

RECURSO ESPECIAL Nº 1.823.842 - SP (2019/0191633-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
RECORRENTE : SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE
ADVOGADO : JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS -
SP273843
RECORRIDO : MARIA CRISTINA SAMPAIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EMAR AZEVEDO DE OLIVEIRA FILHO - SP090170
INTERES. : QUALICORP ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS S/A
ADVOGADOS : RENATA CRISTINA PASTORINO GUIMARÃES RIBEIRO -
SP197485
JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS E
OUTRO(S) - SP273843

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado:

Plano de saúde coletivo por adesão. Aplicabilidade do CDC (Súmula 469 do C. STJ). Possibilidade de revisão de cláusulas contratuais que decorre do próprio sistema jurídico (arts. 478 e 480 do CC e art. 6º, V, do CDC). Relativização da 'pacta sunt servanda'. Incidência da legislação consumerista e possibilidade de revisão do contrato que não implicam, ordinária e necessariamente, em solução jurídica favorável ao consumidor, posto que o CDC não é um diploma de mão única.

Reajuste por faixa etária. Possibilidade reconhecida (art. 15 da Lei nº 9.656/98).

Necessidade de previsão contratual, respeito aos limites e requisitos legais e observância ao princípio da boa-fé objetiva. Aplicação de reajuste no percentual de 89,07% a partir de 59 anos de idade, nos exatos termos do contrato. Ilegalidade não evidenciada. Majoração em consonância com o artigo 3º, I, II e III da Resolução Normativa nº 63/2003 da ANS. Abusividade, porém, manifesta.

Majoração de 89,07% que representa manifesta desvantagem do segurado em relação à operadora de saúde. Afronta ao disposto nos arts. 51, IV, XII e § 1º, III, e 39, V, ambos do CDC. Expressão numérica exorbitante e injustificada. Inexistência de prova de efetiva ampliação do risco, com cálculos atuariais sólidos, a ponto de impor o reequilíbrio econômico-financeiro do pacto.

Limitação impositiva. Observância do artigo 3º, I e II, da Resolução Normativa nº 63/2003 da ANS.

Hipótese dos autos que revela que a variação acumulada entre a

sétima e a décima faixas sobeja a variação acumulada entre as primeiras sete faixas etárias. Reajuste que deve ser adequado ao texto regulamentar. Limitação ao percentual de 43%.

Equação econômica do negócio que reclama aquilatar-se o justo valor. Devida a restituição dos valores pagos na forma simples.

Reajuste por sinistralidade. Índices aplicados e custos dos serviços de assistência não explicitados. Cláusula contratual imprecisa. Dever de informação adequada e clara desatendido.

Apelada que não se desincumbiu do ônus de comprovar as razões justificadoras do aumento expressivo das mensalidades (art. 373, II, CPC/2015). Descumprimento, ademais, do que impõe a Resolução Normativa nº 389/2015 (art. 14).

Cláusulas gerais da boa-fé e equilíbrio na relação de consumo que representam restrições à autonomia privada. Evidenciado o desequilíbrio contratual no exercício abusivo do direito por força da desigualdade material de poder. Quebra do dever de lealdade e violação à boa-fé objetiva e à função social do contrato (arts. 421 e 422 do Cód.

Civil). Aplicação do índice de reajuste divulgado pela ANS para planos individuais, ante a ausência de outro valor legal limitante. Devolução simples das parcelas cobradas a maior, com a aplicação do prazo prescricional trienal. Instituto da supressio não configurado. Sentença reformada. Recurso provido.

A parte agravante sustenta que os reajustes das mensalidades do plano de saúde respeitaram as disposições normativas pertinentes.

Assim delimitada a controvérsia, passo a decidir.

Esta Corte Superior pacificou o entendimento acerca do reajuste das mensalidades dos planos de saúde, não sendo vedado, por si só, o aumento de preço por mudança de faixa etária, ainda que em relação ao idoso.

Há de se ter em vista, todavia, a data em que foi firmado e o tempo de vigência do contrato, se há previsão para o reajuste e, conforme o caso, se os intervalos previstos entre as faixas etárias foram respeitados, além da validade formal, nos termos de resolução da Agência Nacional de Saúde.

