

Fls.

Processo: 0015989-53.2014.8.19.0001

Classe/Assunto: Ação Civil Coletiva - Cobrança de Quantia Indevida E/ou Repetição de Indébito - Cdc

Autor: SINDICATO DOS TRABALHADORES NO COMBATE ÀS ENDEMIAS E SAÚDE PREVENTIVA NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO e SINTSAUDERJ

Réu: CAIXA DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DOS SERVIDORES DA FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE e CAPESESP

Nesta data, faço os autos conclusos ao MM. Dr. Juiz
Maria Christina Berardo Rucker

Em 19/08/2015

Sentença

Trata-se de AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM PEDIDO DE TUTELA CAUTELAR INAUDITA ALTERA PARS ajuizada pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES NO COMBATE ÀS ENDEMIAS E SAÚDE PREVENTIVA NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - SINTSAUDERJ em face da CAIXA DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DOS SERVIDORES DA FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - CAPESESP. O autor é o sindicato representativo dos agentes de combate às endemias admitidos pela Fundação Nacional de Saúde (doravante "substituídos"), FUNASA, e vem impugnar o que se segue. Alega que os substituídos contrataram plano de saúde fechado como destinatários finais do serviço de assistência médico hospitalar, onde a mensalidade do consumidor é um percentual da remuneração. Alega que o sistema funcionava de forma a permitir uma justa distribuição dos encargos solidários. Afirma que, não obstante franca oposição da copatrocinadora FUNASA, a ré modificou os critérios que permitiam esta justa distribuição, passando a adotar, por fim, o sistema de faixa etária, onde o participante mais idoso arca com custo relativamente maior. Isso, retoma, contrariaria frontalmente o caráter solidário do acordo original. Para, além disso, continua, sob pretexto de perseguir o equilíbrio atuarial do plano, o réu teria praticado condutas abusivas, como o reajuste de mensalidades de forma incompatível com a realidade econômica dos substituídos, o não fornecimento de cópia integral do contrato, bem como a diferenciação do preço para consumidores acima de 60 anos. Afirma ainda a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, a incidência de seu art. 46, a violação ao seu art. 39, incs. V, X e XI. Reitera que só busca através do presente processo o reequilíbrio da relação contratual e a efetivação do Direito à Informação, pleiteando, por fim, a: a concessão da Tutela Cautelar para que a ré se abstenha de instituir o sistema de faixa etária, reajustes e cobranças superiores ao índice oficial da inflação, (à época) 5,91%; a condenação da ré a fornecer aos substituídos cartilha, manual ou qualquer outro documento que contenha informação adequada e clara sobre os seus diferentes serviços e produtos, com especificação correta das características, composição, qualidade e preço; que esta mesma ré se abstenha de efetuar mudanças no sistema de custeio do plano de assistência médico-hospitalar adquirido pelos substituídos e em coparticipação da FUNASA, enquanto não houver assinatura de termo aditivo e publicação de extrato no Diário Oficial; por fim, a condenação da ré para que esta limite, para o ano de 2014, os reajustes e cobranças relativas ao custeio do plano de assistência



médico-hospitalar adquiridos pelos substituídos ao índice oficial da inflação, devolvendo aos substituídos as quantias porventura descontadas acima desse patamar.

Exordial às fls. 02/10. Documentos às fls. 11/123.

