Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
301
Carimbado Eletronicamente

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039728-42.2016.8.19.0209

APELANTE: SUL AMERICA COMPANHIA DE SEGURO SAUDE S/A
APELANTE: ARI ALVES FRANCO
APELADO: OS MESMOS
RELATOR: DESEMBARGADOR WERSON RÊGO
Juízo de Origem: 1ª Vara Cível da Regional da Barra da Tijuca - Comarca da Capital

DIREITO DO CONSUMIDOR. SAÚDE SUPLEMENTAR. SEGURO SAÚDE NA MODALIDADE INDIVIDUAL. ALEGAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE REAJUSTE ABUSIVO POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. PRETENSÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS CUMULADA COM REPETIÇÃO DO INDÉBITO. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. IRRESIGNAÇÃO DAS PARTES. APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTA PELA PARTE RÉ, VISANDO À REFORMA INTEGRAL DO JULGADO. APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTA PELO AUTOR, VISANDO À APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO DECENAL, BEM COMO À DEVOLUÇÃO NA FORMA DOBRADA.

1) A Segunda Seção do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.360.969/RS e 1.361.182/RS, publicado no Diário de Justiça eletrônico em 19/09/2016, referente ao tema 610, submetido ao rito dos recursos repetitivos, firmou a seguinte tese: "*Na vigência dos contratos de plano ou de seguro de assistência à saúde, a pretensão condenatória decorrente da declaração de nulidade de cláusula de reajuste nele prevista prescreve em 20 anos (art. 177 do CC/1916) ou em 3 anos (art. 206, § 3º, IV, do CC/2002), observada a regra de transição do art. 2.028 do CC/2002*."

2) Desta feita, considerando a data da propositura da ação em 25/11/2016, aplicável ao caso concreto a prescrição trienal.

3) Cinge-se a controvérsia acerca da análise do reajuste por mudança de faixa etária de 92,81%, relativo ao seguro saúde, modalidade individual, após o Autor completar 60 (sessenta) anos, em janeiro/2002, passando a mensalidade de R$ 357,92 para R$ 690,11.

4) No caso dos autos, o Autor instaurou, junto à Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), um procedimento administrativo insurgindo-se contra o aumento que considerava abusivo.

5) Sabe-se que a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) é a agência reguladora vinculada ao Ministério da Saúde responsável pelo setor de planos de saúde no Brasil.

6) A regulação, de forma simplificada, pode ser entendida como um conjunto de medidas e ações do Governo que envolvem a criação de normas, o controle e a fiscalização de segmentos de mercado explorados por empresas para assegurar o interesse público.

7) Ocorre que a agência reguladora apurou ter a empresa Ré cometido infração de dispositivos legais, ao aplicar, no mês de janeiro

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ
WERSON FRANCO PEREIRA REGO:16700 Assinado em 23/01/2019 19:57:25
Local: GAB. DES. WERSON FRANCO PEREIRA REGO

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
302
Carimbado Eletronicamente

de 2002, reajuste por mudança de faixa etária à mensalidade do beneficiário Autor.

8) A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repeti-tivo nº 1.568.244/RJ, de Relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, publicado no DJe em 19/12/2016, firmou a seguinte tese: "*O reajuste de mensalidade de plano de saúde indi-vidual 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*."

9) Como bem ressaltado pelo d. Magistrado sentenciante, "*a própria ANS reconhece ter havido erro da Ré na realização dos cálculos do plano de saúde do Autor, de tal sorte que, nos termos do entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.568.244-RJ, não foram observadas, para regularidade do reajuste, "as normas expedidas pelos órgãos governamentais reguladores"*".

10) A repetição do indébito se dará de maneira simples, por ausência de má-fé da operadora, conforme disposto no art. 42, parágrafo único, parte final, do Código de Defe-sa do Consumidor.

11) RECURSOs CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS, com amparo na regra do art. 932, IV, "c", do Código de Processo Civil.

DECISÃO MONOCRÁTICA

Recursos de apelação cível interpostos contra a r. sentença de e-fls. 237/243, da lavra do eminente Juiz de Direito Arthur Eduardo Magalhães Ferreira, que, em ação ajuizada por **ARI ALVES FRANCO** em face de **SUL AMERICA COMPANHIA DE SEGURO SAUDE S/A**, julgou parcialmente procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

> "ARI ALVES FRANCO, devidamente qualificado na inicial, propõe ação que move em face de SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE, igualmente qualificada, alegando, em síntese, ser beneficiário do seguro saúde gerido pela Ré e que, aos 60 anos de idade, houve um aumento substancial nas mensalidades de seu plano, fato que foi devidamente reconhecido através de processo administrativo junto à Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS. Requer, portanto, a revisão contratual da cláusula 14, relativa ao aumento por mudança de faixa etária, e/ou a declaração de nulidade da respectiva cláusula; requer a declaração do valor correto do prêmio que deveria estar sendo cobrado desde 4.1.2002 (quando completou 60 anos de idade) e a condenação da Ré à devolução, em dobro ou simples, dos valores indevidamente cobrados, além dos respectivos ônus da sucumbência. Junta os documentos de fls. 11/31. Emenda à inicial às fls. 48/57, acompanhada dos documentos de fls. 58/87. Contestação às fls. 101/116, com preliminar de suspensão do processo em razão da afetação decorrente da decisão proferida no Recurso Especial nº 1.568.244-RJ. Arguiu como prejudicial de mérito a prescrição trienal,

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
303
Carimbado Eletronicamente

com base no artigo 206, §3º do Código Civil. No mérito, alega, em síntese, que as partes firmaram contrato de seguro saúde na modalidade individual. Sustenta a legalidade do reajuste por mudança de faixa etária, conforme previsão contratual. Afirma que houve reajuste em razão da mudança de faixa etária em 2002, quando o Autor completou 60 anos de idade, tendo agido no exercício regular de direito. Por fim, ressalta que não faz jus o Autor à devolução dos valores cobrados. Junta os documentos de fls. 117/170. Ata de audiência de conciliação (CPC/2015, artigo 334) às fls. 174/175. Réplica às fls. 187/196. Instadas a produzir as provas necessárias à instrução do feito, ambas as partes afirmaram não ter outras provas a produzir (fls. 205 e 225). Os autos vieram conclusos para sentença nesta data. É o relatório. Passo a decidir. Não há que se falar em suspensão do processo, vez que o Recurso Especial nº 1.568.244-RJ foi julgado pelo Superior Tribunal de Justiça. No tocante à prejudicial de prescrição, deve-se observar que o Autor pretende o afastamento dos reajustes ocorridos nas mensalidades de seu plano de saúde, decorrentes de mudança de faixa etária, a partir do atingimento dos 60 anos, com restituição dos valores indevidamente pagos. Trata-se, portanto, de pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa, cujo prazo prescricional é de três anos, conforme artigo 206, § 3º, inciso IV, do Código Civil de 2002. Nesse sentido foi consolidado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.360.969-RS, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, ao qual se deu efeito repetitivo: ´1. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CIVIL. CONTRATO DE PLANO OU SEGURO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. PRETENSÃO DE NULIDADE DE CLÁUSULA DE REAJUSTE. ALEGADO CARÁTER ABUSIVO. CUMULAÇÃO COM PRETENSÃO DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. EFEITO FINANCEIRO DO PROVIMENTO JUDICIAL. AÇÃO AJUIZADA AINDA NA VIGÊNCIA DO CONTRATO. NATUREZA CONTINUATIVA DA RELAÇÃO JURÍDICA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL TRIENAL. ART. 206, § 3º, IV, DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. PRETENSÃO FUNDADA NO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. 2. CASO CONCRETO: ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL A QUO CONVERGE COM A TESE FIRMADA NO REPETITIVO. PRESCRIÇÃO TRIENAL. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO ÂNUA PREVISTA NO ART. 206, § 1º, II DO CC?2002. AFASTAMENTO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Em se tratando de ação em que o autor, ainda durante a vigência do contrato, pretende, no âmbito de relação de trato sucessivo, o reconhecimento do caráter abusivo de cláusula contratual com a consequente restituição dos valores pagos indevidamente, torna-se despicienda a discussão acerca de ser caso de nulidade absoluta do negócio jurídico - com provimento jurisdicional de natureza declaratória pura, o que levaria à imprescritibilidade da pretensão - ou de nulidade relativa - com provimento jurisdicional de natureza constitutiva negativa, o que atrairia os prazos de decadência, cujo início da contagem, contudo, dependeria da conclusão do contrato (CC?2002, art. 179). Isso porque a pretensão última desse tipo de demanda, partindo-se da premissa de ser a cláusula contratual abusiva ou ilegal, é de natureza condenatória, fundada no ressarcimento de pagamento indevido, sendo, pois, alcançável pela prescrição. Então, estando o contrato ainda em curso, esta pretensão condenatória, prescritível, é que deve nortear a análise do prazo aplicável para a perseguição dos efeitos financeiros decorrentes da invalidade do contrato. 2. Nas relações jurídicas de trato sucessivo, quando não estiver sendo negado o próprio fundo de direito, pode o contratante, durante a vigência do contrato, a qualquer tempo, requerer a revisão de cláusula contratual que considere abusiva ou ilegal, seja com base em nulidade absoluta ou relativa. Porém, sua pretensão condenatória de repetição do indébito terá que se

