cooperativas são regidas pelo princípio da livre adesão voluntária, que possui como consectário o princípio ora em debate da “porta aberta”, previsto nos artigos 4º, I, e 29, caput e § 1º, da Lei em comento, por meio da qual se estabelece que o ingresso é franqueado a todos que preencherem os requisitos estatutários, ilimitadamente, salvo impossibilidade técnica de prestação de serviços:

“Art. 4º As cooperativas são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas a falência, constituídas para prestar serviços aos associados, distinguindo-se das demais sociedades pelas seguintes características:

I - adesão voluntária, com número ilimitado de associados, salvo impossibilidade técnica de prestação de serviços;

Art. 29. O ingresso nas cooperativas é livre a todos que desejarem utilizar os serviços prestados pela sociedade, desde que adiram aos propósitos sociais e preencham as condições estabelecidas no estatuto, ressalvado o disposto no artigo 4º, item I, desta Lei.

§ 1º A admissão dos associados poderá ser restrita, a critério do órgão normativo respectivo, às pessoas que exerçam determinada atividade ou profissão, ou estejam vinculadas a determinada entidade.”

Assim sendo, conjugando-se ambos os artigos citados acima, depreende-se que, ao contrário do pretendido pelo recorrente, as restrições ao ingresso na cooperativa são de duas ordens: a primeira, contida no artigo 4º, I, referente à própria logística de prestação de serviços previstos pela sociedade, que pode encontrar limites operacionais de ordem técnica; e a segunda, relacionada aos propósitos sociais da cooperativa e ao preenchimento, pelo aspirante, das condições estabelecidas no estatuto, as quais podem versar, inclusive, sobre restrições a categorias de atividade ou

profissão.

Noutros termos, conforme se verifica da previsão contida no caput do artigo 4º da Lei nº 5.764/71, que elenca as características distintivas da cooperativa, a “impossibilidade técnica de prestação de serviços” é alusiva à própria organização da sociedade, enquanto o regramento disposto no artigo 29 é pertinente à qualificação do associado, conforme se verifica do título do próprio capítulo em que está inserido – “CAPÍTULO VIII; Dos Associados”.

Trata-se, portanto, de princípio não absoluto e que comporta exceções em prol da própria higidez e continuidade das atividades da sociedade cooperativa, previstas legalmente.

Nesse contexto, destaco que este Superior Tribunal de Justiça já analisou temática assemelhada por ocasião do julgamento do REsp nº 1.901.911/SP, perante a Terceira Turma, no qual também se realizou a distinção ora proposta, inclusive para fins de considerar lícita e legítima a existência de processo seletivo público para ingresso em Cooperativa de Trabalho Médico, conforme se verifica da leitura de sua ementa:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. NOVO ASSOCIADO. INGRESSO. RECUSA. REQUISITOS. PROCESSO SELETIVO PÚBLICO. ESTATUTO SOCIAL. PREVISÃO. CRITÉRIOS OBJETIVOS E IMPESSOAIS. NOVOS MEMBROS. VIABILIDADE. CAPACIDADE DE ABSORÇÃO. SITUAÇÃO FINANCEIRO-ESTRUTURAL. ESTUDOS TÉCNICOS. PRINCÍPIO DA PORTA ABERTA. RELATIVIZAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. IMPOSSIBILIDADE TÉCNICA.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Cinge-se a controvérsia a definir se a cooperativa de trabalho médico (UNIMED) pode limitar, por meio de processo seletivo público, o ingresso de novos associados ao fundamento de preservação da possibilidade técnica de prestação de serviços.

3. A cooperativa de trabalho, como a de médicos, coloca à disposição do mercado a força de trabalho, cujo produto da venda - após a dedução de despesas - é distribuído, por equidade, aos associados, ou seja, cada um receberá proporcionalmente ao trabalho efetuado (número de consultas, complexidade do tratamento, entre outros parâmetros).

4. O ingresso nas cooperativas é livre a todos que

desejarem utilizar os serviços prestados pela sociedade, desde que adiram aos propósitos sociais e preencham as condições estabelecidas no estatuto, sendo, em regra, ilimitado o número de associados, salvo impossibilidade técnica de prestação de serviços (arts. 4º, I, e 29 da Lei nº 5.764/1971). Incidência do princípio da livre adesão voluntária.

5. Pelo princípio da porta aberta, consectário do princípio da livre adesão, não podem existir restrições arbitrárias e discriminatórias à livre entrada de novo membro na cooperativa, devendo a regra limitativa da impossibilidade técnica de prestação de serviços ser interpretada segundo a natureza da sociedade cooperativa, sobretudo porque a cooperativa não visa o lucro, além de ser um empreendimento que possibilita o acesso ao mercado de trabalhadores com pequena economia, promovendo, portanto, a inclusão social.

