

Agravo de Instrumento n. 0019710-07.2016.8.24.0000, de Blumenau
Relatora: Desembargadora Maria do Rocio Luz Santa Ritta

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PLANO DE SAÚDE COLETIVO EMPRESARIAL. REAJUSTE EXORBITANTE NO VALOR DO PRÊMIO EM RAZÃO DA MUDANÇA DA FAIXA ETÁRIA DOS SEGURADOS (MAIORES DE 59 ANOS). DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. SUSTAÇÃO DA CLÁUSULA ABUSIVA. IRRESIGNAÇÃO DA OPERADORA DO PLANO DE SAÚDE. INSUBSISTÊNCIA. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ENTENDIMENTO FIRMADO NO RECURSO REPETITIVO N. 1.568.244/SP, ORIGINARIAMENTE DESTINADO AOS CONTRATOS DE PLANOS DE SAÚDE INDIVIDUAIS/FAMILIARES. PRECEDENTES. ABUSIVIDADE DO REAJUSTE CONSTATADA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO VERGASTADA QUE RESGUARDA O DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA E À SAÚDE DOS BENEFICIÁRIOS, NA MEDIDA EM QUE OS PROTEGE DA NECESSIDADE DE ROMPIMENTO DO VÍNCULO CONTRATUAL POR ONEROSIDADE EXCESSIVA.

RECURSO DESPROVIDO.

[...] são as mesmas disposições legais em vigor que regem a validade e a legalidade da cláusula contratual de planos de saúde individual, familiar, coletivo, empresarial e por adesão que prevê o aumento da mensalidade conforme a mudança de faixa etária do usuário. Inexistem até o momento, para esse fim, normas específicas para cada tipo de plano. Em tal contexto, o processamento deste recurso como repetitivo apenas acirraria novas discussões a respeito da mesma matéria e dos mesmos dispositivos detalhadamente interpretados no REsp n. 1.568.244/RJ [...].

[...]

Atualmente, portanto, inexistente distinção entre os planos de saúde coletivo, empresarial, por adesão, individual e familiar para efeito de decidir a respeito da legalidade de cláusula que reajusta mensalidade com fundamento na faixa etária [...] (REsp n. 1.680.782/SC, p. 11, j. 16/11/2017).

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento n. 0019710-07.2016.8.24.0000, da comarca de Blumenau (5ª Vara Cível) em que é Agravante Sul América Companhia de Seguro Saúde S/A e Agravado Jarbas Mendes e outro:

A Terceira Câmara de Direito Civil decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Exmo. Sr. Des. Fernando Carioni, com voto, e dele participou o Exmo. Sr. Des. Saul Steil.

Florianópolis, 27 de fevereiro de 2018.

Desembargadora Maria do Rocio Luz Santa Ritta
RELATORA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sul América Companhia de Seguro Saúde em face da decisão interlocutória de fls. 219-221 proferida pelo MM. Juiz de Direito da 5ª Vara Cível da comarca de Joinville que, nos autos da ação declaratória de nulidade de cláusulas contratuais c/c repetição do indébito (autos n. 0306072-38.2015.8.24.0008), deferiu o pedido de antecipação de tutela a fim de suspender a vigência da Cláusula 14.4 do Contrato de Seguro de Assistência à Saúde – Coletivo Empresarial, sob pena de multa de R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada boleto de cobrança emitido de forma diversa do determinado.

Em suas razões, de início, a agravante esclareceu que a Cláusula 14.4 do Contrato Coletivo firmado com os agravados em julho de 2007 se refere ao reajuste das mensalidades em razão da mudança da faixa etária dos segurados. Defendeu a legalidade da previsão ante a bilateralidade do pacto e o princípio da boa-fé, sustentando terem sido observadas as normas da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS. Alegou não ser possível a manutenção do plano sem o mencionado reajuste, que não é abusivo, porquanto não há aumento de valores, mas, sim, readequação da quantia devida para manter o equilíbrio contratual.

Mencionou que cobra o valor do prêmio junto à empresa contratante - no caso, a que os agravados são sócios – mediante a quantidade de beneficiários vinculados à apólice, ficando o estipulante do contrato responsável pelo rateio entre os beneficiários do plano. Informou, ainda, que o contrato em discussão é coletivo e, portanto, a análise deve ser feita com observância da composição de todos os segurados componentes da apólice, e não só dos agravados.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

Postulou, ao final, pelo provimento recursal ou, subsidiariamente, a prestação de caução idônea pelo agravado ou a aplicação dos reajustes anuais

às parcelas mensais, a fim de evitar integral desequilíbrio.

