**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.281.425 - RS (2018/0094210-8)**

| | | |
|---|---|---|
| **RELATOR** | **:** | **MINISTRO MARCO BUZZI** |
| AGRAVANTE | : | UNIMED NORDESTE RS SOCIEDADE COOP DE SERV MÉDICOS LTDA |
| ADVOGADO | : | CÁSSIO AUGUSTO VIONE DA ROSA E OUTRO(S) - RS050660 |
| AGRAVADO | : | AMALIA MARIA GANZER |
| ADVOGADOS | : | MAURICIO CESCON NIEDERAUER - RS075563<br>NATALIA LIBARDI FAGUNDES E OUTRO(S) - RS084407 |

## DECISÃO

Cuida-se de agravo (art. 1.042 do CPC/15) interposto por UNIMED NORDESTE RS SOCIEDADE COOP DE SERV MÉDICOS LTDA em face da decisão acostada às fls. 418-432 e-STJ, que, em juízo prévio de admissibilidade, negou seguimento ao recurso especial manejado pela ora agravante.

O apelo extremo, fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, fora deduzido em desafio ao acórdão de fls. 166-183 e-STJ, proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, assim ementado:

> APELAÇÃO CÍVEL. SEGUROS. PLANO DE SAÚDE. REAJUSTE DA MENSALIDADE. FAIXA ETÁRIA. ABUSIVIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E ESTATUTO DO IDOSO. REPETIÇÃO SIMPLES DOS VALORES INDEVIDAMENTE SATISFEITOS. PRESCRIÇÃO TRIENAL.
> 1. Trata-se de decisão recorrida publicada após a data de 18/03/2016, quando entrou em vigor o Código de Processo Civil de 2015, de modo que há a imediata incidência no caso dos autos da legislação vigente, na forma do artigo 1.046 do diploma processual precitado.
> 2. No caso dos autos o prazo prescricional aplicável ao pedido de restituição de valores é o trienal, previsto no artigo 206, § 3º, IV do Código Civil, consoante posicionamento jurídico adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº.
> 1.360.969 -RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos.
> 3. Os planos ou seguros de saúde estão submetidos às disposições do Código de Defesa do Consumidor, enquanto relação de consumo atinente ao mercado de prestação de serviços médicos, nos termos do artigo 35-G da Lei 9.656/98 e da súmula nº. 469 do STJ.
> 4. O consumidor tem o direito de prever qual será a amplitude do aumento dos preços do contrato a que está submetido, que deve ser realizado de forma equitativa entre os contraentes, em especial nos contratos de prestações sucessivas, como é o caso dos autos.
> 5. A previsão de cobrança superior pelo implemento da faixa etária dos 59 anos evidencia o propósito de burlar o Estatuto do Idoso, com a imposição do aumento um ano antes da idade a partir da qual este seria vedado, de acordo com o artigo 15, §3º daquela lei. Nessa seara, com base no artigo 51, incisos IV, X e XV, § 1º, do CDC, reconhece-se a impropriedade do aumento da mensalidade por implemento de idade.
> 6. Aplicabilidade da lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), norma de ordem pública e de incidência imediata, devendo o contrato ser adequado a esse regramento jurídico.

> 7. Hipótese de repetição simples dos valores indevidamente satisfeitos.
> 8. Os honorários advocatícios deverão ser majorados quando a parte recorrente não lograr êxito neste grau de jurisdição, independente de pedido a esse respeito, devido ao trabalho adicional nesta instância, de acordo com os limites fixados em lei. Inteligência do art. 85 e seus parágrafos do novel CPC.
> Negado provimento ao apelo da ré e dado parcial provimento ao recurso do autor.

Opostos embargos de declaração (fls. 186-193 e-STJ), restaram desacolhidos (fls. 197-207 e-STJ).