6. A negativa de ingresso de profissional na cooperativa de trabalho médico não pode se dar somente em razão de presunções acerca da suficiência numérica de associados na região exercendo a mesma especialidade, havendo necessidade de estudos técnicos de viabilidade. Por outro lado, atingida a capacidade máxima de prestação de serviços pela cooperativa, aferível por critérios objetivos e verossímeis, impedindo-a de cumprir sua finalidade, é admissível a recusa de novos associados.

7. O princípio da porta aberta (livre adesão) não é absoluto, devendo a cooperativa de trabalho médico, que também é uma operadora de plano de saúde, velar por sua qualidade de atendimento e situação financeira estrutural, até porque pode ser condenada solidariamente por atos danosos de cooperados a usuários do sistema (a exemplo de erros médicos), o que impossibilitaria a sua viabilidade de prestação de serviços.

8. É lícita a previsão em estatuto social de cooperativa de trabalho médico de processo seletivo público e de caráter impessoal, exigindo-se conteúdos a respeito de ética médica, cooperativismo e gestão em saúde como requisitos de admissão de profissionais médicos para compor os quadros da entidade, mesmo porque, por força de lei, o

interessado deve aderir aos propósitos sociais do ente e preencher as condições estatutárias estabelecidas, devendo o princípio da porta aberta ser compatibilizado com a possibilidade técnica de prestação de serviços e a viabilidade estrutural econômico-financeira da sociedade cooperativa. Precedentes.

9. O interessado que não lograr êxito no processo seletivo da cooperativa continuará a exercer sua especialidade médica em consultórios, hospitais e demais estabelecimentos de saúde, podendo, inclusive, ser prestador de serviço credenciado de outras operadoras de plano de assistência à saúde.

10. Recurso especial provido.

(REsp 1901911/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/8/2021, DJe 31/8/2021)

Transcrevo abaixo o voto condutor do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, que exaure a questão, a cujos fundamentos adiro integralmente:

“A questão controvertida nestes autos é definir se a cooperativa de trabalho médico (UNIMED) pode limitar, por meio de processo seletivo público, o ingresso de novos associados ao fundamento de preservação da possibilidade técnica de prestação de serviços.

O tema é relevante, tanto que o Grupo de Câmaras Reservadas de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo editou o Enunciado X: "A exigência de aprovação em processo seletivo ou de realização de curso de cooperativismo como condição de ingresso em cooperativa não tem base legal e viola o princípio das portas abertas".

Logo, torna-se essencial a apreciação verticalizada da matéria por esta Terceira Turma.

1. Da Sociedade Cooperativa de Trabalho Médico e do Princípio da Livre Adesão (Porta Aberta)

De início, cumpre asseverar que as cooperativas são sociedades de pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro. Ademais, a admissão dos associados poderá ser restrita, a critério do órgão normativo respectivo, às pessoas que exerçam determinada atividade ou profissão ou estejam vinculadas a determinada entidade.

Nas cooperativas de trabalho, como a de médicos, a produção (ou

o oferecimento de serviço) é realizada em conjunto pelos associados, sob a proteção da própria cooperativa. Assim, a cooperativa coloca à disposição do mercado a força de trabalho, cujo produto da venda - após a dedução de despesas - é distribuído, por equidade, aos associados, ou seja, cada um receberá proporcionalmente ao trabalho efetuado (número de consultas, complexidade do tratamento, entre outros parâmetros).

Essas cooperativas têm como finalidade melhorar os salários e as condições de trabalho pessoal de seus associados, dispensando, mediante ajuda mútua, a intervenção de um patrão ou empresário, procurando sempre o justo preço, já que a entidade não busca o lucro: a sobra apurada em suas operações é distribuída em função do montante operacional de cada associado.

Confira-se o estudo de Marco Túlio de Rose acerca das cooperativas médicas:

"(...)

8.1. A realidade brasileira ostenta um expressivo conjunto de cooperativas de serviços, constituídas por médicos, que celebram contratos para que beneficiários contratuais recebam assistência médica por parte de cooperados.

8.2. Têm elas dupla qualificação. São cooperativas, constituídas conforme o Código Civil e a Lei nº 5.764 de 1971 e, igualmente, operadoras de planos de saúde, como tais definidas pela Lei nº 9.656, a lei dos planos de saúde.

8.3. As cooperativas de serviços médicos foram criadas na década de 1970, como movimento classista contra a massificação e o aviltamento financeiro decorrentes da estatização forçada da atividade médica e surgimento de empresas que compravam trabalho médico e revendiam com lucro.

8.4. Os sócios dessas cooperativas oferecem, coletivamente, na forma de convênios, a preços acessíveis, suas clínicas privadas, aos interessados, num atendimento que sobrepuja, em qualidade, o dispensado nas filas previdenciárias e nos ambulatórios das medicinas de grupo. Daí o sucesso crescente do empreendimento que, salvo alguns percalços, espalha-se hoje por toda a geografia brasileira, assumindo a feição de autêntica instituição nacional.

8.5. São, hoje cerca de 500, congregando mais de 300 mil médicos e cerca de 4 milhões de usuários em praticamente todas as cidades

brasileiras de grande e médio portes. Na maior parte congregadas na razão 'Unimed' (...)

(...)

8.6. Realizam os atos cooperativos (expressão técnica que indica a prestação de serviços que, conforme o objeto social, uma cooperativa faz para seus sócios) mediante contratos assistenciais, pelos quais, contra o pagamento de mensalidades ou custeio direto dos serviços realizados, obrigam-se e garantem, em nome de seus sócios, que estes prestem serviços aos contratantes ou a quem estes estipulem como beneficiários".

(ROSE, Marco Túlio de. Cooperativas Médicas, Saúde Suplementar e Colisão (Cap. X). In: **Comentários à Legislação das Sociedades Cooperativas**: Tomo II. KRUEGER, G.; MIRANDA, A. B. (Coord.), Belo Horizonte: Mandamentos, 2007, págs. 284/285 - grifou-se)

Dadas as peculiaridades do sistema cooperativo, de índole mais social, há princípios que lhe são intrínsecos, tais como o da adesão livre e voluntária, o do controle democrático pelos sócios, o da participação econômica dos sócios, o da autonomia e independência, o da educação, treinamento e informação, o da cooperação entre as cooperativas e o da preocupação com a comunidade. Esses princípios foram aprovados pela Aliança Cooperativa Internacional (Congressos de Viena de 1966 e de Manchester de 1995) e constam também dos arts. 4º e 29 da Lei nº 5.764/1971:

"Art. 4º **As cooperativas são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias**, de natureza civil, não sujeitas a falência, constituídas para prestar serviços aos associados, distinguindo-se das demais sociedades pelas seguintes características:

I - adesão voluntária, com número ilimitado de associados, salvo impossibilidade técnica de prestação de serviços;

II - variabilidade do capital social representado por quotas-partes;

III - limitação do número de quotas-partes do capital para cada associado, facultado, porém, o estabelecimento de critérios de proporcionalidade, se assim for mais adequado para o cumprimento dos objetivos sociais;

IV - inaccessibilidade das quotas-partes do capital a terceiros,

estranhos à sociedade;

V - singularidade de voto, podendo as cooperativas centrais, federações e confederações de cooperativas, com exceção das que exerçam atividade de crédito, optar pelo critério da proporcionalidade;

VI - quorum para o funcionamento e deliberação da Assembléia Geral baseado no número de associados e não no capital;

VII - retorno das sobras líquidas do exercício, proporcionalmente às operações realizadas pelo associado, salvo deliberação em contrário da Assembléia Geral;

VIII - indivisibilidade dos fundos de Reserva e de Assistência Técnica Educacional e Social;

IX - neutralidade política e discriminação religiosa, racial e social;

X - prestação de assistência aos associados, e, quando previsto nos estatutos, aos empregados da cooperativa;

XI - área de admissão de associados limitada às possibilidades de reunião, controle, operações e prestação de serviços". (grifou-se)

"Art. 29. O ingresso nas cooperativas é livre a todos que desejarem utilizar os serviços prestados pela sociedade, desde que adiram aos propósitos sociais e preencham as condições estabelecidas no estatuto, ressalvado o disposto no artigo 4º, item I, desta Lei.

§ 1º A admissão dos associados poderá ser restrita, a critério do órgão normativo respectivo, às pessoas que exerçam determinada atividade ou profissão, ou estejam vinculadas a determinada entidade".

(grifou-se)

Dessa forma, as cooperativas

"(...) se apresentam como entidades de inspiração democrática, em que o capital não constitui o determinante da participação associativa, mas, mero instrumento para a realização dos seus objetivos; elas são dirigidas democraticamente e controladas por todos os associados; não perseguem lucros e seus excedentes são distribuídos proporcionalmente às operações de cada associado; nelas se observa a neutralidade político-religiosa, o capital é remunerado

por uma taxa mínima de juros e os hábitos de economia dos associados são estimulados pelas aquisições a dinheiro, dando-se destaque ao aperfeiçoamento do homem, pela educação". (BULGARELLI, Waldirio. **As Sociedades Cooperativas e a sua Disciplina Jurídica. 2ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2000, págs. 12/13 - grifou-se)**

Feitos os esclarecimentos iniciais, faz-se necessário examinar, para melhor compreensão da controvérsia, o **princípio cooperativista da adesão livre**. Esse princípio desdobra-se em dois outros: a) o da voluntariedade, em que ninguém deve ser coagido a ingressar em uma sociedade cooperativa, de modo que o pedido de ingresso deve partir da vontade livre e desembaraçada do proponente, e b) o da porta aberta, o qual prega que a adesão deve ser aberta a todas as pessoas que aceitem as responsabilidades próprias da filiação e tenham a possibilidade de usufruir as utilidades da cooperativa.