Juntou as procurações, os documentos necessários à análise do feito e, por fim, recolheu o preparo recursal.

O pleito de antecipação da tutela recursal foi denegado às fls. 241-249.

Após contrarrazões (fls. 253-272), vieram os autos conclusos.

VOTO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sul América Companhia de Seguro Saúde, objetivando a reforma da decisão interlocutória de fls. 219-221 proferida nos autos da ação declaratória de nulidade de cláusulas contratuais c/c repetição do indébito de n. 0306072-38.2015.8.24.0008 e, conseqüentemente, a permissão da cobrança do prêmio na sua integralidade (leia-se, com a incidência do reajuste pela faixa etária) até o julgamento final da demanda.

Observa-se que a insurgência recursal está centrada, basicamente, na alegação de regularidade do reajuste praticado, e que a decisão que o rechaçou é suscetível de causar grave prejuízo financeiro à agravante, pelo que almeja a reforma integral do *decisum*.

De início, ressalta-se a aplicabilidade ao caso, por analogia, das regras de reajuste de mensalidade por faixa etária definidas no julgamento do Recurso Repetitivo n. 1.568.244/RJ (Tema 952), relativas originariamente aos contratos de planos de saúde individuais/familiares mas admitidas, de forma análoga, aos contratos coletivos, nos termos da decisão monocrática proferida no REsp 1.680.782/SC, que desafetou tal recurso como representativo de controvérsia em novembro de 2017. *In verbis*:

[...] são as mesmas disposições legais em vigor que regem a validade e a legalidade da cláusula contratual de planos de saúde individual, familiar, coletivo, empresarial e por adesão que prevê o aumento da mensalidade

conforme a mudança de faixa etária do usuário. Inexistem até o momento, para esse fim, normas específicas para cada tipo de plano. Em tal contexto, o processamento deste recurso como repetitivo apenas acirraria novas discussões a respeito da mesma matéria e dos mesmos dispositivos detalhadamente interpretados no REsp n. 1.568.244/RJ [...].

[...]

Atualmente, portanto, inexistente distinção entre os planos de saúde coletivo, empresarial, por adesão, individual e familiar para efeito de decidir a respeito da legalidade de cláusula que reajusta mensalidade com fundamento na faixa etária [...] (REsp n. 1.680.782/SC, p. 11, j. 16/11/2017).

Aliás, conforme citado no julgamento monocrático do supracitado recurso, outras decisões da Corte da Cidadania já vinham reproduzindo, para os contratos coletivos essencialmente, o entendimento firmado no REsp Repetitivo n. 1.568.244/RJ, destinado originariamente aos contratos individuais/familiares.

Um deles, o AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.073.880, foi apreciado na 4ª Turma, onde, além de se invocar julgado antigo da 2ª Sessão (REsp n. 1.280.211/SP, que também serviu de fundamento para o REsp Repetitivo n. 1.568.244/RJ), fez-se menção à Resolução do CONSU n. 6/1998 e à Resolução Normativa da ANS n. 63/2003.

Outro, o REsp n. 1.673.366, submetido à 3ª Turma, que tratava de entidade de autogestão, também aplicou expressamente os parâmetros estabelecidos no REsp Repetitivo n. 1.568.244/RJ.

Logo, alinhando-se ao entendimento da Corte da Cidadania de que as regras de reajuste de mensalidade por mudança de faixa etária, destinadas primariamente aos contratos individuais/familiares, podem ser estendidas aos contratos coletivos de plano de saúde, segue a fundamentação.

Pois bem.

No repetitivo citado (tema 952), a 2ª Seção do STJ definiu que é válido o reajuste de mensalidade fundado na mudança de faixa etária 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.

Quanto às (ii) normas expedidas pelos órgãos governamentais reguladores relativas aos contratos (novos) firmados a partir de 1º/1/2004 (caso dos autos), o repetitivo estabeleceu que incidem as regras da Resolução Normativa n. 63/2003 da ANS, que prescreve a observância, em suma, (i) de 10 faixas etárias, a última aos 59 anos; (ii) do valor fixado para a última faixa etária não poder ser superior a 6 vezes o previsto para a primeira; e (iii) da variação acumulada entre a 7ª e a 10ª faixas não poder ser superior à variação cumulada entre a 1ª e a 7ª faixas.