Nas razões de recurso especial (fls. 210-238 e-STJ), alegou a insurgente que o acórdão recorrido violou os seguintes dispositivos de lei federal: ***(i)*** artigos 489 e 1.022, porquanto não sanados vícios apontados nos aclaratórios; e, ***(ii)*** artigos 15 da Lei n. 9.656/96, 51 do Código de Defesa do Consumidor e 1º do Estatuto do Idoso, sustentando a validade do reajuste por faixa etária. Aduziu, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial.

Sem contrarrazões.

Em juízo prévio de admissibilidade, a Corte de origem inadmitiu o apelo nobre indicando a ausência de vícios na decisão recorrida e por aplicação da Súmula 7/STJ.

Inconformada, interpôs o presente agravo (art. 1.042 do CPC/15), cuja minuta está acostada às fls. 434-447 e-STJ, por meio do qual pretende ver admitido o recurso especial.

Sem contraminuta.

É o relatório.

Decide-se.

A pretensão recursal deve prosperar em parte.

**1.** Afasta-se, de início, a alegação de negativa de prestação jurisdicional. Não se verifica ofensa aos artigos 489 e 1022 do CPC/15 quando o Tribunal decide, de modo claro e fundamentado, as questões essenciais ao deslinde do feito. Ademais, não se deve confundir decisão contrária aos interesses da parte com negativa de prestação jurisdicional.

Nesse sentido, citam-se os seguintes precedentes deste Superior Tribunal de Justiça: **AgInt no AREsp 1024735/RS**, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 13/08/2018; **AgInt no AREsp 1254843/RS**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 01/06/2018; **AgInt no AREsp 1224697/MG**, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018; **AgInt no AREsp 1015125/AC**, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 24/04/2018; **AgInt nos EDcl no REsp 1647017/RS**, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 02/04/2018.

Alegou a recorrente que o acórdão impugnado restou omisso pois deixou de apreciar a tese de que o reajuste se deu aos 59 (cinquenta e nove) anos, de modo que não violaria o estatuto do idoso.

Todavia, conforme se extrai do *decisum*, a reajuste foi considerado abusivo ainda que aplicado no referido patamar etária, circunstância expressamente considerada.

Não há que se falar, portanto, em omissão, sendo certo que os embargos de declaração não se constituem via própria para rejulgamento da causa, não havendo espaço para análise de inconformismo quanto ao entendimento adotado.

Neste sentido: **REsp 1432879/MS**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 19/10/2018; **EDcl nos EDcl no REsp 1641575/RJ**, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 01/10/2018; **EDcl no AgInt no REsp 1666792/ES**, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 22/05/2018; **AgInt no AREsp 1179480/RS**, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 06/03/2018; **AgInt no REsp 1598364/RS**, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 22/08/2017; **EDcl no AgInt no AREsp** 471.597/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 20/06/2017.

Afasta-se, portanto, a alegada violação aos artigos 489 e 1.022 do CPC/15.

**2.** No mérito, todavia, assiste razão à insurgente.

A Segunda Seção desta Corte firmou posicionamento no sentido de que "*a previsão de reajuste de mensalidade de plano de saúde em decorrência da mudança de faixa etária de segurado idoso não configura, por si só, cláusula abusiva, devendo sua compatibilidade com a boa-fé objetiva e a equidade ser aferida em cada caso concreto*" (REsp 1280211/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 04/09/2014).

Confira-se a ementa do aludido *leading case*:

> RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA DO CONTRATO DE SEGURO SAÚDE QUE PREVÊ A VARIAÇÃO DOS PRÊMIOS POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA REFORMADA PELO ACÓRDÃO ESTADUAL, AFASTADA A ABUSIVIDADE DA DISPOSIÇÃO CONTRATUAL. INSURGÊNCIA DA SEGURADA.
>
> Ação ajuizada por beneficiária de plano de saúde, insurgindo-se contra cláusula de reajuste em razão da mudança de faixa etária.
>
> Contrato de seguro de assistência médica e hospitalar celebrado em 10.09.2001 (fls. e-STJ 204/205), época em que a segurada contava com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade. Majoração em 93% (noventa e três por cento) ocorrida 6 (seis) anos depois, quando completados 60 (sessenta) anos pela consumidora.
>
> Sentença de procedência reformada pelo acórdão estadual, segundo o qual possível o reajuste por faixa etária nas relações contratuais inferiores a 10 (dez) anos de duração, máxime quando firmadas antes da vigência da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).
>
> **1. Incidência do Estatuto do Idoso aos contratos anteriores à sua vigência.** O direito à vida, à dignidade e ao bem-estar das pessoas idosas encontra especial proteção na Constituição da República de 1988 (artigo 230), tendo culminado na edição do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003), norma cogente (imperativa e de ordem pública), cujo interesse social subjacente exige sua aplicação imediata sobre todas as relações jurídicas de trato sucessivo, a exemplo do plano de assistência à saúde. Precedente.
>
> **2. Inexistência de antinomia entre o Estatuto do Idoso e a Lei 9.656/98** (que autoriza, nos contratos de planos de saúde, a fixação de reajuste etário aplicável aos consumidores com mais de sessenta anos, em se tratando de

relações jurídicas mantidas há menos de dez anos). Necessária interpretação das normas de modo a propiciar um diálogo coerente entre as fontes, à luz dos princípios da boa-fé objetiva e da equidade, sem desamparar a parte vulnerável da contratação.

**2.1.** Da análise do artigo 15, § 3º, do Estatuto do Idoso, depreende-se que resta vedada a cobrança de valores diferenciados com base em critério etário, pelas pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, quando caracterizar discriminação ao idoso, ou seja, a prática de ato tendente a impedir ou dificultar o seu acesso ao direito de contratar por motivo de idade.

**2.2.** Ao revés, a variação das mensalidades ou prêmios dos planos ou seguros saúde em razão da mudança de faixa etária não configurará ofensa ao princípio constitucional da isonomia, quando baseada em legítimo fator distintivo, a exemplo do incremento do elemento risco nas relações jurídicas de natureza securitária, desde que não evidenciada a aplicação de percentuais desarrazoados, com o condão de compelir o idoso à quebra do vínculo contratual, hipótese em que restará inobservada a cláusula geral da boa-fé objetiva, a qual impõe a adoção de comportamento ético, leal e de cooperação nas fases pré e pós pactual.

**2.3.** Consequentemente, **a previsão de reajuste de mensalidade de plano de saúde em decorrência da mudança de faixa etária de segurado idoso não configura, por si só, cláusula abusiva, devendo sua compatibilidade com a boa-fé objetiva e a equidade ser aferida em cada caso concreto**. Precedente: **REsp 866.840/SP**, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 07.06.2011, DJe 17.08.2011.

**3.** Em se tratando de contratos firmados entre 02 de janeiro de 1999 e 31 de dezembro de 2003, observadas as regras dispostas na Resolução CONSU 6/98, o **reconhecimento da validade da cláusula de reajuste etário** (aplicável aos idosos, que não participem de um plano ou seguro há mais de dez anos) **dependerá**: **(i)** da existência de previsão expressa no instrumento contratual; **(ii)** da observância das sete faixas etárias e do limite de variação entre a primeira e a última (o reajuste dos maiores de setenta anos não poderá ser superior a seis vezes o previsto para os usuários entre zero e dezessete anos); e **(iii)** da inexistência de índices de reajuste desarrazoados ou aleatórios, que onerem excessivamente o consumidor, em manifesto confronto com a cláusula geral da boa-fé objetiva e da especial proteção do idoso conferida pela Lei 10.741/2003.

**4.** Na espécie, a partir dos contornos fáticos delineados na origem, a segurada idosa participava do plano há menos de dez anos, tendo seu plano de saúde sido reajustado no percentual de 93% (noventa e três por cento) de variação da contraprestação mensal, quando do implemento da idade de 60 (sessenta) anos. A celebração inicial do contrato de trato sucessivo data do ano de 2001, cuidando-se, portanto, de relação jurídica submetida à Lei 9.656/98 e às regras constantes da Resolução CONSU 6/98.

**4.1.** No que alude ao atendimento aos critérios objetivamente delimitados, a fim de se verificar a validade do reajuste, constata-se: **(i)** existir expressa previsão do reajuste etário na cláusula 14.2 do contrato; e **(ii)** os percentuais da primeira e da última faixa etária restaram estipulados em zero, o que evidencia uma considerável concentração de reajustes nas faixas intermediárias, em dissonância com a regulamentação exarada pela ANS que prevê a diluição dos aumentos em sete faixas etárias. A aludida estipulação contratual pode ocasionar - tal como se deu na hipótese sob comento -, expressiva majoração da mensalidade do plano de saúde por

> ocasião do implemento dos sessenta anos de idade do consumidor, impondo-lhe excessivo ônus em sua contraprestação, a tornar inviável o prosseguimento do vínculo jurídico.
> **5.** De acordo com o entendimento exarado pela Quarta Turma, quando do julgamento do **Recurso Especial 866.840/SP**, acerca da exegese a ser conferida ao § 3º do artigo 15 da Lei 10.741/2003, "a cláusula contratual que preveja aumento de mensalidade com base exclusivamente em mudança de idade, visando forçar a saída do segurado idoso do plano, é que deve ser afastada".
> **5.1.** Conforme decidido, "*esse vício se percebe pela ausência de justificativa para o nível do aumento aplicado, **o que se torna perceptível sobretudo pela demasia da majoração do valor da mensalidade do contrato de seguro de vida do idoso, comparada com os percentuais de reajustes anteriormente postos durante a vigência do pacto**. Isso é que compromete a validade da norma contratual, por ser ilegal, discriminatória*".
> **5.2.** Na hipótese em foco, o plano de saúde foi reajustado no percentual de 93% (noventa e três por cento) de variação da contraprestação mensal, quando do implemento da idade de 60 (sessenta) anos, majoração que, **nas circunstâncias do presente caso**, destoa significativamente dos aumentos previstos contratualmente para as faixas etárias precedentes, a possibilitar o reconhecimento, de plano, da abusividade da respectiva cláusula.
> **6.** Recurso especial provido, para reconhecer a abusividade do percentual de reajuste estipulado para a consumidora maior de sessenta anos, determinando-se, para efeito de integração do contrato, a apuração, na fase de cumprimento de sentença, do adequado aumento a ser computado na mensalidade do plano de saúde, à luz de cálculos atuariais voltados à aferição do efetivo incremento do risco contratado.
> (REsp 1280211/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 04/09/2014)

No mesmo sentido, os recentes precedentes das Turmas de Direito Privado: **AgInt no AREsp 1227761/RS**, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 16/10/2018; **AgInt no REsp 1659902/SP**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/10/2018, DJe 10/10/2018; **AgInt no REsp 1729410/SP**, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/09/2018, DJe 27/09/2018; **AgInt no AREsp 918.215/MG**, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 29/05/2018; **AgInt no AREsp 906.826/RS**, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 20/02/2017.

No presente caso, contudo, a Corte de origem considerou que o reajuste em decorrência da mudança de faixa etária é, por si só, abusivo - e, portanto, nulo.

Deve, portanto, ser provido parcialmente o recurso especial, uma vez que a decisão encontra-se em dissonância da jurisprudência firmada por esta Corte.

Todavia, considerando a necessidade de aprofundada análise do acervo probatório dos autos, a fim de apurar eventual abusividade no caso concreto, imperioso o retorno dos autos à Corte de origem, a fim de que proceda com novo julgamento do recurso de apelação, à luz da jurisprudência desta Corte Superior.

**3.** Do exposto, com amparo no artigo 932 do CPC/15 c/c a Súmula 568/STJ, conhece-se do agravo e, de plano, dá-se parcial provimento ao recurso especial, a fim de determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, para que proceda com novo

julgamento do feito, à luz da jurisprudência desta Corte.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de abril de 2019.

MINISTRO MARCO BUZZI
Relator