

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.606.609 - RJ (2016/0149415-6)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
AGRAVANTE : **AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A**
ADVOGADOS : **ALAN BAUMGRATZ ANDRINO - RJ112382**
: **BRUNA LOBO GUIMARAES - DF034831**
AGRAVADO : **ANITA NOGUEIRA AUGUSTO**
ADVOGADO : **ANNALICE MEDEIROS AGUIAR - RJ081563**

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto por AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S.A. contra decisão da Presidência do Superior Tribunal de Justiça que não conheceu do recurso especial por considerá-lo intempestivo.

Inconformada, a agravante interpõe o presente recurso (fls. 335/342 e-STJ), postulando a reforma da decisão agravada, a fim de conhecer a tempestividade do recurso especial.

É o relatório.

DECIDO.

O acórdão impugnado pelo recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

Considerando a manifestação da recorrente, faz-se imperiosa a reconsideração da decisão de fls. 330/331 (e-STJ) e passa-se ao exame do recurso especial.

O apelo extremo (fls. 270/292 e-STJ), fundamentado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, insurge-se contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro assim ementado:

"APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. REAJUSTE POR TRANSPOSIÇÃO DE FAIXA ETÁRIA. VEDAÇÃO CONTIDA NO ESTATUTO DO IDOSO. INVALIDADE DA CLÁUSULA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES COBRADOS A MAIOR. PRESCRIÇÃO DECENAL. ARTIGO 205 DO CÓDIGO CIVIL.

Lide que deve ser julgada à luz do Código de Defesa do Consumidor, diante da evidente relação de consumo nos contratos de planos de saúde, de acordo com a súmula 469 do Superior Tribunal de Justiça. Parte autora que, ao completar sessenta anos de idade, passou a verificar a ocorrência de reajustes em seu plano de saúde relacionados à transposição da faixa etária, além daqueles referentes ao aniversário do contrato. Acerto do julgado de primeiro grau que reconheceu a invalidade da cláusula de reajuste por mudança de idade e a declarou nula a partir do advento do Estatuto do Idoso, do mesmo modo que determinou a devolução, em dobro, pela operadora dos valores recebidos a maior a tal título. Agência Nacional de Saúde, órgão regulador, que prevê a possibilidade de reajuste das mensalidades em decorrência da mudança de faixa etária, mas que, entretanto, determina a observância aos requisitos previstos nos artigos 15 e 16, IV, da Lei 9.656/98, bem como às limitações

previstas em lei. Artigo 15, § 3º, do Estatuto do Idoso que veda a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade. Incidência, na espécie, da referida disposição, que encerra matéria cogente e, portanto, deve ser aplicada, de maneira imediata, a todos os contratos de prestação de serviço e de trato sucessivo em execução. Inteligência do verbete sumular 214 desta Corte. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Prazo prescricional para a repetição do indébito decorrente de nulidade de cláusula contratual de dez anos, de acordo com a regência do artigo 205 do Código Civil, ante a ausência de norma específica na legislação especial pertinente ao caso. A devolução, de efeito, deve ser em dobro, uma vez que não há como se ter por escusável a manutenção dos aumentos, como confessado pela própria ré, especialmente, quando já se encontrava em vigor o Estatuto do Idoso. Reforma da sentença a fim de ser reconhecido o dano moral no caso concreto, uma vez que os pagamentos indevidamente realizados pela autora perduraram pelo período de oito anos, haja vista que somente cessaram com a decisão judicial que antecipou os efeitos da tutela, em outubro do ano de 2012, de tal modo que não há dúvidas que os fatos narrados na inicial causaram-lhe intenso sofrimento e abalo emocional, especialmente, diante da aflição de não conseguir arcar com os custos do plano de saúde e assim ficar sem assistência médica em situação de necessidade, o que é muito frequente em sua faixa etária. Quantum reparatório estipulado em R\$ 8.000,00 (oito mil reais), por ser o valor que mais se coaduna com as especificidades da hipótese sub examen. Quantia que deve ser fixada acima da média até hoje existente nesta Corte Estadual para casos similares, a fim de que o consumidor obtenha a satisfação integral de sua pretensão. Criação das Câmaras Cíveis especializadas em Direito do Consumidor com o objetivo de reforçar a necessidade que ocorra o correto equilíbrio nas relações jurídicas entre fornecedor e consumidor. PROVIMENTO DO RECURSO DA AUTORA-1ª APELANTE e DESPROVIMENTO DO APELO DA RÉ-2ª APELANTE" (fls. 170/172 e-STJ).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

As razões de recurso alegam, além de divergência jurisprudencial, a violação dos arts. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015, 186, 188, I, 205, 206, § 1º, II, e § 3º, V, 884 e 944 do Código Civil, 15, § 3º, da Lei nº 10.741/2003, 15, caput, da Lei nº 9.656/1998, 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

Afirma que, no presente caso, a prescrição é ânua e que é válida a cláusula que estipula o índice de aumento de mensalidade por faixa etária ao completar a recorrida 60 (sessenta) anos, não estando demonstrada a abusividade. Acrescenta que a devolução de eventuais valores pagos a maior deve se dar na forma simples.