Veja-se:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. CIVIL. PLANO DE SAÚDE. MODALIDADE INDIVIDUAL

OU FAMILIAR. CLÁUSULA DE REAJUSTE DE MENSALIDADE POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. LEGALIDADE. ÚLTIMO GRUPO DE RISCO. PERCENTUAL DE REAJUSTE. DEFINIÇÃO DE PARÂMETROS. ABUSIVIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO-ATUARIAL DO CONTRATO.

1. A variação das contraprestações pecuniárias dos planos privados de assistência à saúde em razão da idade do usuário deverá estar prevista no contrato, de forma clara, bem como todos os grupos etários e os percentuais de reajuste correspondentes, sob pena de não ser aplicada (arts. 15, caput, e 16, IV, da Lei nº 9.656/1998).
2. A cláusula de aumento de mensalidade de plano de saúde conforme a mudança de faixa etária do beneficiário encontra fundamento no mutualismo (regime de repartição simples) e na solidariedade intergeracional, além de ser regra atuarial e asseguradora de riscos.
3. Os gastos de tratamento médico-hospitalar de pessoas idosas são geralmente mais altos do que os de pessoas mais jovens, isto é, o risco assistencial varia consideravelmente em função da idade. Com vistas a obter maior equilíbrio financeiro ao plano de saúde, foram estabelecidos preços fracionados em grupos etários a fim de que tanto os jovens quanto os de idade mais avançada paguem um valor compatível com os seus perfis de utilização dos serviços de atenção à saúde.
4. Para que as contraprestações financeiras dos idosos não ficassem extremamente dispendiosas, o ordenamento jurídico pátrio acolheu o princípio da solidariedade intergeracional, a forçar que os de mais tenra idade suportassem parte dos custos gerados pelos mais velhos, originando, assim, subsídios cruzados (mecanismo do community rating modificado).
5. As mensalidades dos mais jovens, apesar de proporcionalmente mais caras, não podem ser majoradas demasiadamente, sob pena de o negócio perder a atratividade para eles, o que colocaria em colapso todo o sistema de saúde

suplementar em virtude do fenômeno da seleção adversa (ou antisseleção).

6. A norma do art. 15, § 3º, da Lei nº 10.741/2003, que veda "a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade", apenas inibe o reajuste que consubstanciar discriminação desproporcional ao idoso, ou seja, aquele sem pertinência alguma com o incremento do risco assistencial acobertado pelo contrato.

7. Para evitar abusividades (Súmula nº 469/STJ) nos reajustes das contraprestações pecuniárias dos planos de saúde, alguns parâmetros devem ser observados, tais como (i) a expressa previsão contratual;

(ii) não serem aplicados índices de reajuste desarrazoados ou aleatórios, que onerem em demasia o consumidor, em manifesto confronto com a equidade e as cláusulas gerais da boa-fé objetiva e da especial proteção ao idoso, dado que aumentos excessivamente elevados, sobretudo para esta última categoria, poderão, de forma discriminatória, impossibilitar a sua permanência no plano; e (iii) respeito às normas expedidas pelos órgãos governamentais: a) No tocante aos contratos antigos e não adaptados, isto é, aos seguros e planos de saúde firmados antes da entrada em vigor da Lei nº 9.656/1998, deve-se seguir o que consta no contrato, respeitadas, quanto à abusividade dos percentuais de aumento, as normas da legislação consumerista e, quanto à validade formal da cláusula, as diretrizes da Súmula Normativa nº 3/2001 da ANS.

b) Em se tratando de contrato (novo) firmado ou adaptado entre 2/1/1999 e 31/12/2003, deverão ser cumpridas as regras constantes na Resolução CONSU nº 6/1998, a qual determina a observância de 7 (sete) faixas etárias e do limite de variação entre a primeira e a última (o reajuste dos maiores de 70 anos não poderá ser superior a 6 (seis) vezes o previsto para os usuários entre 0 e 17 anos), não podendo também a variação de valor na contraprestação atingir o usuário idoso vinculado ao plano ou seguro saúde há mais de 10 (dez) anos.

