



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DESEMBARGADOR LEANDRO DOS SANTOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039158-31.2013.815.2001

RELATOR : Juiz Convocado ONALDO ROCHA DE QUEIROGA
APELANTE : UNIMED-JP, Cooperativa de Trabalho Médico
ADVOGADOS : Hermano Gadelha de Sá (OAB/PB 8.463) e Leidson Flamarion Torres Matos (OAB/PB 13.040)
APELADO : Marconi Chianca
ADVOGADO : Romilton Dutra Diniz (OAB/PB 10.624)
ORIGEM : Juízo da 9ª Vara Cível da Comarca da Capital
JUIZ (a) : Ricardo da Costa Freitas

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. IRRESIGNAÇÃO RECURSAL. PLANO DE SAÚDE. REAJUSTE DAS MENSALIDADES EM FACE DA MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. CONTRATO FIRMADO EM 1995. CLIENTE QUE SOMENTE COMPLETOU 60 (SESSENTA) ANOS DE IDADE EM 2010. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA FIRMADO EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS. AUMENTO EM PATAMAR DESARRAZOÁVEL. ABUSIVIDADE EVIDENTE. REDUÇÃO. RESTITUIÇÃO NA FORMA SIMPLES. PRESCRIÇÃO TRIENAL. VERBAS DE TRATO SUCESSIVO. PROVIMENTO PARCIAL.

- O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.568.244/RJ, cuja relatoria coube ao Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, consolidou o entendimento de que a previsão de reajuste de mensalidade de plano de saúde (ou prêmio de seguro-saúde) em decorrência da mudança de faixa etária de consumidor idoso não configura, por si só, cláusula abusiva, devendo sua compatibilidade com a boa-fé objetiva e a equidade ser aferida em cada caso concreto.

- O fato de, no caso específico dos autos, poder ser aplicado o reajuste por mudança de faixa etária para o Autor, não implica dizer que não se deva observar os princípios basilares do ordenamento jurídico e do sistema de proteção ao consumidor, mormente, os da isonomia, da proporcionalidade e da continuidade do contrato. Nessa senda, um contrato de adesão, nos moldes do que foi formulado entre as partes, não pode fixar um percentual fixo de aumento por mudança de faixa etária sem levar em conta o perfil sócio-econômico do cliente, sob pena de criar distinções inaceitáveis, na medida em que tratam todos os perfis de consumidores como se tivessem o mesmo padrão de vida, quase que impondo, ao cliente idoso menos abastado, uma saída compulsória do Plano de Saúde, justamente, na fase da vida em que mais necessitará, esquecendo-se ou dando-se pouca importância a todo o período, em que, por ter idade menos avançada, contribuiu sem fazer uso de forma mais assídua da assistência médica ofertada pela operadora do Plano de Saúde.

- O Superior Tribunal de Justiça, ao examinar os RESPs 1.360.969/RS e 1.361.182/RS, submetidos ao rito dos Recursos repetitivos, fixou a tese de que a relação jurídica estabelecida entre as partes é de trato sucessivo, com renovação periódica e automática da avença, tendo em vista tratar-se de Ação Revisional de Cláusula Contratual em que se discute a legalidade do aumento das mensalidades de Plano de Saúde em decorrência da mudança de faixa etária. Logo, não há falar em prescrição de fundo de direito como sustentado pela Recorrente, devendo-se reconhecer que serão passíveis de cobrança as quantias indevidamente desembolsadas nos 03 (três) anos que precederam à propositura da Demanda.

- Segundo firmes precedentes jurisprudenciais a repetição do indébito deve se dar na forma simples, quando, embora reconhecida a abusividade do credor, não restou demonstrado que agiu de má-fé.

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, **PROVER EM PARTE** a Apelação Cível, nos termos do voto do Relator e da certidão de julgamento fl.194.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta pela UNIMED/JP, inconformada com a Sentença proferida nos autos da Ação de Revisão de Contrato c/c Repetição do Indébito movida por Marconi Chianca, na qual o Magistrado da 9ª Vara Cível da Comarca da Capital julgou procedente os pedidos para anular a Cláusula 10 do Termo Aditivo firmada entre as partes, bem como condenar a Promovida a restituir ao Autor, de forma simples, todos os valores cobrados em razão da mudança de faixa etária (59-60 anos).

Em suas razões recursais, a Apelante renovou a arguição de ocorrência de prescrição, sustentando que o prazo prescricional para a pretensão voltada às revisões das cláusulas contratuais seria de 03 (três) anos. No mérito, defendeu que o Estatuto do Idoso não se aplica ao caso dos autos, pois o contrato firmado entre as partes é anterior. No mais, que o reajuste por idade é legal. Alternativamente, que seja dado provimento parcial ao Recurso para fixar o percentual de aumento entre 30% e 35% (fls. 144/162).

Apesar de devidamente intimado, o Autor/Apelado não ofereceu Contrarrazões, conforme certidão de fl. 175.

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça opinou pelo Desprovimento da Apelação (fls. 182/189).

É o relatório.

VOTO

Antes de tudo, cabe o exame da prejudicial de mérito invocada pela Apelante.

Sobre o tema, inegável que a Decisão recorrida, ao aplicar o prazo prescricional do art. 27 do CDC, não se alinhou à orientação jurisprudencial firmada pela Segunda Seção do STJ que, ao examinar os RESPs 1.360.969/RS e 1.361.182/RS, submetidos ao rito dos Recursos

repetitivos, consolidou ser de três anos o prazo de prescrição das Ações que têm por objeto a restituição de prestações pagas a maior decorrente de abusividade de cláusula contratual que prevê aumento de mensalidade de plano ou seguro de saúde por mudança de faixa etária, nos termos do CC/2002, art. 206, § 3º, inc. IV, do CC/2002.

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 ANUA 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 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 adequa 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. (REsp 1360969/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Rel. p/ Acórdão Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 19/09/2016)

Dessa forma, em que pesem as alegações da Insurreta, a relação jurídica estabelecida entre as partes é de trato sucessivo, com renovação periódica e automática da avença, tendo em vista tratar-se de Ação Revisional de Cláusula Contratual em que se discute a legalidade do aumento das mensalidades de Plano de Saúde em decorrência da mudança de faixa etária.

Logo, não há que falar em prescrição de fundo de direito como sustentado pela Recorrente, devendo-se reconhecer que serão passíveis de cobrança apenas as quantias indevidamente desembolsadas nos 03 (três) anos que precederam à propositura da Demanda.

Partindo para o mérito, propriamente dito, impende anotar que, sobre o tema aqui posto em debate, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.568.244/RJ, cuja relatoria coube ao Ministro Ricardo

Villas Bôas Cueva, consolidou o entendimento de que a previsão de reajuste de mensalidade de plano de saúde (ou prêmio de seguro-saúde) em decorrência da mudança de faixa etária de consumidor idoso não configura, por si só, cláusula abusiva, devendo sua compatibilidade com a boa-fé objetiva e a equidade ser aferida em cada caso concreto, observadas algumas premissas. 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 assegadora 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)

A questão, como se vê, ganhou contornos de pacificação da jurisprudência, conforme se pode verificar dos julgados que se seguiram, valendo transcrever, a título ilustrativo, o recente aresto da lavra do Ministro Luís Felipe Salomão, no julgamento do Recurso Especial Nº 1.358.254 - RS (2012/0265051-4), de 27.06.2017.

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA DO CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE QUE PREVÊ A VARIAÇÃO DAS MENSALIDADES POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA.

DEVOLUÇÃO SIMPLES DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. RETROATIVIDADE DOS EFEITOS FINANCEIROS DA DECLARAÇÃO DE ABUSIVIDADE E PRAZO PRESCRICIONAL TRIENAL. 1. A Segunda Seção, quando do julgamento de recursos especiais representativos da controvérsia, consolidou o entendimento de que o prazo prescricional para exercício da pretensão de declaração de abusividade de cláusula do contrato do plano de saúde cumulada com pedido de repetição de indébito é de 3 (três) anos, nos termos do artigo 206, inciso IV, do Código Civil (REsp 1.360.969/RS e REsp 1.361.182/RS, Rel. Ministro Marco Buzzi, Rel. p/ Acórdão Ministro Marco Aurélio Bellizze, julgado em 10.08.2016). Desse modo, os efeitos pecuniários da declaração de abusividade da cláusula contratual de reajuste do plano de saúde, quando ocorrido efetivo pagamento indevido, deve retroagir aos 3 (três) anos anteriores ao ajuizamento da demanda. Inaplicabilidade da prescrição anual defendida pela operadora de plano de saúde. Nada obstante, merece reforma o acórdão estadual que aplicou a prescrição quinquenal. 2. Abusividade da cláusula de reajuste por mudança de faixa etária. 2.1. A Segunda Seção, quando do julgamento do Recurso Especial 1.280.211/SP (Rel. Ministro Marco Buzzi, julgado em 23.04.2014, DJe 04.09.2014), consolidou o entendimento de que a previsão de reajuste de mensalidade de plano de saúde (ou prêmio de seguro saúde) em decorrência da mudança de faixa etária de consumidor idoso não configura, por si só, cláusula abusiva, devendo sua compatibilidade com a boa-fé objetiva e a equidade ser aferida em cada caso concreto. 2.2. **Na ocasião, o aludido órgão julgador assentou: (i) a incidência imediata do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) aos contratos anteriores à sua vigência; (ii) que, nos termos do parágrafo único do artigo 15 da Lei 9.656/98, apenas os planos ou seguros saúde firmados há mais de 10 (dez) anos por maiores de 60 (sessenta) anos não podem sofrer variação das mensalidades ou prêmios em razão da mudança de faixa etária;** (iii) ressalvada a hipótese constante do item precedente, a Lei dos Planos de Saúde não tem comando abstrato expresso no sentido de proibir a estipulação de reajuste com base na mudança de faixa etária, mas apenas **inibe a operadora de estipular percentuais desarrazoados (ou aleatórios), sem pertinência com o incremento do risco acobertado, no intuito de compelir o idoso à quebra do vínculo contratual (conduta manifestamente discriminatória);** e (iv) revelar-se imperiosa a aferição da abusividade da cláusula de reajuste à luz dos critérios mínimos estabelecidos pela Agência Nacional de Saúde

Suplementar – ANS. 3. Exegese reafirmada quando do julgamento de recurso especial representativo da controvérsia: REsp 1.568.244/RJ, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Segunda Seção, julgado em 14.12.2016, DJe 19.12.2016. 4. Recurso especial parcialmente provido.

Isso posto, aplicando a seguinte orientação jurisprudencial ao caso dos autos, verifico que o contrato firmado entre a Autora e a Promovida foi assinado em junho de 1995, de modo, que diferentemente do posicionamento da Procuradoria de Justiça, entendo que não existe vedação de incidência de cláusula de reajuste por mudança de faixa etária.

O prazo a que se faz referência nos seguintes julgados, diz respeito àqueles contratos de pessoas com mais de 60 (sessenta) anos de idade que, por ocasião da entrada em vigência do Estatuto do Idoso, já contavam com mais de 10 (dez) anos de participação contratual.

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) (TRECHO DO REsp 1568244/RJ)

Portanto, como o contrato foi, repito, firmado em junho de 1995, antes, da entrada em vigência do Estatuto do Idoso (1º.01.2004), e o Autor somente completou 60 (sessenta) anos de idade em 15.05.2010 (fl. 14), evidente que, por este critério, a ele pode ser aplicado o reajuste por mudança de faixa etária, mormente, havendo previsão contratual na cláusula 10 (fl. 33).

Todavia, o fato de, no caso específico dos autos, poder ser aplicado o reajuste por mudança de faixa etária para o Autor não implica dizer que não se deva observar os princípios basilares do ordenamento jurídico e do

sistema de proteção ao consumidor, mormente, os da isonomia, da proporcionalidade e da continuidade do contrato.

Aliás, no aludido paradigma jurisprudencial, foi expressamente ressalvada tal questão, valendo renovar a transcrição específica do trecho em que se fez tal ponderação. Leia-se:

(iii) ressalvada a hipótese constante do item precedente, a Lei dos Planos de Saúde não tem comando abstrato expresso no sentido de proibir a estipulação de reajuste com base na mudança de faixa etária, mas apenas **inibe a operadora de estipular percentuais desarrazoados (ou aleatórios), sem pertinência com o incremento do risco acobertado, no intuito de compelir o idoso à quebra do vínculo contratual (conduta manifestamente discriminatória)**;

Seguindo a linha de entendimento acima mencionada, tenho que um contrato de adesão, nos moldes do que foi formulado entre as partes, não pode fixar um percentual fixo de aumento por mudança de faixa etária sem levar em conta o perfil sócio-econômico do cliente, sob pena de onerar, proporcionalmente mais, quem tem menos condições financeiras.

Da forma como são elaborados, esses planos de saúde terminam por ofender a isonomia, criando distinções inaceitáveis, na medida em que tratam todos os perfis de consumidores como se tivessem o mesmo padrão de vida, quase que impondo, ao cliente idoso menos abastado, uma saída compulsória do Plano de Saúde, justamente, na fase da vida em que mais necessitará, esquecendo-se ou dando-se pouca importância, a todo o período, em que, por ter idade menos avançada, contribuiu sem fazer uso de forma mais assídua da assistência médica ofertada pela operadora do Plano de Saúde.

Nessa senda, tenho que a mudança da mensalidade de R\$ 220,00 (duzentos e vinte reais) para R\$ 484,55 (quatrocentos e oitenta e quatro reais e cinquenta e cinco centavos), se mostra, nas circunstâncias do caso em tela, significativamente destoante dos patamares de equidade e de boa-fé, eis

que um patamar de mais de 100% (cem por cento) de aumento, inegavelmente, sacrifica o Autor, parte vulnerável na relação contratual, devendo ser substituído por um reajuste de 20% (vinte por cento) sobre imediatamente anterior a data em que o Promovente completou a idade de 60 (sessenta anos).

Isso, por que esse valor (20%) melhor se amolda ao caso concreto, observando a nova posição do STJ de que o aumento decorrente da mudança de faixa etária é legal, mas que o Judiciário pode exercer esse controle da onerosidade excessiva, que configura abusividade da cláusula em comento, nessa parte.

No que diz respeito a repetição do indébito, tenho que deva se dar na forma simples, pois embora se reconheça a abusividade do credor, não se pode falar em má-fé.

Por tais razões, **PROVEJO EM PARTE** a presente Apelação Cível manejada pela Promovida, para considerar o reajuste do plano de saúde abusivo, limitando o valor do aumento em 20% (vinte por cento), o que deverá ser feito por cálculos atuariais na fase de cumprimento de Sentença, restituindo-se o indébito na forma simples, observado o prazo prescricional de 03 (três) anos antes da propositura da Demanda.

Considerando que as partes foram vencedoras e vencidas na Demanda e, ainda observando a modificação parcial do julgado de primeiro grau, condeno ambas as partes, ao pagamento das custas processuais e honorários sucumbenciais, ficando, em relação a estes, cada litigante obrigado ao pagamento de R\$ 3.000,00 (três mil reais) ao causídico da parte contrária, nos termos do novo Código de Processo Civil, observando quanto ao Promovente a circunstância de haver sido agraciado com a Justiça Gratuita.

É o voto.

Presidiu a sessão a Excelentíssima Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti. Participaram do julgamento, além do Relator, o Excelentíssimo Dr. Onaldo Rocha de Queiroga, (Juiz Convocado para substituir o Excelentíssimo Desembargador Leandro dos Santos), a Excelentíssima Desembargadora **Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti** e o Excelentíssimo Desembargador **José Ricardo Porto**.

Presente à sessão a representante do Ministério Público, Doutora Janete Maria Ismael da Costa Macedo, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível “Desembargador Mário Moacyr Porto” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 24 de julho de 2018.

Juiz Convocado ONALDO ROCHA DE QUEIROGA
Relator