Estabelecidas tais condicionantes, no que toca especificamente ao contrato em voga – firmado no ano de 2007 entre a agravante Sul América Companhia de Seguro Saúde e a pessoa jurídica Mendes Engenharia e Automação Ltd., à qual vinculados os beneficiários, ora agravados, Jarbas Mendes e Eliane Borges Mendes –, observa-se que a sua cláusula 14.4 trouxe expressamente que "*O valor do prêmio mensal será reajustado nos meses em que os segurados mudarem de faixa etária, aplicando o percentual indicado na Tabela de Reajuste do Prêmio por Mudança de Faixa Etária, sobre o valor do último prêmio individual*" (fl. 80).

Referida tabela, colacionada à fl. 102, indica que, atingindo-se a idade de 59 (cinquenta e nove) anos ou mais, o prêmio contratado será reajustado nos seguintes percentuais e de acordo com o plano contratado: a) básico: 73,19%; b) especial: 57,01%; c) executivo: 71,55% e; d) máximo: 71,55%.

Segundo se atesta pela Proposta de Adesão juntada à fl. 56, a modalidade do plano coletivo empresarial aderido pelos agravados foi o Executivo, o que representa o indigitado reajuste de 71,55%.

É nesse contexto que se pode vislumbrar que a elevação da mensalidade praticada pela agravante não pode subsistir, ao menos até a sentença ou diante de elementos eventualmente vindouros, eis que o prefalado reajuste se revela excessivo e desarrazoado nesta esfera de cognição sumária e

não exauriente.

Ora, partindo-se do princípio e a fim de examinar um a um os requisitos firmados no tema repetitivo n. 952, é certo que, quanto ao primeiro pressuposto, esse se encontra suprido no caso, visto que há expressa previsão contratual acerca do reajuste, contida em sua cláusula 14.4.

O segundo requisito, correspondente à observância das normas editadas pelos órgãos governamentais reguladores, é o que, em primeiro plano, prejudica o aumento praticado.

Conforme se viu, os contratos firmados a partir de 2004, como o dos autos, são abrangidos pela RN n. 63/2003 da ANS.

Em sua primeira exigência, essa resolução requer a existência de 10 faixas etárias, a última aos 59 anos – o que foi atendido no contrato celebrado, vide tabelas de fls. 58 e 102.

No que se refere à segunda exigência da resolução, ou seja, que o valor fixado para a última faixa etária não pode ser superior a 6 vezes o previsto para a primeira, também se mostra suprida, visto que o sêxtuplo do valor da primeira faixa etária, estabelecido em R\$ 165,24, corresponde exatamente ao valor da última, de R\$ 991,44.

Entretanto, a observância plena da normativa (RN n. 63/2003) esbarra justamente no suprimimento de sua terceira exigência, inatendida, qual seja, a de que a variação acumulada entre a 7ª e a 10ª faixas não pode ser superior à variação cumulada entre a 1ª e a 7ª faixas.

A ilustrar o que se assevera, veja-se que a variação entre a 1ª (R\$ 165,24) e a 7ª (R\$ 430,58) faixas resulta no valor de R\$ 265,34; enquanto a variação entre a 7ª e 10ª (R\$ 991,44) faixas alcança o valor de R\$ 560,86, notadamente superior àquela primeira variação e em contrariedade à normativa em comento (art. 3º, II).

A inconformidade evidencia considerável concentração na última faixa etária, em dissonância com a regulamentação exarada pela ANS que busca

diluir os aumentos ao longo das dez faixas etárias.

O descompasso do aumento praticado labora contra o princípio da solidariedade intergeracional, o qual impõe aos mais jovens, nessa razão, suportar parte dos custos gerados pelos de idade mais avançada, justamente para evitar que os idosos, em virtude da abusividade das contraprestações majoradas, sejam obrigados a romper o vínculo contratual e se encontrar desamparados quanto à proteção de sua saúde.

Para fins de se aferir a abusividade do aumento praticado pela agravante, além da afronta à normativa da ANS, pode-se falar também em descumprimento da terceira exigência firmada no tema repetitivo n. 952, correspondente à vedação de aplicação de percentuais desarrazoados ou aleatórios que, concretamente e sem base atuarial idônea, onerem excessivamente o consumidor ou discriminem o idoso.

Como se percebe, o reajuste na ordem de 71,55% para aqueles beneficiários que ultrapassem os 59 anos de idade discrepa imoderadamente dos percentuais de aumento correspondentes às demais faixas etárias. O maior aumento depois desse está na ordem de 36,85%, sendo que a maioria dos demais faixas etárias ostenta percentuais ainda mais irrisórios quando confrontados com aquele imposto aos idosos (maiores de 59 anos).