A irresignação merece prosperar em parte.

O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que "A ação de ressarcimento por despesas que só foram realizadas em razão de suposto descumprimento do contrato de prestação de serviços de saúde, hipótese sem previsão legal específica, atrai a incidência do prazo de prescrição geral de 10 (dez) anos, previsto no art. 205 do Código Civil, e não o de 3 (três) anos, arrolado no art. 206, § 3º, V, cujo prazo começa a fluir a partir da

data de sua vigência (11.1.2003), respeitada a regra de transição prevista no art. 2.028"

(AgRg no ARESp nº 300.337/ES, DJe 20/6/2013).

A propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. MENSALIDADES. REAJUSTE EM RAZÃO DE FAIXA ETÁRIA. VEDAÇÃO. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. COISA JULGADA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO INATACADO. SÚMULA 283/STF. APLICAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INCIDÊNCIA.

1. Não há que se falar em violação ao art. 535 do CPC, por omissão do acórdão recorrido, quando houve análise das matérias relevantes à lide e sobre elas o julgador emitiu pronunciamento, ainda que desconformidade com a vontade do recorrente.

2. O prequestionamento dos dispositivos de lei federal alegadamente violados, assim como da matéria neles tratada é indispensável ao conhecimento do recurso especial (Súmulas 282/STF e 211/STJ).

Ademais, a simples interposição de embargos de declaração não pressupõe o prequestionamento (Súmula 211).

3. É inadmissível o recurso extraordinário quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles, nos termos da Súmula 283 do STF.

4. 'Frente à lacuna existente, tanto na Lei 7.347/85, quanto no CDC, no que concerne ao prazo prescricional aplicável em hipóteses em que se discute a abusividade de cláusula contratual, e, considerando-se a subsidiariedade do CC às relações de consumo, deve-se aplicar, na espécie, o prazo prescricional de 10 (dez) anos disposto no art. 205 do CC' (REsp 995.995/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe 16/11/2010).

5. A parte agravante não trouxe, nas razões do agravo regimental, argumentos novos, aptos a modificar a decisão agravada, que deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

6. Agravo regimental não provido" (AgRg no AREsp 268.154/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 11/2/2014, DJe 14/2/2014).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULA CONTRATUAL ABUSIVA. PRAZO PRESCRICIONAL DECENAL.

1.- Em se tratando de ação objetivando a declaração de abusividade de cláusula contratual que prevê o aumento das mensalidades, não havendo previsão específica quanto ao prazo prescricional, incide o prazo geral de 10 (dez) anos, previsto no art. 205 do Código Civil.

2.- Agravo Regimental improvido" (AgRg no REsp 1.416.799/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 6/12/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. MATÉRIA SUBMETIDA À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. REGRAMENTO DIRIGIDO AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PLANO DE SAÚDE. REAJUSTE. CLÁUSULA ABUSIVA. PRESCRIÇÃO.

1. A afetação de tema pelo Superior Tribunal de Justiça como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC, não impõe o sobrestamento dos recursos especiais que tratem de matéria afetada, aplicando-se somente aos tribunais de segunda instância.
2. O prazo prescricional aplicável nas hipóteses em que se discute a revisão de cláusula considerada abusiva pelo beneficiário de plano de saúde é de 10 (dez) anos, previsto no art. 205 do Código Civil.
3. Agravo regimental não provido" (AgRg no AREsp 188.198/SP, de minha relatoria, TERCEIRA TURMA, julgado em 7/11/2013, DJe 25/11/2013).

Quanto à validade dos reajustes, esta Corte entende que "nos planos coletivos, a ANS restringe-se a monitorar o mercado, de modo que os parâmetros para a majoração das contribuições são decorrentes da livre negociação entre a operadora e a pessoa jurídica estipulante, possuidora de maior poder de negociação" (REsp 1.673.366/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 21/08/2017)

Na hipótese, Corte estadual entendeu abusivo o reajuste aplicado ao implemento de 60 (sessenta) anos da recorrida e o fez após analisar as cláusulas contratuais e incursionar detalhadamente na apreciação do conjunto fático-probatório, conforme se extrai da leitura do voto condutor, merecendo destaque os seguintes trechos:

"(...)

Efetivamente, a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), em seu sítio na internet, esclarece que: 'a correção do valor da mensalidade de um plano pode se dar em três situações: pela necessidade de atualização da mensalidade decorrente da alteração dos custos assistenciais, pela mudança de faixa etária do consumidor ou em razão de uma reavaliação do plano'.

Explicita, ainda, que os reajustes por faixa etária têm por fundamento a proporcionalidade entre a incidência de sinistros e a idade do segurado e se prestam a assegurar o equilíbrio do contrato em decorrência do incremento do risco, tendo em vista que é fato notório que, quanto mais avançada a idade do indivíduo, maior a probabilidade de utilizados dos serviços médicos e, portanto, maior o risco assumido pela operadora com variação na equação atuarial que orienta a formação de seus custos.

(...)

Assim, o que se verifica é que o reajuste por transposição de faixa de idade não é, a princípio, inválido. Ao contrário, é válido e atende à natureza do contrato, tanto que autorizado pelo artigo 15 da Lei 9.656/98 e regulado pela Agência Nacional de Saúde, nos termos acima estabelecidos.

Todavia, certos limites e requisitos devem ser observados para que sejam aplicados nos contratos de plano de saúde a fim de se concluir pela validade ou não da cláusula contratual, de modo que a resposta negativa de atendimento a qualquer deles acarretará a invalidade da cláusula e autorizará o julgador a afastar a sua aplicação ou a modificar o índice aplicado.

In casu, a despeito de qualquer discussão acerca da existência ou não dos requisitos previstos nos artigos 15 e 16, IV, da Lei 9.656/98, observa-se que incide, na hipótese, o disposto no §3º do artigo 15 da Lei

10.741/03, de forma que se apresenta, efetivamente, inválido qualquer reajuste efetivado após a vigência do Estatuto do Idoso.

Isso porque, diante da idade da autora-apelada, pessoa nascida no ano de 1938, mostra-se plenamente aplicável à espécie a Lei 11.741/03, muito embora o contrato tenha sido firmado antes do advento do citado Diploma Legal. De fato, o surgimento de norma cogente, posterior à celebração do contrato de prestação de serviço contínuo e de trato sucessivo, renovado mês a mês com o adimplemento das mensalidades, como ocorre com o Estatuto do Idoso, impõe a sua aplicação imediata para que incida sobre todas as relações que, em execução contratual, forem realizadas a partir de sua vigência, inclusive dos planos de saúde, de forma que não há que se falar em inobservância ao ato jurídico perfeito.

Nesse passo, segue firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ao afirmar que o consumidor que atingiu a idade de 60 anos, quer seja antes da vigência do Estatuto do Idoso, quer seja a partir de sua vigência, em 1º de janeiro de 2004, está sempre amparado contra a abusividade de reajustes das mensalidades dos planos de saúde, com base exclusivamente na mudança de faixa etária, até mesmo por efeito reflexo da Constituição Federal que estabelece norma de defesa do idoso no artigo 230.

(...)

Assim, inviável a aplicação dos reajustes por transposição de faixa etária no caso da autora, ante a imposição do Estatuto do Idoso, o qual veda, em seu artigo 15, §3º, a discriminação da pessoa idosa nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade.

Há que se considerar, ainda, o disposto no artigo 15, parágrafo único, da Lei 9.656/98, com a redação dada pela Medida Provisória n. 2.177/2001, que veda a variação a que alude o caput para consumidores com mais de sessenta anos de idade, que participarem dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do artigo 1º, ou sucessores, há mais de dez anos, tal como se apresenta o caso da autora" (fls. 179/182 e-STJ).

Desse modo, assim como posta a matéria, a verificação da procedência dos argumentos expendidos no recurso obstado quanto à inexistência de abusividade no índice aplicado exigiria por parte desta Corte o reexame de matéria fática, bem como a reanálise de cláusulas contratuais, procedimentos vedados na estreita via do recurso especial, consoante entendimento sumulado nos enunciados nºs 5 e 7 deste Tribunal.

Todavia, o reconhecimento de abusividade no aumento por faixa etária não importa na anulação da respectiva cláusula do contrato - solução adotada pelo acórdão -, devendo haver, nesse caso, a readequação do reajuste a parâmetros mais justos.

Em relação à repetição de indébito, a jurisprudência da Segunda Seção desta Corte é consolidada no sentido de que *"a repetição em dobro do indébito requer a demonstração de má-fé na cobrança"* (REsp 1.392.449/DF, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 02/06/2017).

Na hipótese em análise, a Corte local não expressou ter havido a demonstração da má-fé.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 330/331 (e-STJ) e dou parcial

provimento ao recurso especial para determinar 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, mantido o reconhecimento da abusividade do percentual de reajuste contratado com o consumidor ao entrar na nova faixa etária. A devolução de eventuais valores pagos a maior deverá se dar na forma simples.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília-DF, 20 de março de 2019.

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator