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
304
Carimbado Eletronicamente

sujeitar à prescrição das parcelas vencidas no período anterior à data da propositura da ação, conforme o prazo prescricional aplicável. 3. Cuidando-se de pretensão de nulidade de cláusula de reajuste prevista em contrato de plano ou seguro de assistência à saúde ainda vigente, com a consequente repetição do indébito, a ação ajuizada está fundada no enriquecimento sem causa e, por isso, o prazo prescricional é o trienal de que trata o art. 206, § 3º, IV, do Código Civil de 2002. 4. É da invalidade, no todo ou em parte, do negócio jurídico, que nasce para o contratante lesado o direito de obter a restituição dos valores pagos a maior, porquanto o reconhecimento do caráter ilegal ou abusivo do contrato tem como consequência lógica a perda da causa que legitimava o pagamento efetuado. A partir daí fica caracterizado o enriquecimento sem causa, derivado de pagamento indevido a gerar o direito à repetição do indébito (arts. 182, 876 e 884 do Código Civil de 2002). 5. A doutrina moderna aponta pelo menos três teorias para explicar o enriquecimento sem causa: a) a teoria unitária da deslocação patrimonial; b) a teoria da ilicitude; e c) a teoria da divisão do instituto. Nesta última, basicamente, reconhecidas as origens distintas das anteriores, a estruturação do instituto é apresentada de maneira mais bem elaborada, abarcando o termo causa de forma ampla, subdividido, porém, em categorias mais comuns (não exaustivas), a partir dos variados significados que o vocábulo poderia fornecer, tais como o enriquecimento por prestação, por intervenção, resultante de despesas efetuadas por outrem, por desconsideração de patrimônio ou por outras causas. 6. No Brasil, antes mesmo do advento do Código Civil de 2002, em que há expressa previsão do instituto (arts. 884 a 886), doutrina e jurisprudência já admitiam o enriquecimento sem causa como fonte de obrigação, diante da vedação do locupletamento ilícito. 7. O art. 884 do Código Civil de 2002 adota a doutrina da divisão do instituto, admitindo, com isso, interpretação mais ampla a albergar o termo causa tanto no sentido de atribuição patrimonial (simples deslocamento patrimonial), como no sentido negocial (de origem contratual, por exemplo), cuja ausência, na modalidade de enriquecimento por prestação, demandaria um exame subjetivo, a partir da não obtenção da finalidade almejada com a prestação, hipótese que mais se adequada à prestação decorrente de cláusula indigitada nula (ausência de causa jurídica lícita). 8. Tanto os atos unilaterais de vontade (promessa de recompensa, arts. 854 e ss.; gestão de negócios, arts. 861 e ss.; pagamento indevido, arts. 876 e ss.; e o próprio enriquecimento sem causa, art. 884 e ss.) como os negociais, conforme o caso, comportam o ajuizamento de ação fundada no enriquecimento sem causa, cuja pretensão está abarcada pelo prazo prescricional trienal previsto no art. 206, § 3º, IV, do Código Civil de 2002. 9. A pretensão de repetição do indébito somente se refere às prestações pagas a maior no período de três anos compreendidos no interregno anterior à data do ajuizamento da ação (art. 206, § 3º, IV, do CC?2002; art. 219, caput e § 1º, CPC?1973; art. 240, § 1º, do CPC?2015). 10. Para os efeitos do julgamento do recurso especial repetitivo, fixa-se a seguinte tese: Na vigência dos contratos de plano ou de seguro de assistência à saúde, a pretensão condenatória decorrente da declaração de nulidade de cláusula de reajuste nele prevista prescreve em 20 anos (art. 177 do CC?1916) ou em 3 anos (art. 206, § 3º, IV, do CC?2002), observada a regra de transição do art. 2.028 do CC?2002. 11. Caso concreto: Recurso especial interposto por Unimed Nordeste RS Sociedade Cooperativa de Serviços Médicos Ltda. a que se nega provimento.´ Sendo assim, está prescrito o pedido de repetição de todos os valores anteriores a 25 de novembro de 2013, considerando a distribuição da demanda em 25.11.2016 (fls. 00002). Entender de modo diverso é divergir da jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça em julgamento de Recurso Especial com efeito repetitivo, o que não pode ser admitido. Como consequência, se impõe