Desse modo, o ingresso nas cooperativas é livre a todos que desejarem utilizar os serviços prestados pela sociedade, **desde que adiram aos propósitos sociais e preencham as condições estabelecidas no estatuto, sendo, em regra, ilimitado o número de associados, salvo impossibilidade técnica de prestação de serviços** (arts. 4º, I, e 29 da Lei nº 5.764/1971).

Cumprido ressaltar também, por pertinente, que o capital nas cooperativas decorre do número de associados e, portanto, a sua variabilidade decorre tão somente pelo ingresso de novos associados (caso de aumento) ou pela saída de cooperados (caso de diminuição). A intocabilidade das reservas, todavia, dá à cooperativa

"(...) um patrimônio estável que assim permanece independentemente das variações que ocorram em seu capital, pelo ingresso ou saída de associados. Como consequência imediata da adesão livre, o número de associados é ilimitado, podendo ingressar e sair livremente". (BULGARELLI, Waldirio. **As Sociedades Cooperativas e a sua Disciplina Jurídica**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2000, págs. 54/55)

Depreende-se que, pelo princípio da porta aberta, não podem existir restrições arbitrárias e discriminatórias à livre entrada de novo membro na cooperativa, devendo a regra

limitativa da impossibilidade técnica de prestação de serviços ser interpretada segundo a natureza da sociedade cooperativa, mesmo porque a cooperativa não visa o lucro, além de ser um empreendimento que possibilita o acesso ao mercado de trabalhadores com pequena economia, promovendo, portanto, a inclusão social.

Negar vigência a tal princípio "importa em admitir a 'bola preta' [impedimento de novas associações não consensuais, admitido o dissenso imotivado e anônimo] na cooperativa ou cooperativas simplesmente fechadas", o que "destoa do interesse público de que se reveste o cooperativismo, tal como preconizado pela Constituição Federal, art. 174, § 2º". (KRUEGER, Guilherme. A Disciplina das Cooperativas no Novo Código Civil - A Ressalva da Lei 5.764/71. In: **Problemas Atuais do Direito Cooperativo**. BECHO, R. L. (Coord.), São Paulo: Dialética, 2002, págs. 112/113) Logo, **não atingida a capacidade máxima de prestação de serviços pela cooperativa, que deverá ser aferida por critérios técnicos e verossímeis**, pois isso a impediria de cumprir sua finalidade de colocar suas atividades à disposição de seus componentes, é vedada a recusa de admissão de novos associados qualificados (REsp nº 151.858/MG, Rel. Ministro Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, DJ de 8/9/1998, e REsp nº 661.292/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 8/6/2010).

Em outras palavras, a recusa de ingresso de profissional na cooperativa de trabalho médico não pode se dar sem haver estudos técnicos de viabilidade, somente em razão de presunções acerca da suficiência numérica de associados na região exercendo a mesma especialidade. É que a simples inconveniência para cooperados que já compõem o quadro associativo de entrada de novos membros, pois importaria em eventual diminuição de lucros para eles, **não caracteriza a impossibilidade técnica prescrita pela lei**, sob pena de se subverter os ideais do sistema cooperativista (REsp nº 1.479.561/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 28/11/2014).

Todavia, a hipótese sob exame é diversa.

Com efeito, **na espécie**, um dos requisitos previstos no próprio estatuto social da cooperativa é a submissão do interessado a uma seleção pública impessoal, exigindo-se conteúdos a respeito de

ética médica, cooperativismo e gestão em saúde, o que não se confunde com conhecimentos médicos gerais ou especializados, de fiscalização do Conselho de classe profissional respectivo. Há, portanto, requisitos objetivos e de qualificação para fins de absorção do contingente de médicos, conforme a capacidade do ente, esta aferida por critérios técnicos, como a situação econômico-financeira da cooperativa, o comportamento do mercado local de prestação de serviços e a necessidade específica de aumento do número de cooperados de dada especialidade para atender a demanda de usuários.

Como é sabido, **o princípio da porta aberta (livre adesão) não é absoluto**, devendo a cooperativa de trabalho médico, que também é uma operadora de plano de saúde, velar por sua qualidade de atendimento e situação financeiro-estrutural, até porque pode ser condenada solidariamente por atos danosos de cooperados a usuários do sistema (a exemplo de erros médicos), o que impossibilitaria a sua viabilidade técnica de prestação de serviços.

Nesse sentido, confira-se o seguinte trecho do voto-vogal da Ministra Maria Isabel Gallotti, proferido no AgInt no AREsp nº 1.378.399/SP (Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 5/6/2019):

"(...)

Penso, portanto, que é questão jurídica relevante, ainda não decidida explicitamente pelo STJ, a **legalidade ou ilegalidade do procedimento de facultar o ingresso na cooperativa não de todos os médicos interessados (respeitados apenas requisitos de capacitação técnica), mas de um número limitado de médicos, segundo o mercado para a especialidade e as conveniências financeiras da cooperativa.**

(...)