Às fls. 125/37, manifestação prévia espontânea por parte da ré sobre o pedido de tutela antecipada afirmando sua natureza de operadora por autogestão, que a distinguiria dos demais planos de saúde, cooperativas, seguros saúde e empresas de medicina de grupo, afirmando ainda que, com o passar do tempo a situação financeira de seu Plano se tornou extremamente periclitante. Procurou demonstrar falhas na argumentação da parte autora, bem como a ausência do fumus boni iuris que motivaria a concessão da tutela antecipada, apontando, por exemplo, que a situação da FUNASA não seria agravada pela alteração na forma de custeio do Plano, que os associados haviam sido exaustivamente informados acerca da alteração, que, verdadeiramente, a alteração não congrega somente a alteração por faixa etária, mas preserva o critério anteriormente estabelecido, que verifica o enquadramento do associado em determinada faixa salarial do titular, que a partir de então, com o novo custeio, seria combinado com a faixa etária do associado, que a realização da alteração ou não já era matéria superada, porquanto aprovada esta pelo Conselho Deliberativo da CAPESESP, atuando dentro das atribuições que lhe são impostas, nos termos dos arts. 17 e 18 do Estatuto da Entidade, que no próprio convênio em curso entre a CAPESESP e a FUNASA sequer existia qualquer referência a necessidade de Termo Aditivo para alteração de custeio, não alterando esta alteração a contribuição da FUNASA, uma vez que definida esta pela Portaria MPOG nº 625/12, o que, alega, ao restringir o impacto da alteração do plano aos beneficiários, diminuiria a urgência da medida. Alega ainda que houve, na verdade, a ampliação da isonomia na relação entre beneficiários e Plano, ainda que tenha implicado em manifesta ampliação das desigualdades, e que o caráter solidário teria sido preservado, modificada a forma de contribuição que, apesar de ter implicado em majoração da contribuição de alguns, implicou diminuição manifesta para outros também. Alega, por fim, que há grave risco de dano reverso, uma vez concedida a tutela, prejudicial à continuidade da prestação do serviço de assistência a saúde de mais de 127.000 pessoas associadas a ré.

Com a manifestação vieram os documentos de fls. 138/209.

Petição da parte ré informando a possível conexão entre a causa dos autos e a matéria discutida na Ação Civil Pública 0015350-35.2014.8.19.0001, em trâmite na 16ª Vara Cível da Comarca da Capital/RJ, às fls. 213/23.

Contestação às fls. 223/47, alegando que o autor sustenta em sua peça factoides inverídicos, trazendo inclusive elemento probatório que sustenta a tese do réu; que não há contrato assinado com a CAPESESP, mas sim uma proposta de inscrição no Plano de Benefícios, com um regulamento específico; que não houve qualquer tentativa de comunicação requisitando informações para que se possa daí extrair a ocorrência de violação ao Direito à Informação; que a alteração na forma de custeio foi autorizada pela ANS e não implicou reajuste; que, em se tratando de plano de saúde, não há falar em índice oficial de inflação; que a alteração da forma de custeio foi deliberada e aprovada pelo Conselho Deliberativo da CAPESESP (legitimado pelos arts. 2, 17, e 24, inciso II do Estatuto, bem como pelos arts. 10, 11 e 13 da Lei Complementar 108/01); que a CAPESESP se encontra em difícil situação financeira; que o Código de Defesa do Consumidor não seria aplicável ao caso concreto, por não ter qualquer fim lucrativo, por ser uma Operadora de Autogestão Patrocinada, que autoadministra planos de saúde do tipo Coletivo Empresarial, razão pela qual não há um contrato para cada associado, mas uma relação jurídica que é embasada no Estatuto da Entidade em questão; que, ainda que considerado CDC como aplicável à relação, não foi este Código violado em nenhum momento; bem como repetiu todos os argumentos anteriormente elencados.

Com a contestação a parte ré juntou os documentos às fls. 248/68.

Às fls. 270, decisão declinando da competência conforme art. 101 do CODJERJ.

Às fls. 329/30 decisão deste Juízo concedendo a tutela antecipada.

Às fls. 331/42, Embargos de Declaração rejeitado por decisão de fls. 475.

Às fls. 479/82, decisão indeferindo o pedido de efeito suspensivo à decisão de concessão da tutela antecipada feito através de Agravo de Instrumento, este constante, petição do art. 526 às fls. 483,

das fls. 485/546.

As partes informaram não ter mais provas a produzir.

O MP apresentou seu parecer final às fls. 597/600.

É o Relatório. Decido.

Trata-se de ação civil coletiva em que o Sindicato, ora autor, busca que a parte ré se abstenha de efetuar mudanças no sistema de custeio de plano de saúde coletivo principalmente de instituir aumento por sistema de faixa etária e cobranças superiores ao índice oficial da inflação e que entregue aos consumidores manual ou documento que contenha informação sobre os produtos e serviços prestados.

Sustenta a parte ré que constitui nos termos de seu Estatuto pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, instituída sob a forma de sociedade civil, é uma entidade fechada de previdência complementar, multipatrocinada, de caráter previdencial. Informa administra de benefícios assistenciais à saúde, observadas as disposições legais regulamentares emanadas dos órgãos competentes. Afirma que há mais de 22 anos a contribuição dos associados era cobrada somente pela quantidade de pessoas vinculadas sem levar em conta a idade dos beneficiários. Saliencia que a sua situação financeira vem se agravando, pois o custo operacional entre as faixas etárias é elevado e a massa de associados assistida vem envelhecendo, uma vez que o quadro de pessoal das patrocinadoras não recebe novas admissões relevantes. Sustenta que a mudança do custeio foi realizada pelo Conselho Deliberativo que age em nome do associado sendo, portanto, legítima.

Confirma assim que houve mudança do custeio que sacrifica a massa de idosos, mas considera que de acordo com estudo realizado pela ré e que a massa de idosos não será tão sacrificada e o aumento é necessário para evitar uma distorção muito maior.

A discussão versa sobre contrato coletivo de plano de saúde sendo aplicável o CDC como já sumulado pelo STJ:

"SÚMULA 469 DO STJ: "APLICA-SE O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS CONTRATOS DE PLANO DE SAÚDE".

Também é aplicável ao caso o Art. 15, §3º do Estatuto do Idoso.

Art. 15, §3º É vedada a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade.

Saliencia-se que normas de regulação não podem se sobrepor aos direitos garantidos em diplomas normativos superiores. Então, por mais que se possa considerar que a alteração do método de custeio de um Plano, foi aprovada pela Agência Nacional de Saúde isso não deve bloquear a análise da legalidade e da constitucionalidade deste Plano. Saliencia-se que as normas de ordem pública buscam proteger os vulneráveis e as minorias em relações de desigualdade contra abusos porventura perpetrados pela maioria beneficiada. Desta forma, mudanças em regulamentos mesmo que realizadas pelo órgão competente de associação não podem ir de encontro às normas protetivas do Estatuto do Idoso e do CDC.

Trata-se, portanto, de um plano de saúde, regulado pela Lei nº 9656/98, mais especificamente da modalidade "coletivo empresarial", e nem por isso ficam afastadas as normas de defesa do consumidor aos usuários do plano.

Apesar de os planos coletivos não estarem sujeitos a princípio aos índices e reajustes da ANS sendo suas cláusulas contratuais negociadas entre as partes, estes devem se adequar ao Código de Defesa do Consumidor e ao Estatuto do idoso. Nota-se que a mens legis para realização de planos coletivos de saúde foi de garantir maior proteção ao consumidor através da máxima popular de que "a união faz a força". Neste sentido a ideia de grupo tem por escopo beneficiar os usuários com a diminuição dos custos e aumento de cobertura pois em contrapartida garante um número expressivo de clientela ao fornecedor. É a mesma ideia da venda em atacado que possui um grande nicho nos sites de compras coletivas.

Não se pode conceber que a contratação em grupo retire garantias e proteções ao consumidor individual de modo a lhe subtrair os direitos básicos de consumidor e cidadão.

Também deve se considerar que os planos de saúde se caracterizam como contratos relacionais

de longa duração, assim entendidos como aqueles que envolvem a prestação de serviços essenciais, de uso continuado e sem previsão de término. Essas características fazem com que o consumidor fatalmente desenvolva uma relação de dependência para com esses serviços, vulnerabilizando-o frente ao fornecedor. Tal vulnerabilidade é exponencial quando se leva em consideração que o envelhecimento traz dificuldades e até mesmo impossibilidade de realização de novos contratos com outros fornecedores.

Os contratos cativos não são apenas de trato sucessivo. Eles surgem de uma relação de confiança que advém do convívio reiterado proporcionado pela continuidade do contrato, inculcando no consumidor a expectativa de conservação da qualidade do serviço e do equilíbrio econômico. Como envolve serviços essenciais, o consumidor busca segurança e estabilidade na contratação, não lhe sendo interessante qualquer forma de rescisão, até porque, de regra, esses serviços são prestados apenas por um diminuto número de fornecedores, únicos que detém capacidade financeira, conhecimento técnico e autorização estatal para tanto.

Por tudo isso, a única alternativa aceitável para o consumidor é a manutenção dessa relação contratual, fazendo com que o princípio da conservação dos contratos adquira especial relevância em contratos dessa natureza, de sorte a dificultar que o fornecedor se libere do vínculo contratual. Tanto é assim que o art. 13 da Lei nº 9.656/98 dispõe que os contratos de plano de saúde "têm renovação automática a partir do vencimento do prazo inicial de vigência, não cabendo a cobrança de taxas ou qualquer outro valor no ato da renovação".

A necessidade de preservação desses contratos foi reconhecida pelo legislador pátrio ao editar o Dec. nº 2.181/97, que, entre outras coisas, complementou o rol de cláusulas abusivas do art. 51 do CDC, determinando, em seu art. 22, X, a imposição de multa ao fornecedor que "permitir, nos contratos de longa duração ou de trato sucessivo, o cancelamento sem justa causa e motivação, mesmo que dada ao consumidor a mesma opção". Importante salientar que o caput do dispositivo legal menciona expressamente sua aplicabilidade às "operações securitárias".

Nesse contexto, a alegação da parte ré de que se fez necessária a modificação da forma de custeio por causa do aumento de sinistralidade em razão do aumento do número de idosos pode funcionar como verdadeiro instrumento liberatório. Isto é a operadora após receber a mensalidade do consumidor durante vários anos, não tendo mais interesse na continuidade do vínculo contratual, na velhice do consumidor quando o plano se torna mais necessário, eleva as mensalidades como forma de pressionar os conveniados a se desligarem do plano.

Isso porque o cálculo do aumento se dá mediante aplicação de fórmula composta por variáveis cuja apuração depende de dados detidos exclusivamente pela operadora, e não de índices oficiais, calculados pelo Governo ou por entidades independentes e idôneas. Essa condição, além de impedir o conveniado de ter, no ato da contratação, a noção exata de quais serão os seus ônus, também possibilita a manipulação dos dados pela operadora, de modo a forçar a majoração artificial de preços, em clara ofensa ao art. 51, X e § 1º, II e II, do CDC. Neste sentido, a modificação das cláusulas de forma unilateral é muito mais complexa para ser validada exclusivamente por suposto cumprimento do dever de informação.

No mais, deve-se consignar que os planos de autogestão, em geral, são administrados paritariamente e, no seu conselho deliberativo ou de administração, há representantes do órgão ou empresa instituidora e dos associados ou usuários. O objetivo desses planos fechados é baratear o custo, tendo em vista que não visam o lucro e evitam o custo da intermediação. Desta forma, esse tipo de plano já conta com a existência de regras restritivas na cobertura dos eventos, havendo a exigência de participação financeira do usuário em parte do custo dos eventos. Alguns eventos não são cobertos pelo plano e o ressarcimento é mínimo ou inexistente. Isso faz parte do regulamento com vista à manutenção de um custo mensal menor e o equilíbrio atuarial do plano.

Nos planos de saúde fechados, a mensalidade dos associados é um percentual da remuneração, criando um sistema solidário entre os participantes, pois quem tem maior salário, contribui com mais para o todo e o custo adicional por dependentes é menor, sendo que em algumas caixas de assistência não há cobrança adicional por dependente.