c) Para os contratos (novos) firmados a partir de 1º/1/2004,

incidem as regras da RN nº 63/2003 da ANS, que prescreve a observância (i) de 10 (dez) faixas etárias, a última aos 59 anos; (ii) do valor fixado para a última faixa etária não poder ser superior a 6 (seis) vezes o previsto para a primeira; e (iii) da variação acumulada entre a sétima e décima faixas não poder ser superior à variação cumulada entre a primeira e sétima faixas.

8. A abusividade dos aumentos das mensalidades de plano de saúde por inserção do usuário em nova faixa de risco, sobretudo de participantes idosos, deverá ser aferida em cada caso concreto. Tal reajuste será adequado e razoável sempre que o percentual de majoração for justificado atuarialmente, a permitir a continuidade contratual tanto de jovens quanto de idosos, bem como a sobrevivência do próprio fundo mútuo e da operadora, que visa comumente o lucro, o qual não pode ser predatório, haja vista a natureza da atividade econômica explorada: serviço público impróprio ou atividade privada regulamentada, complementar, no caso, ao Serviço Único de Saúde (SUS), de responsabilidade do Estado.

9. Se for reconhecida a abusividade do aumento praticado pela operadora de plano de saúde em virtude da alteração de faixa etária do usuário, para não haver desequilíbrio contratual, faz-se necessária, nos termos do art. 51, § 2º, do CDC, a apuração de percentual adequado e razoável de majoração da mensalidade em virtude da inserção do consumidor na nova faixa de risco, o que deverá ser feito por meio de cálculos atuariais na fase de cumprimento de sentença.

10. TESE para os fins do art. 1.040 do CPC/2015: O reajuste de mensalidade de plano de saúde individual ou familiar fundado na mudança de faixa etária do beneficiário é válido desde que (i) haja previsão contratual, (ii) sejam observadas as normas expedidas pelos órgãos governamentais reguladores e (iii) não sejam aplicados percentuais desarrazoados ou aleatórios que, concretamente e sem base atuarial idônea, onerem excessivamente o consumidor ou discriminem o idoso.

11. CASO CONCRETO: Não restou configurada nenhuma

política de preços desmedidos ou tentativa de formação, pela operadora, de "cláusula de barreira" com o intuito de afastar a usuária quase idosa da relação contratual ou do plano de saúde por impossibilidade financeira.

Longe disso, não ficou patente a onerosidade excessiva ou discriminatória, sendo, portanto, idôneos o percentual de reajuste e o aumento da mensalidade fundados na mudança de faixa etária da autora.

12. Recurso especial não provido.

(REsp 1568244/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2016, DJe 19/12/2016)

No caso dos autos, a Corte de origem examinou os requisitos impostos pela jurisprudência do STJ, nos seguintes termos:

Dos autos restou incontroverso que as partes convencionaram o reajuste do prêmio mensal por mudança de faixa etária (cláusula 12.3 - fls. 57).

Como cediço, os reajustes por idade encontram permissivo legal no art. 15 da Lei nº 9.656/98. (...)

A varia variação do valor das mensalidades em virtude do avanço da idade do beneficiário estará em harmonia com a legalidade estrita desde que haja expressa previsão no contrato, que se observem os limites impostos pela Lei 9.656/98 e que não se estabeleçam índices extremamente onerosos e desarrazoados.

Quanto à apontada incompatibilidade entre o reajuste por mudança de faixa etária e o Código de Defesa do Consumidor, a decisão paradigmática proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1568244/RJ, declarou a ausência de abusividade em tal modalidade de reajuste, o qual equilibra a repartição dos riscos com o critério da solidariedade intergeracional(...).

Infere-se do instrumento contratual, portanto, que o reajuste implementado atendeu às disposições da Resolução Normativa 63 da ANS.

Nessa linha, marcada a observância da RN 63/2003, não reveste da apontada ilegalidade, porquanto atende às exigências da norma

regulamentar.