Penso que o princípio das portas abertas deve ser interpretado em consonância com a realidade atual, em que as cooperativas, em seu relacionamento com o consumidor, são tratadas como agentes privados atuando no mercado, arcando com ônus e bônus dessa situação.

Difícil seria a sustentabilidade financeira da cooperativa se fosse obrigada a absorver um

contingente ilimitado de profissionais, mesmo que em descompasso com o mercado de trabalho para a especialidade, tendo-se em conta que são responsáveis pelos atos de todos os profissionais que nela ingressam.

Penso que o princípio das portas abertas será preservado desde que assegurada a impessoalidade do processo seletivo que for aberto para o ingresso no número de vagas ofertadas, por especialidade, segundo o estatuto de cada cooperativa." (grifou-se)

A propósito, cumpre colacionar também os seguintes julgados desta Corte Superior:

(...)

Enfim, é lícita a previsão em estatuto social de cooperativa de trabalho médico de processo seletivo público e de caráter impessoal como requisito de admissão de profissionais médicos para compor os quadros da entidade, mesmo porque, por força de lei, o interessado deve aderir aos propósitos sociais do ente e preencher as condições estatutárias estabelecidas, devendo o princípio da porta aberta ser compatibilizado com a possibilidade técnica de prestação de serviços e a viabilidade estrutural econômico-financeira da sociedade cooperativa, destacando-se que, diante da natureza de operadora de plano de saúde, há responsabilidade solidária entre médicos cooperados e cooperativa.

Por outro lado, o interessado que não lograr êxito no processo seletivo da cooperativa continuará a exercer sua especialidade médica em consultórios, hospitais e demais estabelecimentos de saúde, podendo, inclusive, ser prestador de serviço credenciado de outras operadoras de plano de assistência à saúde.

2. Do dispositivo

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial para julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, facultando à cooperativa de trabalho médico o direito de aplicação de exame seletivo ao autor, conforme previsão do estatuto social." (grifos originais)

De fato, pontuo que é assente perante este Superior Tribunal de Justiça

que a “impossibilidade técnica de prestação de serviços” não comporta análise arbitrária ou até mesmo mero juízo de (in)conveniência por parte dos já associados, em razão do elevado número de cooperados e/ou diminuição da remuneração distribuída.

Nesse sentido: REsp 151.858/MG, Rel. Ministro EDUARDO RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/4/1998, DJ 8/9/1998, p. 61; REsp 1479561/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 28/11/2014; AgInt no AREsp 1378399/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/5/2019, DJe 5/6/2019; AgInt nos EDcl no REsp 1846971/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 31/8/2020, DJe 3/9/2020.

É necessária, assim, a comprovação, por estudos técnicos de viabilidade e segundo a natureza da sociedade cooperativa, da impossibilidade técnica de prestação de serviços pela cooperativa.

Desse modo, ganha especial destaque a análise dos óbices ao ingresso de novos cooperados nas Cooperativas de Trabalho Médico, visto que conjugam o regramento contido na Lei nº 5.764/71 com aquele previsto na Lei nº 9.656/98, pois também são consideradas Operadoras de Plano de Assistência à Saúde, nos termos dos artigos 1º, II, § 2º, 18 e 26 da lei que dispôs sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde:

“Art. 1º 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, adotando-se, para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições:

(...)

II - Operadora de Plano de Assistência à Saúde: pessoa jurídica constituída sob a modalidade de sociedade civil ou comercial, cooperativa, ou entidade de autogestão, que opere produto, serviço ou contrato de que trata o inciso I deste artigo;

(...)

§ 2º Incluem-se na abrangência desta Lei as cooperativas que operem os produtos de que tratam o inciso I e o § 1º deste artigo, bem assim as entidades ou empresas que mantêm sistemas de assistência à saúde, pela modalidade de autogestão ou de administração.”

“Art. 18. A aceitação, por parte de qualquer prestador de serviço

ou profissional de saúde, da condição de contratado, referenciado, credenciado ou cooperado de uma operadora de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei implica as seguintes obrigações e direitos:

I - o consumidor de determinada operadora, em nenhuma hipótese e sob nenhum pretexto ou alegação, pode ser discriminado ou atendido de forma distinta daquela dispensada aos clientes vinculados a outra operadora ou plano;

II - a marcação de consultas, exames e quaisquer outros procedimentos deve ser feita de forma a atender às necessidades dos consumidores, privilegiando os casos de emergência ou urgência, assim como as pessoas com mais de sessenta e cinco anos de idade, as gestantes, lactantes, lactentes e crianças até cinco anos;

III - a manutenção de relacionamento de contratação, credenciamento ou referenciamento com número ilimitado de operadoras, sendo expressamente vedado às operadoras, independente de sua natureza jurídica constitutiva, impor contratos de exclusividade ou de restrição à atividade profissional.”

“Art. 26. Os administradores e membros dos conselhos administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados das operadoras de que trata esta Lei respondem solidariamente pelos prejuízos causados a terceiros, inclusive aos acionistas, cotistas, cooperados e consumidores de planos privados de assistência à saúde, conforme o caso, em consequência do descumprimento de leis, normas e instruções referentes às operações previstas na legislação e, em especial, pela falta de constituição e cobertura das garantias obrigatórias.”

Saliento, portanto, que não se trata de conferir primazia à lei dos planos de saúde em detrimento da lei das cooperativas, como alegado pelos recorrentes, mas de compatibilização dos regramentos jurídicos que disciplinam a atuação das Cooperativas de Trabalho Médico.

Nesse sentido foi o voto-vista que proferi por ocasião do julgamento do AgInt no AREsp nº 1.378.399/SP, em 14/5/19, perante a Quarta Turma, no qual destaquei a importância da constatação da “impossibilidade técnica de prestação de serviços”, contida no artigo 4º, I, da Lei nº 5.764/71, à luz da situação econômico-financeira da cooperativa e do comportamento do mercado de prestação de

serviços de planos de saúde, bem como da necessidade específica de aumento do número de cooperados de uma especialidade para atender à demanda de usuários:

“Senhor Presidente, penso, data vênua, que seria o caso de converter esse agravo em recurso especial, para que seu mérito fosse examinado de forma mais detalhada pela Turma, com direito a sustentação oral.

Observo que, em geral, os recursos sobre a questão do ingresso em cooperativas médicas enfrentam o óbice da Súmula n. 7, o que impede a uniformização da jurisprudência na origem, divergente entre os órgãos fracionários, a respeito da legalidade do estatuto da UNIMED de Campinas que, na prática, a despeito do conhecido princípio das portas abertas, limita o número de ingressos de médicos cooperados a depender das circunstâncias do mercado local e das vicissitudes econômicas da cooperativa.

Esse caso é interessante, porque o Ministro Salomão não aplicou óbice; ele deu provimento ao recurso para considerar improcedente o pedido.

Não estou divergindo de Sua Excelência, quanto ao mérito, apenas penso, tendo em vista os termos do acórdão recorrido, ser conveniente converter esse agravo para melhor exame do recurso especial, com direito à sustentação oral do combativo advogado que distribuiu os memoriais.

Isso porque o acórdão recorrido afirmou que, no estatuto social da cooperativa apelante, para obter a qualidade de cooperado, o interessado deverá submeter-se, preliminarmente, a uma seleção pública realizada, preferencialmente, anualmente com o intuito de absorver um contingente de médicos, cujo número será sempre determinado por critérios técnicos, segundo a disponibilidade de prestação de serviços pela cooperativa. Prossegue o acórdão: "Os critérios técnicos mencionados no dispositivo são os mesmos do estatuto, a saber: critérios relativos à situação econômico-financeira da cooperativa, ao comportamento do mercado de prestação de serviços, bem como a necessidade específica de aumento do número de cooperados de uma especialidade para atender a demanda de usuários."

Prossegue o acórdão transcrevendo o estatuto da UNIMED: "O número de vagas será determinado pelo Conselho de Administração a cada processo, observando-se por especialidade médica e localização, dentro área de atuação da cooperativa, os

critérios de qualidade de atendimento do comportamento do mercado e a situação financeira estrutural da UNIMED de Campinas".

E continua o acórdão recorrido: "A apelante exige dos candidatos a cooperados conteúdo sobre ética médica, cooperativismo e gestão em saúde, inexistindo questões sobre conhecimentos médicos gerais ou especializados. Burlasca, pois, sua assertiva de que a prova objetiva aplicada busca selecionar os melhores candidatos para preenchimento de vagas abertas, especialmente diante da responsabilidade solidária entre médicos cooperados e cooperativa."

E conclui o acórdão que o estatuto da cooperativa ofende o dispositivo legal que consagra o princípio das portas abertas, dado que um número limitado de médicos por especialidade será admitido.

Penso, portanto, que é questão jurídica relevante, ainda não decidida explicitamente pelo STJ, a legalidade ou ilegalidade do procedimento de facultar o ingresso na cooperativa não de todos os médicos interessados (respeitados apenas requisitos de capacitação técnica), mas de um número limitado de médicos, segundo o mercado para a especialidade e as conveniências financeiras da cooperativa.

Vencida, todavia, quanto à conversão do agravo em recurso especial, no mérito, acompanho o entendimento do eminente Relator quanto à improcedência do pedido.

Penso que o princípio das portas abertas deve ser interpretado em consonância com a realidade atual, em que as cooperativas, em seu relacionamento com o consumidor, são tratadas como agentes privados atuando no mercado, arcando com ônus e bônus dessa situação.

Difícil seria a sustentabilidade financeira da cooperativa se fosse obrigada a absorver um contingente ilimitado de profissionais, mesmo que em descompasso com o mercado de trabalho para a especialidade, tendo-se em conta que são responsáveis pelos atos de todos os profissionais que nela ingressam.