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
305
Carimbado Eletronicamente

a análise de eventual abusividade do reajuste impugnado que, segundo o Autor, decorreria de violação ao Estatuto do Idoso, que vedaria reajustes a partir dos sessenta anos de idade. Deve-se observar, ainda, que os pedidos estão declinados na emenda à inicial de fls. 48/57. Quanto ao ponto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.568.244-RJ, relator Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, sob o regime do artigo 1.040 do CPC/2015, oferece os instrumentos balizadores na análise de eventual abusividade. Confira-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

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
306
Carimbado Eletronicamente

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.´ Consoante resta claro da tese firmada e demais conclusões adotadas no julgado, na hipótese de contrato de plano de saúde firmados antes da entrada em vigor da Lei nº 9.656/1998, os termos do contrato ditam a forma e a periodicidade dos reajustes, sempre sob a égide da legislação consumerista e das diretrizes da Súmula Normativa nº 3/2001 da ANS. Ocorre que a própria ANS já teve oportunidade de decidir, no âmbito administrativo, a questão arguida pelo Autor, consoante se vê do respectivo procedimento administrativo, onde decidiu: ´6. Com efeito, não merece prosperar a interpretação da demanda, segundo a qual, a ausência de 10 anos de contrato, no caso em epígrafe, permite a aplicação do reajuste por faixa etária, sobre o usuário ao completar 60 anos. (...) 7. Destarte, constata-se do caso em epígrafe que o beneficiário completou 60 anos no ano de 2002, já na vigência da CONSU. Insta ressaltar, também, que, muito embora o beneficiário somente completasse 10 anos de contrato no

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
307
Carimbado Eletronicamente

ano de 2009, devido a primeira contratação ter ocorrido em 10/05/1999, a norma não exige a concomitância desses requisitos para o afastamento do reajuste. Sendo assim, houve infração administrativa por parte da operadora, por causa das exações irregulares. 8. Diante do exposto, no exercício de que trata a Legislação sobre Saúde Complementar em vigor, constatou-se que a Operadora SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE infringiu os seguintes dispositivos legais: Artigo 25 da Lei 9.656/98, pela constatação da infração prevista no Artigo 57 da RN nº 124/06, ao aplicar, no mês de janeiro de 2002, reajuste por mudança de faixa etária à mensalidade do beneficiário Sr. ARI ALVES DE FRANCO, ao completar 60 anos em 04 de janeiro de 2002, participante do produto 322, Plano Especial II, em desacordo com a regulamentação da ANS, conforme autos do processo administrativo nº 33902.005020/2015-57 (Demanda nº 2036407).´ (fls. 21/25) Como se vê, a própria ANS reconhece ter havido erro da Ré na realização dos cálculos do plano de saúde do Autor, de tal sorte que, nos termos do entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.568.244-RJ, não foram observadas, para regularidade do reajuste, ´as normas expedidas pelos órgãos governamentais reguladores´. Relembre-se que os pedidos estão elencados na emenda à inicial de fls. 48/57 e que a pretensão reparatória está limitada pela prescrição das parcelas anteriores a 25 de novembro de 2013. Com essa observação, se impõe a revisão contratual no que diz respeito ao correto valor das mensalidades, para afastar o aumento decorrente de faixa etária a partir do momento em que o Autor completou 60 (sessenta) anos, ressalvada a prescrição da repetição das parcelas, nos termos da fundamentação. Pelo exposto, JULGO EXTINTO o processo, pela prescrição, no que diz respeito ao pedido de restituição de parcelas vencidas antes de 25.11.2013 e JULGO PROCEDENTE, EM PARTE, o pedido, para decretar a revisão do contrato e afastar o reajuste por faixa etária a partir dos 60 (sessenta) anos, aplicando-se apenas os reajustes autorizados pela ANS, conforme se apurar em liquidação de sentença, por arbitramento, restituindo-se ao Autor os valores pagos a maior, devidamente corrigidos a partir de cada desembolso e acrescidos de juros moratórios de 12% (doze por cento) ao ano, contados da citação, por se tratar de ilícito contratual. Considerando o princípio da causalidade e que a Ré decaiu da quase totalidade do pedido, condeno-a, ainda, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Transitada em julgado e decorridos cinco dias sem manifestação, dê-se baixa e arquive-se. Publique-se, registre-se e intimem-se.”

Adoto, na forma do permissivo regimental (art. 92, § 4º, do RITJERJ), o relatório de e-fls. 237/238, acima reproduzido.

Não resignadas com o resultado da demanda, ambas as partes apelaram.

A parte Ré, **SUL AMÉRICA SEGURO SAÚDE S/A**, a e-fls. 246/259, requerendo a reforma integral da sentença.

Alega, em síntese, que, o contrato celebrado entre as partes em 10/05/1999, não foi adaptado à Lei 9656/98, devendo obedecer às regras contratuais dispostas. Argumenta que todos os reajustes aplicados ao contrato em questão encontram previsão legal e não violam a boa-fé objetiva e o Código de Defesa do Consumidor. Aduz que no contrato há a

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
308
Carimbado Eletronicamente

previsão dos aumentos por mudança de faixa etária, e, ainda que não haja expressamente o registro dos respectivos percentuais, considera-se válida a aplicação dos aumentos, sendo os mesmos limitados aos percentuais extraídos das tabelas e preços contidas no processo SUSEP nº 001.0222/89 e na nota nº 1258/2008/GGEFP/DIPRO.

Assevera que, segundo o entendimento do e. STJ no julgamento do REsp 1.568.244/RJ, o reajuste da mensalidade de plano de saúde individual ou familiar fundado na mudança de faixa etária é válido desde que tenha expressa previsão contratual e atenda as normas das agências reguladoras e, ainda, que não sejam aplicados percentuais desarrazoados ou aleatórios que onerem o consumidor ou discriminem o idoso. Sustenta inexistir razão para devolução em dobro, em razão dos valores serem devidos e previstos contratualmente.

A parte Autora, **ARI ALVES FRANCO**, a e-fls. 261/269, requerendo a reforma parcial da sentença.

Alega, em síntese, ter instaurado processo administrativo junto à Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS tendo obtido manifestação favorável. Pugna pela aplicação da prescrição decenal ou, caso não seja este o entendimento, pela aplicação da prescrição quinquenal. Defende a repetição na forma dobrada.

Contrarrazões do Autor, a e-fls. 279/285. Contrarrazões não apresentadas pelo Réu, conforme certificado a e-fls. 289.

Os recursos são tempestivos e foram regularmente preparados, estando os Recorrentes devidamente representados.

É o breve relatório do essencial. Passo a decidir.

Satisfeitos os pressupostos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade, ambos os recursos devem ser conhecidos.

Inicialmente, ressalte-se que a Segunda Seção do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.360.969/RS e 1.361.182/RS, publicado no Diário de Justiça eletrônico em 19/09/2016, referente ao tema 610, submetido ao rito dos recursos repetitivos, firmou a seguinte tese: "*Na vigência dos contratos de plano ou de seguro de assistência à saúde, a pretensão condenatória decorrente da declaração de nulidade de cláusula de reajuste nele prevista prescreve em 20 anos (art. 177 do CC/1916) ou em 3 anos (art. 206, § 3º, IV, do CC/2002), observada a regra de transição do art. 2.028 do CC/2002*."

Desta feita, considerando a data da propositura da ação em 25/11/2016, aplicável ao caso concreto a prescrição trienal.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
309
Carimbado Eletronicamente

Ultrapassada esta questão, passa-se à análise do mérito.

Hipótese subsumida ao campo de incidência principiológico-normativo do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, vez que presentes os elementos da relação jurídica de consumo.

Cinge-se a controvérsia acerca da análise do reajuste por mudança de faixa etária de 92,81%, relativo ao seguro saúde, modalidade individual, após o Autor completar 60 (sessenta) anos, em janeiro/2002, passando a mensalidade de R$ 357,92 para R$ 690,11.

No caso dos autos, o Autor instaurou, junto à Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), um procedimento administrativo insurgindo-se contra o aumento que considerava abusivo.

Sabe-se que a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) é a agência reguladora vinculada ao Ministério da Saúde responsável pelo setor de planos de saúde no Brasil.

A regulação, de forma simplificada, pode ser entendida como um conjunto de medidas e ações do Governo que envolvem a criação de normas, o controle e a fiscalização de segmentos de mercado explorados por empresas para assegurar o interesse público.

Ocorre que a agência reguladora apurou ter a empresa Ré cometido infração de dispositivos legais, ao aplicar, no mês de janeiro de 2002, reajuste por mudança de faixa etária à mensalidade do beneficiário Autor, senão vejamos:

Página 22

ANS Agência Nacional de Saúde Suplementar

Gerência/Diretoria: NUCLEO-RJ/SEGER
Protocolo nº:
Data: Hora:
Assinatura:

Relatório nº 277 NUCLEO-RJ/DIFIS/2015

Rio de Janeiro, 15 de Janeiro de 2015

Assunto: **Relatório de Autuação** (artigo 5º da IN nº1/2006/DIFIS)

PROCESSO Nº: 33902.005020/2015-57
OPERADORA: SUL AMERICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE
INTERESSADO: Ari Alves Franco
TEMA DA DENÚNCIA: Produto ou Plano

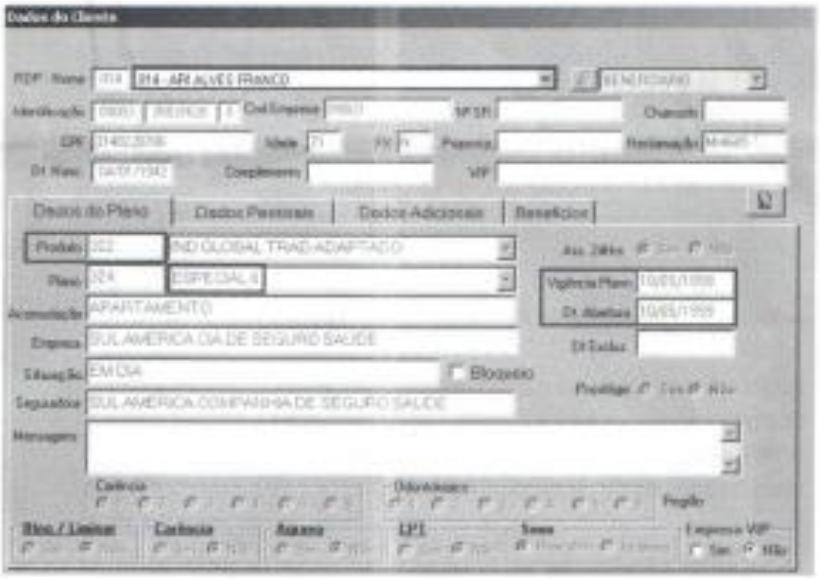
1. Trata-se de demanda apresentada pelo beneficiário Sr. Ari Alves Franco, em face da operadora de plano de saúde SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE, sob a alegação de reajuste inadequado. Sustentou o beneficiário que sofreu reajuste, com fundamento em mudança de faixa etária, ao completar 60 anos, apesar de já ter pago todas as cobranças e reajustes decorrentes do majoramento há 11 anos. Por tais rzaões, requereu a análise da ANS sobre o caso.

2. Em resposta à CRD - SUL AMERICA - DM 2036407, a operadora afirmou que não cometeu infração administrativa. Inicialmente, a empresa sustentou que o beneficiário pertence a um Seguro de Saúde, na modalidade individual, produto 322, Plano Especial II, com início de vigência em 10/05/1999, conforme tela operacional colacionada abaixo:

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
310
Carimbado Eletronicamente

23



3. No tocante à reclamação em comento, a empresa aduziu que os reajustes seguiram as regras estabelecidas no contrato firmado entre as partes, conforme previsto na cláusula 14,2, colacionada abaixo:

14.2 Variação dos Prêmios por Mudança de Faixa Etária

Indicamos abaixo, os percentuais de aumento dos prêmios comerciais, em decorrência de mudança de faixa etária.

Faixa Etária	Básico	Especial I	Especial II	Executivo	Máximo
Até 17 anos	0	0	0	0	0
De 18 a 29 anos	36,28	36,28	36,28	36,28	36,28
De 30 a 39 anos	8,22	8,22	8,22	8,22	8,22
De 40 a 49 anos	20,76	20,76	20,76	20,76	20,76
De 50 a 59 anos	74,73	74,73	74,73	74,73	74,73
De 60 ou mais	92,82	92,82	92,82	92,82	92,82

No caso de opção pelo agravamento do prêmio de seguro, os percentuais de reajuste, acima estabelecidos, serão aplicados aos prêmios já agravados.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
311
Carimbado Eletronicamente

VENCIMENTO	VL EMIT	VL PAGO	Reajuste
10/11/2012	1686.67	1686.67	
10/12/2012	1686.67	1686.67	
10/01/2013	1686.67	1686.67	
10/02/2013	1686.67	1686.67	
10/03/2013	1686.67	1686.67	
10/04/2013	1686.67	1686.67	
10/05/2013	1686.67	1686.67	
10/06/2013	1686.67	1686.67	
10/07/2013	1686.67	1686.67	
10/08/2013	1686.67	1686.67	
10/09/2013	1991.59	1991.59	Reajuste ANS 9.04% + Dif do Anual
10/10/2013	1991.59	NÃO PAGO	

4. A Operadora alegou, outrossim, que, na época em que o segurado completou 60 anos de idade, este não tinha 10 anos de plano, assim não fazia jus ao entendimento desta r. Agência, consignado na CONSU 06/98 que veda reajustes por faixa etária para consumidores com mais de 60 anos de contrato ou mais de dez anos de plano de saúde.