Desta forma, a mudança da forma de custeio se demonstra abusiva e discriminatória, desrespeitando o art. 15 §3 do Estatuto do Idoso bem como a própria característica intrínseca do

plano. Nota-se que para garantir a sua saúde financeira a parte ré, que tem como um de seus fins a solidariedade, sobrecarregou apenas os idosos do plano, isto é, a parcela mais vulnerável e que, na maioria das hipóteses deve ter contribuído com o plano por um maior lapso temporal. Cumpre repetir que a maior utilização do plano já é levada em consideração na coparticipação.

Não se nega a parte autora o direito de realizar a revisão do contrato em razão da sinistralidade, no entanto, tal direito deve ser exercido nos limites do ordenamento jurídico. Salienta-se que a parte autora alega, mas não comprova a necessidade de revisão atuarial das contribuições em razão do aumento da sinistralidade, com o suposto envelhecimento da carteira de conveniados. Os documentos juntados padecem de unilateralidade e não se prestam como provas. Salienta-se que as partes foram indagadas sobre eventual provas a produzir e a parte ré, que tinha o ônus de comprovar a necessidade de mudança na forma de custeio para manter o equilíbrio contratual bem como que a mudança não foi prejudicial a parcela de idosos, não requereu qualquer tipo de prova, ainda mais a prova pericial atuarial, única capaz de demonstrar suas alegações.

Neste contexto, não se deve olvidar que a ré confirmou que mudança do custeio que sacrifica a massa de idosos. No entanto, suas considerações sobre a necessidade da medida para evitar distorção muito maior e que a massa de idosos não seria tão sacrificada não possuem consistência e são desprovidas de conteúdo probatório.

Nota-se que também deixou de ser respeitado o direito a informação uma vez que a própria ré afirma que as informações ficam disponíveis apenas no sítio eletrônico sendo enviada ao consumidor somente no caso de expressa solicitação.

Isso posto, JULGO PROCEDENTE o pedido nos termos formulados pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES NO COMBATE ÀS ENDEMIAS E SAÚDE PREVENTIVA NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - SINTASAUDEJ em face da CAIXA DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DOS SERVIDORES DA FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - CAPESESP, para tornar definitiva a tutela antecipada e para DETERMINAR que a Ré a forneça aos seus beneficiários, substituídos pelo autor no presente, caso cartilha, manual ou qualquer outro documento que contenha informação adequada e clara sobre o Plano Antigo e a proposta de Novo Plano, bem como o texto Antigo e a proposta de Novo, com as diferenças devidamente destacadas; DETERMINAR que a Ré se abstenha de efetuar mudanças no sistema de custeio do plano de assistência médico-hospitalar adquirido pelos substituídos da parte autora originalmente (Plano Original) enquanto não houver manifestação expressa da vontade destes de permanecer no Plano na forma do pedido inicial (item 4). CONDENO a Ré a devolução dos valores descontados acima do patamar original de contribuição dos beneficiários, admitindo a adoção de um reajuste dos cálculos dos débitos originais com base no índice oficial da inflação (porquanto expresso no pedido), da data de modificação do parâmetro do Antigo Plano em diante. CONDENO a Ré ao pagamento das custas processuais, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da causa. Dê-se ciência ao MP.

Após as formalidades legais, dê-se baixa e arquivem-se. PRI

Rio de Janeiro, 19/08/2015.

Maria Christina Berardo Rucker - Juiz Titular

Autos recebidos do MM. Dr. Juiz

Maria Christina Berardo Rucker

Em ____/____/____

Estado do Rio de Janeiro Poder Judiciário
Tribunal de Justiça
Comarca da Capital
Cartório da 2ª Vara Empresarial
Av. Erasmo Braga, 115 Lam Central 707CEP: 20020-903 - Centro - Rio de Janeiro - RJ Tel.: 3133-3604 e-mail:
cap02vemp@tjrj.jus.br

Código de Autenticação: **48ED.E2CJ.YFQZ.YXP5**
Este código pode ser verificado em: <http://www4.tjrj.jus.br/CertidaoCNJ/validacao.do>