Penso que o princípio das portas abertas será preservado desde que assegurada a impessoalidade do processo seletivo que for aberto para o ingresso no número de vagas ofertadas, por especialidade, segundo o estatuto de cada cooperativa."

Superior Tribunal de Justiça

Isso porque as Operadoras de Planos de Saúde, sob forte regulamentação da Agência Nacional de Saúde Suplementar, devem estrita observância às previsões atuariais para fins de manutenção de seu equilíbrio financeiro, sob pena de alienação da carteira, regime de intervenção (direção fiscal/técnica) ou liquidação extrajudicial, conforme se verifica da leitura dos artigos 22, § 1º, 24 e 35-A, IV, b e d, da Lei nº 9.656/98:

“Art. 22. As operadoras de planos privados de assistência à saúde submeterão suas contas a auditores independentes, registrados no respectivo Conselho Regional de Contabilidade e na Comissão de Valores Mobiliários - CVM, publicando, anualmente, o parecer respectivo, juntamente com as demonstrações financeiras determinadas pela Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

§ 1º A auditoria independente também poderá ser exigida quanto aos cálculos atuariais, elaborados segundo diretrizes gerais definidas pelo CONSU.”

“Art. 24. Sempre que detectadas nas operadoras sujeitas à disciplina desta Lei insuficiência das garantias do equilíbrio financeiro, anormalidades econômico-financeiras ou administrativas graves que coloquem em risco a continuidade ou a qualidade do atendimento à saúde, a ANS poderá determinar a alienação da carteira, o regime de direção fiscal ou técnica, por prazo não superior a trezentos e sessenta e cinco dias, ou a liquidação extrajudicial, conforme a gravidade do caso.

§ 1º O descumprimento das determinações do diretor-fiscal ou técnico, e do liquidante, por dirigentes, administradores, conselheiros ou empregados da operadora de planos privados de assistência à saúde acarretará o imediato afastamento do infrator, por decisão da ANS, sem prejuízo das sanções penais cabíveis, assegurado o direito ao contraditório, sem que isto implique efeito suspensivo da decisão administrativa que determinou o afastamento.

§ 2º A ANS, ex officio ou por recomendação do diretor técnico ou fiscal ou do liquidante, poderá, em ato administrativo devidamente motivado, determinar o afastamento dos diretores, administradores, gerentes e membros do conselho fiscal da operadora sob regime de direção ou em liquidação.

§ 3º No prazo que lhe for designado, o diretor-fiscal ou técnico

procederá à análise da organização administrativa e da situação econômico-financeira da operadora, bem assim da qualidade do atendimento aos consumidores, e proporá à ANS as medidas cabíveis.

§ 4º O diretor-fiscal ou técnico poderá propor a transformação do regime de direção em liquidação extrajudicial.

§ 5º A ANS promoverá, no prazo máximo de noventa dias, a alienação da carteira das operadoras de planos privados de assistência à saúde, no caso de não surtirem efeito as medidas por ela determinadas para sanar as irregularidades ou nas situações que impliquem risco para os consumidores participantes da carteira.”

“Art. 35-A. Fica criado o Conselho de Saúde Suplementar - CONSU, órgão colegiado integrante da estrutura regimental do Ministério da Saúde, com competência para:

IV - fixar diretrizes gerais para implementação no setor de saúde suplementar sobre:

b) normas de contabilidade, atuariais e estatísticas;

(...)

d) critérios de constituição de garantias de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, consistentes em bens, móveis ou imóveis, ou fundos especiais ou seguros garantidores;”

Portanto, diante do híbrido regime jurídico ao qual as Cooperativas de Trabalho Médico estão sujeitas (Lei 5.764/71 e Lei nº 9.656/98), jurídica é a limitação, de forma impessoal e objetiva, nos termos do estatuto, do número de médicos cooperados, tendo em vista o mercado para a especialidade e o necessário equilíbrio financeiro da cooperativa. A interpretação harmônica das duas leis de regência consolida o interesse público que permeia a atuação das cooperativas médicas e viabiliza a continuidade das suas atividades, mormente ao se considerar a responsabilidade solidária existente entre médicos cooperados e cooperativa e o possível desamparo dos beneficiários que necessitam do plano de saúde.

No caso em debate, conforme consignado expressamente pelo Tribunal de origem, ficou devidamente comprovado nos autos, inclusive por meio de perícia técnica, que a Unimed recorrida “está funcionando no limite e ressaltou como o ingresso poderia atingir o equilíbrio econômico-financeiro”, de modo que lícita a recusa devidamente justificada nos presentes autos (fl. 605 e-STJ):

“Consignou o perito: "a admissão de novos cooperados deve ser precedida de uma avaliação de mercado, objetivando-se conhecer as demandas que a sua clientela está sinalizando. Sabe-se que o aumento do número de cooperados ocasiona um aumento das despesas administrativas da cooperativa. Por isso, se a admissão de novos cooperados na Unimed for unilateral, ou seja, apenas pelo desejo dos que pretendem se associar, a cooperativa corre o risco de admitir profissionais médicos de especialidades que não tragam em consequência aumento de receitas...".”