Tal reajuste, que discrimina e onera excessivamente o idoso, vem destituído, ao menos nos autos, de cálculos atuariais idôneos e relevantes que justifiquem tal discrepância, o que corrobora a abusividade aqui já verificada.

Assim, conforme antecipado alhures – ao menos neste âmbito de cognição sumária, própria da natureza da decisão ora em exame –, pode-se afirmar que os percentuais de reajuste, tais como previstos na Cláusula 14.4 e na respectiva tabela, na medida em que dissonantes da RN n. 63/2003 da ANS e porque destituídos de cálculos atuariais idôneos, revelam-se abusivos, afrontando a cláusula geral da boa-fé objetiva e o princípio do equilíbrio contratual e caracterizando, assim, conduta arbitrária.

A manutenção do reajuste praticado pela agravante até o proferimento da sentença, a propósito, poderá impossibilitar o cumprimento do pacto pelos segurados que aderiram ao plano coletivo e superarem a idade de 59 (cinquenta e nove anos) anos ou mais, colocando em risco a proteção de sua saúde, o que não se deve permitir.

Bom que se diga que não se está a vedar os reajustes no plano de saúde do segurado em razão do avanço de sua idade, até porque a variação das mensalidades nessas avenças, quando baseada em legítimo fator distintivo e adequada aos parâmetros definidos em normatização e jurisprudência consolidada, não configura abuso. Porém, o acréscimo operado de forma súbita e exagerada, sem amparo atuarial e em confronto com regulamentação própria, não se mostra viável no cenário atual.

Ora, ainda que a Agência Nacional de Saúde - ANS não estabeleça de forma específica os índices de reajustes a serem aplicados nos planos de saúde coletivos, certo é que, diante dos precedentes jurisprudenciais acima digitados, não há ampla liberdade para a seguradora impor os valores que lhe convenham, devendo tal prática observar os respectivos requisitos firmados em repetitivo, sobretudo para garantir equidade, equilíbrio contratual e comportamento probo e de boa-fé dos contratantes, tanto na conclusão quanto na execução desses contratos, especialmente os de adesão (arts. 113, 422, 765, todos do Código Civil).

No que diz respeito à multa cominatória fixada, entende-se ser prudente para o caso *sub judice*, mormente porque a agravante – a qual está compelida a cumprir a determinação judicial - é empresa de grande porte, com capital de giro altíssimo no mercado. Portanto, impor-lhe a prática de conduta, sob pena de valor inferior ao estipulado no *decisum* impugnado, seria o mesmo que desconhecer a validade da medida e não emprestar respeito e compulsoriedade ao seu acatamento.

Por fim, quanto à derradeira alegação da recorrente de que a

decisão vergastada lhe traria incontáveis prejuízos financeiros, por força do desequilíbrio contratual e da oneração excessiva, não merece guarida. O que há, de fato, é o simples dever de cumprimento de decisão judicial de caráter cautelar, ficando afastado o reajuste da tabela constante da referida cláusula até o deslinde da *quaestio*, porém, sem descuidar das mensalidades nos valores em que já eram devidas pelos segurados à recorrente.

Finalizando, sobre a caução, impende dizer que visa precipuamente garantir condições de reversibilidade ao estado anterior ou à indenização correspondente, exigência que só tem sentido diante do perigo concreto de irreversibilidade. Não é, outrossim, condição para o deferimento de tutela antecipada, tratando-se apenas de uma faculdade oferecida ao Julgador, que pode ou não exigi-la (Agravo de instrumento n. 2002.027710-5, Rel. Des. Mazoni Ferreira, j.13.3.2003), de acordo com as peculiaridades do caso concreto.

Dito isso, aqui, permissa venia, além de muito provável o êxito dos agravados na contenda, dada a jurisprudência nacional vinculativa que os acolhe, no sentido de minorar sobremaneira a própria probabilidade de alguma restituição de valores à agravante, pesa o fato de que não resta bem delimitada qualquer indicação de insolvabilidade patrimonial dos agravados para recompor o numerário, donde se pode bem dispensar aquela garantia pretendida.

A opção é clara: entre o risco de perecimento dos autores em caso de problemas de saúde, e o resguardo ao crédito da agravante, superior a proteção do bem da vida dos primeiros.

Assim sendo, não merece amparo a insurgência recursal, mantendo-se incólume a determinação judicial antecipatória.

Diante do exposto, nega-se provimento ao agravo.