5. Inicialmente, essa Agência finalizou a demanda por entender que o beneficiário não possuía os requisitos para aplicação do mencionado entendimento regulatório. Todavia, após novas informações trazidas pelo usuário, foi possível constatar a existência dos requisitos necessários para aplicação da norma outrora afastada.

6. Com efeito, não merece prosperar a interpretação da demandada, segundo a qual, a ausência de 10 anos de contrato, no caso em epígrafe, permite a aplicação do reajuste por faixa etária, sobre o usuário ao completar 60 anos. A CONSU 06/98 aduz que:

Entre 2 de Janeiro de 1999 e 1 de Janeiro de 2004	0 a 17 anos 18 a 29 anos 30 a 39 anos 40 a 49 anos 50 a 59 anos 60 a 69 anos 70 anos ou mais	A Consu 06/98 determina, também, que o preço da última faixa (70 anos ou mais) poderá ser, no máximo, seis vezes maior que o preço da faixa inicial (0 a 17 anos) Contratos de consumidores com 60 anos ou mais e dez anos ou mais de plano não podem sofrer a variação por mudança de faixa etária

7. Destarte, constata-se do caso em epígrafe que o beneficiário completou 60 anos no ano de 2002, já na vigência da CONSU. Insta ressaltar, também, que, muito embora o beneficiário somente completasse 10 anos de contrato no ano de 2009, devido a data da primeira contratação ter ocorrido em 10/05/1999, a norma não exige a concomitância desses requisitos para o afastamento do reajuste. Sendo assim, houve infração administrativa por parte da operadora, por causa das exações irregulares.

8. Diante do exposto, no exercício da fiscalização de que trata a Legislação sobre Saúde Suplementar em vigor, constatou-se que a Operadora SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE infringiu os seguintes dispositivos legais:

- Artigo 25 da Lei 9.656/98, pela constatação da infração prevista no Artigo 57 da RN n.º 124/06, ao aplicar, no mês de janeiro de 2002, reajuste por mudança de faixa etária à mensalidade do beneficiário Sr.ARI ALVES DE FRANCO, ao completar 60 anos em 04 de janeiro de 2002, participante do produto 322, Plano Especial II, em desacordo com a regulamentação da ANS, conforme autos do processo administrativo nº33902.005020/2015-57 (Demanda nº2036407).

Evelyn de Oliveira Machado Dutra de Souza Pinto
Técnico em Complexidade Intelectual do NUCLEO - RJ –
Matrícula Siape: 2066471

Leonardo Fich
Especialista em Regulação- Núcleo-RJ
Matrícula SIAPE nº 1583575

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
312
Carimbado Eletronicamente

Pois bem.

A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.568.244/RJ, de Relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, publicado no DJe em 19/12/2016, firmou a seguinte tese: "*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.*".

Como bem ressaltado pelo d. Magistrado sentenciante, "*a própria ANS reconhece ter havido erro da Ré na realização dos cálculos do plano de saúde do Autor, de tal sorte que, nos termos do entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.568.244-RJ, não foram observadas, para regularidade do reajuste, "as normas expedidas pelos órgãos governamentais reguladores""*.

Tem-se, portanto, que, de acordo com o procedimento administrativo decidido pela própria Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, a parte Ré cometeu infração ao aplicar o reajuste por mudança de faixa etária à mensalidade da parte Autora.

Por fim, a repetição do indébito se dará de maneira simples, por ausência de má-fé da operadora, conforme disposto no art. 42, parágrafo único, parte final, do Código de Defesa do Consumidor.

À conta de tais fundamentos, nego provimento a ambos os recursos, com amparo na regra do art. 932, IV, "c" do Código de Processo Civil.

Rio de Janeiro, 23 de janeiro de 2019.

WERSON RÊGO
Desembargador Relator

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