Dessa forma, reitero que, “atingida a capacidade máxima de prestação de serviços pela cooperativa, aferível por critérios objetivos e verossímeis, impedindo-a de cumprir sua finalidade, é admissível a recusa de novos associados. (...) O princípio da porta aberta (livre adesão) não é absoluto, devendo a cooperativa de trabalho médico, que também é uma operadora de plano de saúde, velar por sua qualidade de atendimento e situação financeira estrutural, até porque pode ser condenada solidariamente por atos danosos de cooperados a usuários do sistema (a exemplo de erros médicos), o que impossibilitaria a sua viabilidade de prestação de serviços. (REsp 1901911/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/8/2021, DJe 31/8/2021)

A propósito:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COOPERATIVA MÉDICA. EXIGÊNCIA DE PROCESSO SELETIVO PARA INGRESSO DE PROFISSIONAL DA ÁREA DE MEDICINA. LEGALIDADE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A Lei 5.764/71 estabelece que as cooperativas são sociedades de pessoas, de natureza civil, constituídas para prestar serviços aos associados, com número ilimitado de associados, ressalvando, todavia, a limitação no ingresso de novos cooperados tanto pela impossibilidade técnica de prestação de serviços quanto pela falta de preenchimento dos requisitos estatutários" (AgInt no REsp 1.467.817/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 06/03/2019).

2. É possível a exigência de exame de admissão a profissional médico para fins de ingresso aos quadros de cooperativa, desde que previsto no estatuto da entidade, como ocorre no caso em questão. Precedentes.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1702087/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 1/3/2021, DJe 22/3/2021)

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. INGRESSO. ASSOCIADO. REQUISITOS. ESTATUTÁRIOS. PROCESSO SELETIVO. CURSO DE COOPERATIVISMO. REPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. A Lei 5.764/71 estabelece que as cooperativas são sociedades de pessoas, de natureza civil, constituídas para prestar serviços aos associados, com número ilimitado de associados, ressalvando, todavia, a limitação no ingresso de novos cooperados tanto pela impossibilidade técnica de prestação de serviços quanto pela falta de preenchimento dos requisitos estatutários.

2. Hipótese em que a instância de origem, soberana na análise da prova, consignou que a candidata não passou em concurso para realizar o curso cuja conclusão é requisito para ingresso na cooperativa, acentuando, ainda, que "obrigar a sociedade ao livre acesso de cooperados pode lhe gerar prejuízos e impedir a consecução de seu objeto social, uma vez que responde civilmente pelos atos de médicos cooperados".

3. Não cabe, em recurso especial, o reexaminar matéria fático-probatória (Súmula 7/STJ).

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1467817/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 21/2/2019, DJe 6/3/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO (UNIMED). INGRESSO DE NOVO ASSOCIADO. RECUSA. EXIGÊNCIA DE APROVAÇÃO EM PROCESSO SELETIVO E REALIZAÇÃO DE CURSO. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA PORTA ABERTA (LIVRE ADESÃO).

1. O ingresso nas cooperativas é livre a todos que desejarem utilizar os serviços prestados pela sociedade sendo, em regra, ilimitado o número de associados, salvo impossibilidade técnica de prestação de serviços (arts. 4º, I, e 29 da Lei nº 5.764/1971). Incidência do princípio da livre adesão voluntária.

2. Pelo princípio da porta-aberta, consectário do princípio da livre adesão, não podem existir restrições arbitrárias e discriminatórias à

Superior Tribunal de Justiça

livre entrada de novo membro na cooperativa, devendo a regra limitativa da impossibilidade técnica de prestação de serviços ser interpretada segundo a natureza da sociedade cooperativa.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 667.072/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 3/3/2016, DJe 10/3/2016)

Em face do exposto, nego provimento ao recurso especial.

É o voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2013/0250772-6 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.396.255 / SE**

Números Origem: 200511100681 200911100613 2012208413 34792012

PAUTA: 07/12/2021

JULGADO: 07/12/2021

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **SOLANGE MENDES DE SOUZA**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CARLOS BARRETO BARBOZA JUNIOR E OUTROS
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BARRETO DE CARVALHO E OUTRO(S) - SE002899
RECORRIDO : UNIMED SERGIPE COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADO : FÁBIO FARIA SILVA E OUTRO(S)
INTERES. : JOAQUIM DE BARROS FONTES E OUTROS
ADVOGADO : GUSTAVO UCHÔA CASTRO E OUTRO(S) - AL005773

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Espécies de Sociedades - Cooperativa

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **MARCELO AUGUSTO BARRETO DE CARVALHO**, pela parte RECORRENTE: **CARLOS BARRETO BARBOZA JUNIOR**

CERTIDÃO

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

A Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi, Luis Felipe Salomão (Presidente) e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.