(...)

O reajuste, portanto, deve estar vinculado a concreta elevação de custos suportada pela administradora do plano de saúde e não apenas em potencial possibilidade de uso, ainda que dotada de realidade.

A legalidade da criação contratual de faixas etárias, pois, não é porta aberta para a adoção de percentuais livres e em desconformidade com o espelho econômico-financeiro do respectivo plano de saúde.

O direito subjetivo de eleger faixas etárias não gera a liberdade de adoção de percentual aleatórios, ou capazes de destruir a possibilidade do consumidor de manter-se vinculado ao plano de saúde.

Nessa medida, a licitude do referido reajuste por alcance de determinada faixa etária depende da estreita ligação entre o índice eleito contratualmente e a existência de dados fáticos objetivos que justifiquem o percentual de reajuste contratado.

Assim deve ser por força do dever de transparência e boa-fé objetiva.

(...)

Cabia a operadora, portanto, demonstrar a causa primária da referida elevação de 89,07%.

Competia-lhe demonstrar claramente que ao alcançar 59 anos de idade o consumidor onera significativamente a operadora de saúde.

Era fundamental demonstrar que nos últimos anos foram realizados um número “x” de cirurgias de pessoas com mais de 59 anos de idade, com uso de vários exames de imagem, inclusive, etc.

Em razão da ausência de elementos fáticos, tem-se por irretorquível, pela própria expressão numérica do referido percentual, a exorbitância da exigência levada a efeito pelas recorrentes.

A concreta ausência de definição de parâmetros do aumento de 89,07% é que torna o preceito potestativo e abusivo.

Por conseguinte, verifica-se que a abusividade do aumento praticado consiste na desproporção do último reajuste por idade aplicado ao contrato, o qual implicou em majoração excessiva da mensalidade até então paga pelos consumidores. Daí o ilegal exercício abusivo do direito (art. 487 do Código Civil).

Destarte, constatada a abusividade do aludido reajuste de 89,07%, por contrário ao Código de Defesa do Consumidor, e mesmo dos critérios disciplinados pelo C. Superior Tribunal de Justiça, este deve ser afastado.

Imperiosa, pois, a respectiva readequação.

(...)

Nessa exata medida, somando-se a variação acumulada entre a sétima e a décima faixa (38,85% + 27,16% + 1,89 + 89,07), alcança o percentual de 156,97%.

A variação acumulada entre as sétimas primeiras faixas (65,81% + 1,00% + 2,18% + 2,03% + 1,03% + 38,85%), a seu turno, resulta no montante de 110,90%. Destarte, a inteligência e o alcance social e econômico da cláusula migratória de faixa de reajuste, na especialidade da hipótese, demonstra que a variação acumulada entre a sétima e a décima faixas sobeja 46,07% a variação acumulada entre as primeiras sete faixas etárias.

Nesse percurso, o reajuste da última faixa etária (59 anos) deve estar limitado ao percentual de 43%, ou seja, resultante daquele previsto no contrato (89,07%), deduzido da variação excedente de 46,07%. De fato, a majoração equivalente a 43% sobre a mensalidade atual mostra-se mais consentânea com a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, a permitir a manutenção do contrato sem onerosidade excessiva para nenhuma das partes.

Com efeito, a despeito de levar a efeito a jurisprudência do STJ quando aferiu a legalidade e a abusividade da cláusula de aumento da mensalidade por faixa etária, o Tribunal de origem olvidou o comando contido no recurso especial repetitivo, segundo o qual, nos casos em que firmada a abusividade dessa cláusula, **o percentual adequado de aumento será calculado por meio da realização de prova atuarial em sede de cumprimento de sentença**. Assim, necessária a adequação do acórdão estadual aos exatos termos da orientação firmada por esta Corte.

Em face do exposto, dou provimento ao recurso especial, nos termos acima. Despesas processuais a cargo da parte recorrente, bem como os honorários advocatícios da autora, estes, todavia, reduzidos ao percentual de 10% sobre o valor da condenação.

Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de abril de 2020.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora