



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 866.840 - SP (2006/0129056-3)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
R.P/ACÓRDÃO : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
RECORRENTE : BRADESCO SAÚDE S/A
ADVOGADOS : EVANDRO LUÍS CASTELLO BRANCO PERTENCE
MARIA SALGADO E OUTRO(S)
LUIS FELIPE FREIRE LISBOA E OUTRO(S)
RECORRIDO : INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDEC
ADVOGADOS : ANDREA LAZZARINI SALAZAR E OUTRO(S)
WALTER JOSE FAIAD DE MOURA
PAULO FERREIRA PACINI E OUTRO(S)

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CLÁUSULA DE REAJUSTE POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. INCREMENTO DO RISCO SUBJETIVO. SEGURADO IDOSO. DISCRIMINAÇÃO. ABUSO A SER AFERIDO CASO A CASO. CONDIÇÕES QUE DEVEM SER OBSERVADAS PARA VALIDADE DO REAJUSTE.

1. Nos contratos de seguro de saúde, de trato sucessivo, os valores cobrados a título de prêmio ou mensalidade guardam relação de proporcionalidade com o grau de probabilidade de ocorrência do evento risco coberto. Maior o risco, maior o valor do prêmio.

2. É de natural constatação que quanto mais avançada a idade da pessoa, independentemente de estar ou não ela enquadrada legalmente como idosa, maior é a probabilidade de contrair problema que afete sua saúde. Há uma relação direta entre incremento de faixa etária e aumento de risco de a pessoa vir a necessitar de serviços de assistência médica.

3. Atento a tal circunstância, veio o legislador a editar a Lei Federal nº 9.656/98, rompendo o silêncio que até então mantinha acerca do tema, preservando a possibilidade de reajuste da mensalidade de plano ou seguro de saúde em razão da mudança de faixa etária do segurado, estabelecendo, contudo, algumas restrições e limites a tais reajustes.

4. Não se deve ignorar que o Estatuto do Idoso, em seu art. 15, § 3º, veda "*a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade*". Entretanto, a incidência de tal preceito não autoriza uma interpretação literal que determine, abstratamente, que se repute abusivo todo e qualquer reajuste baseado em mudança de faixa etária do idoso. Somente o reajuste desarrazoado, injustificado, que, em concreto, vise de forma perceptível a dificultar ou impedir a permanência do segurado idoso no plano de saúde implica na vedada discriminação, violadora da garantia da isonomia.

5. Nesse contexto, deve-se admitir a validade de reajustes em razão da mudança de faixa etária, desde que atendidas certas condições, quais sejam: a) previsão no instrumento negocial; b) respeito aos limites e demais requisitos estabelecidos na Lei Federal nº 9.656/98; e c) observância ao princípio da boa-fé objetiva, que veda índices de reajuste



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desarrazoados ou aleatórios, que onerem em demasia o segurado.

6. Sempre que o consumidor segurado perceber abuso no aumento de mensalidade de seu seguro de saúde, em razão de mudança de faixa etária, poderá questionar a validade de tal medida, cabendo ao Judiciário o exame da exorbitância, caso a caso.

7. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Raul Araújo, dando provimento ao recurso especial, divergindo do voto do Sr. Ministro Relator, e os votos dos Srs. Ministros João Otávio de Noronha e Maria Isabel Gallotti, no mesmo sentido da divergência, a Quarta Turma, por maioria, decide dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Raul Araújo. Vencido o Relator, Ministro Luis Felipe Salomão, que negava provimento ao recurso especial. Votaram com o Sr. Ministro Raul Araújo os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti e João Otávio de Noronha.

Brasília, 07 de junho de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO RAUL ARAÚJO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 866.840 - SP (2006/0129056-3)

RECORRENTE : BRADESCO SAÚDE S/A
ADVOGADOS : EVANDRO LUÍS CASTELLO BRANCO PERTENCE
 MARIA SALGADO E OUTRO(S)
 LUIS FELIPE FREIRE LISBOA E OUTRO(S)
RECORRIDO : INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDEC
ADVOGADOS : ANDREA LAZZARINI SALAZAR E OUTRO(S)
 WALTER JOSE FAIAD DE MOURA
 PAULO FERREIRA PACINI E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO:

1. O Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor – IDEC, ajuizou ação coletiva em face da Saúde Bradesco objetivando anulação de cláusula contratual, alegando que a associada da entidade autora, Sra. Ingeborg Ina Hasseroot, firmou contrato de adesão para prestação de serviços de assistência médico-hospitalar com a ré, mediante pagamento de contribuição mensal, cujo valor, para o mês de novembro de 1998, era de R\$ 178,07. Contudo, no mês seguinte - dez/1998 - foi informada que a referida prestação mensal sofreria um reajuste de 78,03% por reenquadramento, em razão da mudança da faixa etária (a associada completara 70 anos), conforme previsão contratual, passando a mensalidade a valer R\$ 317,61. Afirmo que há diversos outros contratantes na mesma situação.

Sustenta, ainda, que o contrato de adesão imposto unilateralmente pela empresa regula uma relação de consumo, na qual os consumidores buscam assegurar proteção à sua saúde e de sua família, e caracteriza-se pela durabilidade das obrigações de ambas as partes, criando, inclusive, uma expectativa quanto à manutenção do vínculo contratual por tempo indeterminado. No contexto dessa relação jurídica marcada pelo trato sucessivo de suas prestações, dependência e expectativa de continuidade, verifica-se que a estipulação contratual fixando aumento - que ultrapassa 40% - , por mudança de faixa etária, não se compatibiliza com o ordenamento jurídico pátrio.

Afirmo que, nos termos da Lei 9.656/1998, que dispõe sobre a assistência médica privada no país, com a alteração promovida pela MP 1.730-7, é possível o aumento por faixa etária desde que estas e os respectivos percentuais estejam explícitos no contrato, sendo que o valor fixado para a última faixa etária - 70 anos em diante - não pode ultrapassar seis vezes o valor da primeira faixa etária - de 0 a 17 anos, conforme a Resolução n. 6 da CONSU.

A sentença proferida às fls. 375-381 julgou procedente o pedido, determinando a nulidade da cláusula contratual e devolução dos valores ilegalmente cobrados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Interposta apelação (fls. 392-415), foi-lhe negado provimento, nos termos do seguinte acórdão (fls. 486-491):

Ação civil pública. Plano de saúde. Nulidade de cláusula contratual. Aumento na mensalidade por mudança de faixa etária. Abusividade. Ocorrência. Recurso não-provido. (fl. 487).

Opostos embargos de declaração (fls. 500-503), foram rejeitados (fls. 508-512).

Inconformada, a Bradesco Seguros S/A interpõe recurso especial pelas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional sustentando violação aos artigos 126, 427 e 535 do Código de Processo Civil e 35-G da Lei 9.656/1998, além de dissídio jurisprudencial.

Alega, preliminarmente, nulidade do aresto em face da ausência de debate acerca dos temas relevantes suscitados pela recorrente e por não ter sido oportunizado o contraditório, mediante a realização da perícia requerida.

A recorrente defende, em síntese, que era e ainda é lícito às seguradoras estabelecerem, nos contratos, reajustes das prestações em razão da mudança de faixa etária, não se afigurando, dessa forma, a ilegalidade apontada pelo recorrido, acolhida pelo Tribunal, daí a violação aos art. 126, CPC e 35-G, Lei 9656/98.

Sustenta, também, caracterizado o dissídio.

Contrarrazões ofertadas às fls. 642-665.

O Ministério Público declinou de se manifestar, conforme assevera a sentença.

Decisão conferindo crivo positivo de admissibilidade ao recurso especial, às fls. 667/668.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 866.840 - SP (2006/0129056-3)

VOTO VENCIDO

O SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. De início, cumpre afastar a dita violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

O acórdão recorrido apresentou os fundamentos nos quais apoiou o seu julgamento. Com efeito, o Tribunal *a quo* dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes. Basta ao órgão julgador que decline as razões jurídicas que embasaram a decisão, não sendo exigível que se reporte de modo específico a determinados preceitos legais.

Além disso, não significa omissão quando o julgador adota outro fundamento que não aquele perquirido pela parte.

3. Também não se observa nenhuma afronta ao preceito legal inserto no artigo 427 do CPC, ao fundamento de que ocorrera cerceamento ao direito de defesa do ora recorrente.

No sistema de persuasão racional, ou livre convencimento motivado, adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, de regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos. Isso decorre da circunstância de ser o juiz o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção. Incidência da Súmula 7 deste Superior Tribunal de Justiça.

4. Discute-se a validade de cláusula fixada em contrato de prestação de serviço médico-hospitalar que reajusta o valor da prestação em razão da mudança de faixa etária.

No caso concreto, a associada do plano de saúde pagou em novembro do ano de 1998 parcela no valor de R\$ 178,07 (cento e setenta e oito reais e sete centavos). Contudo, em dezembro do mesmo ano, ao completar 70 anos de idade, ocorreu o reenquadramento de sua mensalidade para R\$ 317,61 (trezentos e dezessete reais e sessenta e um centavos)

4.1. Não ocorreu negativa de vigência ao artigo 35-G, Lei 9.656/1998, sob a redação da MP 1.908-18/99, que ora é transcrito:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Art. 35-G. A partir de 5 de junho de 1998, fica estabelecido para os contratos celebrados anteriormente à data de vigência desta Lei que:

I - qualquer variação na contraprestação pecuniária para consumidores com mais de sessenta anos de idade estará sujeita à autorização prévia do Ministério da Saúde, ouvido o Ministério da Fazenda;

II - a alegação de doença ou lesão preexistente estará sujeita à prévia regulamentação da matéria pelo CONSU;

III - é vedada a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato individual ou familiar de produtos definidos no inciso I e § 1º do art. 1º desta Lei por parte da operadora, salvo o disposto no inciso II do parágrafo único do art. 13 desta Lei;

IV - é vedada a interrupção de internação hospitalar em leito clínico, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, salvo a critério do médico assistente.

§ 1º Os contratos anteriores à vigência desta Lei, que estabeleçam reajuste por mudança de faixa etária com idade inicial em sessenta anos ou mais, deverão ser adaptados, até 31 de outubro de 1999, para repactuação da cláusula de reajuste, observadas as seguintes disposições:

I - a repactuação será garantida aos consumidores de que trata o parágrafo único do art. 15, para as mudanças de faixa etária ocorridas após a vigência desta Lei, e limitar-se-á à diluição da aplicação do reajuste anteriormente previsto, em reajustes parciais anuais, com adoção de percentual fixo que, aplicado a cada ano, permita atingir o reajuste integral no início do último ano da faixa etária considerada;

II - para aplicação da fórmula de diluição, consideram-se de dez anos as faixas etárias que tenham sido estipuladas sem limite superior;

III - a nova cláusula, contendo a fórmula de aplicação do reajuste, deverá ser encaminhada aos consumidores, juntamente com o boleto ou título de cobrança, com a demonstração do valor originalmente contratado, do valor repactuado e do percentual de reajuste anual fixo, esclarecendo, ainda, que o seu pagamento formalizará esta repactuação;

IV - é vedada a interrupção de internação hospitalar em leito clínico, cirúrgico ou em centro de terapia intensiva ou similar, salvo a critério do médico assistente.

IV - a cláusula original de reajuste deverá ter sido previamente submetida ao Ministério da Saúde;

V - Na falta de aprovação prévia, a operadora, para que possa aplicar reajuste por faixa etária a consumidores com sessenta anos ou mais de idade e dez anos ou mais de contrato, deverá submeter ao Ministério da Saúde as condições contratuais acompanhadas de nota técnica, para, uma vez aprovada a cláusula e o percentual de reajuste, adotar a diluição prevista neste parágrafo.

§ 2º Nos contratos individuais de produtos definidos no inciso I e § 1º do art. 1º desta Lei, independentemente da data de sua celebração, a aplicação de cláusula de reajuste das contraprestações pecuniárias, dependerá de prévia aprovação do Ministério da Saúde.

§ 3º O disposto no art. 35 desta Lei aplica-se sem prejuízo do estabelecido neste artigo.

O aumento foi declarado ilegal em decorrência de ter sido imposto de forma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

unilateral e abusiva, com fixação aleatória, e em bases financeiras desconhecidas para os contratantes na oportunidade dos reajustes.

Outrossim, conforme sublinhado no aresto objurgado, a seguradora, ao estabelecer política de faixa etária para idosos, está a "desfigurar o equilíbrio e a finalidade social como razão de sua atuação neste segmento, a ficar impedida de poder granjear vantagem indevida e politicamente incorreta" (fl. 489).

Nesse ponto, exsurge a conduta predatória e abusiva da empresa, ao cobrar menos dos jovens porque, como raramente adoecem, quase não utilizam-se dos serviços oferecidos, ao tempo em que torna inacessível o seu uso àqueles que, por serem de mais idade, dele com certeza irão se valer com mais frequência.

A conclusão é de que se pretende ganhar ao máximo, prestando-se o mínimo.

4.2. Nessa linha, apresenta-se de relevância, de modo a agravar a situação delineada nos autos, a característica de que, no contrato de adesão, não é dada ao contratante que a ele adere a oportunidade de discutir as condições contratuais ali determinadas, o que fere direitos e causa desequilíbrio a demandar a ingerência do Judiciário, a fim de conferir proteção à parte mais vulnerável da relação contratual, no sentido de estabelecer situação de igualdade, que no plano dos fatos não existe.

Busca-se, destarte, a manutenção do equilíbrio contratual e o atendimento de um interesse da sociedade que, como preleciona Arnaldo Wald, "pode não coincidir com os do contratante que aderiu ao contrato e que não exerceu plenamente a sua liberdade contratual" sendo que a "idéia básica é o atendimento dos interesses da própria sociedade e do maior grupo de interessados, que não pode sofrer as conseqüências do comportamento de um deles" ("A Dupla Função Econômica e Social do Contrato", publicada na Justilex, Ano III, n. 29, 2004, p. 21).

Intervém-se, assim, sempre que se constatar uma situação de vulnerabilidade fática, jurídica ou econômica e, em sua decorrência, uma condição de desequilíbrio na reciprocidade dos direitos e obrigações.

4.3. Às considerações acima expostas, acrescente-se que o Código de Defesa do Consumidor estabelece normas de ordem pública e interesse social, consagrando, em seu artigo 4º, os princípios da boa-fé objetiva, equidade, como também coíbe o abuso de direito:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

[..]

VI - coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores;

André Soares Hentz, em obra intitulada "Ética nas Relações Contratuais à Luz do Código Civil de 2002", Editora Juarez de Oliveira, ps. 98/99, explicita que:

Somente com advento do Código de Defesa do Consumidor, em 1990, é que a boa-fé objetiva foi consagrada no Brasil. Legislação derivada de ditames constitucionais, a boa-fé passou a ser utilizada tanto para a interpretação de cláusulas contratuais como também para a integração das obrigações pactuadas, revelando ser fundamental que as partes se comportem com correção e lealdade até o cumprimento de suas prestações.

Cláudia Lima Marques explica que a adoção da boa-fé objetiva pelo Código de Defesa do Consumidor contribuiu sobremaneira na exegese das relações contratuais no Brasil como linha teleológica de interpretação (art. 4º, III), e como cláusula geral (art. 51, IV), positivando em todo o seu corpo de normas a existência de uma série de deveres anexos às relações contratuais, como dever de informação dos fornecedores e prestadores de serviços (art. 31) e a vinculação à publicidade divulgada, (arts. 30 e 35) dentre outros

Com efeito, nos casos de prestações continuadas, de longo período, como no caso de prestação de assistência médica em que o consumidor passa anos e anos contribuindo na esperança de garantir para si e sua família uma assistência adequada, discriminá-lo, quando atinge determinada faixa etária, e só por conta desse fato, momento esse que necessita de maior segurança, por se encontrar acentuada a sua vulnerabilidade, traduz, indubitavelmente, comportamento que vai na contramão de todos os princípios acima mencionados.

A relação travada entre os litigantes é de consumo, de trato sucessivo e, portanto gera a expectativa no consumidor de sua continuidade, ou seja, envolve prestação periódica, devendo ser obstado o reajuste que se respalda de forma exclusiva na variação de idade do segurado.

4.4. Por conseguinte, diante da aplicação do Código de Defesa do Consumidor, a operadora do seguro-saúde está obrigada ao cumprimento de uma boa-fé qualificada, ou seja, uma boa-fé que pressupõe os deveres de informação, cooperação e cuidado com o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consumidor/segurado.

No caso em análise, a seguradora impôs condição que limita os direitos do consumidor em razão de sua idade, e sem que isso ficasse completamente esclarecido no contrato.

Ademais, não demonstrou fosse necessário o reajuste efetivado. Assim agindo, afetou o equilíbrio da relação, diminuindo o seu risco em detrimento do consumidor/segurado.

5. Noutro âmbito, releva notar, ainda, que não se pode desprezar a força que o idoso representa hoje no mercado de trabalho e a importância desse fato, do ponto de vista econômico e social.

5.1. Se por um lado, o avanço da ciência e da tecnologia vem proporcionando uma longevidade cada vez maior ao ser humano, por outro lado, é certo, que os índices de natalidade são cada vez mais baixos.

Segundo o IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), em 2005 havia cerca de 5,6 milhões de idosos trabalhando em todo o país, movimentando aproximadamente R\$ 7.000.000.000,00 (sete bilhões de reais) ao mês. (http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia_visualiza.php?id_noticia=774).

Assim, o idoso, com suas potencialidades e limitações, será parte significativa na força de trabalho principalmente porque as questões atinentes ao uso do intelecto se tornarão mais relevantes e mais exigidas, como se pode verificar pela procura cada vez mais acentuada desse segmento da população nas áreas ligadas à educação, agências de viagens, cursos de idiomas e informática, entre outros.

Apresenta-se, pois, fator da maior relevância promover e facilitar o acesso do idoso aos planos de saúde, vedando-se qualquer tratamento discriminatório em razão da idade.

Em artigo doutrinário – Os Planos de Saúde em face do Estatuto do Idoso - publicado no Repertório de Jurisprudência IOB, vol. III, março de 2004, Cristian Rodolfo Wackerhagen reforça a argumentação acima, sublinhando a exclusão sofrida pelo idoso no âmbito social, não obstante a sua representatividade na produção econômica do país. Diz o autor:

Assim como muitos países, o Brasil vive hoje uma transformação – diminui a taxa de natalidade e aumenta a expectativa de vida. Em 2005, o Brasil terá 16 vezes mais idosos do que em 1950, embora a população vá se multiplicar por cinco anos apenas. A expectativa de vida dobrou de 33,7 anos em 1950 para 68,3 neste ano.

Esses números deixam evidente uma situação – o Brasil está envelhecendo. É um fato novo nas estatísticas pátrias e atípico nas escalas mundiais, pois sempre fomos considerado um país jovem, característica



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

típica dos países subdesenvolvidos, em função da alta taxa de natalidade.

Por consequência dessa característica peculiar, um dos segmentos da população que mais sofre pela exclusão social são os idosos. Mesmo aqueles com boas condições econômicas ressentem-se da dificuldade em manter uma boa qualidade de vida, devido aos elevados custos que a idade lhes impõe.

De acordo com algumas estatísticas, cerca de 85% dos idosos têm pelo menos uma doença crônica que prescinde de exames periódicos e tratamentos prolongados, ou, em casos extremos de intervenção cirúrgica e procedimento de elevado custo.

Lamentavelmente, o Estado não preparou a sociedade para a transição da política de privatização dos serviços à saúde, acarretando sérias dificuldades à população idosa. A deficiência estatal na prestação dos serviços de assistência à saúde, como já ressaltamos, levou ao surgimento da participação do setor privado. Com aumento da demanda por este serviço privado, elevou-se também a prática de abusividade por parte desse setor, ainda que haja uma grande competitividade entre as empresas prestadoras desses serviços.

Como se trata de um serviço privado, que visa, sobretudo, a maior lucratividade e o menor custo, os contratos de planos privados de saúde são um campo fértil para a proliferação de cláusulas abusivas. (p. 160)

O autor informa a importante mudança introduzida pela Lei 9.656/98, no sentido de não mais permitir o reajuste para pessoas com mais de sessenta anos e com no mínimo dez anos no plano sucessor.

Empresta-se destaque, ainda, ao dever das seguradoras de saúde em razão da delegação que lhes foi conferida pelo Estado, assim como a proteção dada pela Constituição Federal ao idoso:

Com efeito, justamente por realizarem serviços delegados pelo Estado, estes setores privados têm a obrigação e a responsabilidade social de arcar com algum ônus para determinada parcela de nossa sociedade, em detrimento da conveniência e oportunidade dos negócios que o Estado lhe concedeu.

Ora, a própria Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 confere proteção especial às pessoas idosas no seu art. 230 e atribui quota dessa responsabilidade às demais pessoas, dispondo “a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida”. (ps. 159/160)

5.2. Inspirado nesse espírito protetor, foi editado o Estatuto do Idoso – Lei 10.741/2003 – que, em seu artigo 15, assegura “a atenção integral à saúde do idoso, por intermédio do Sistema único de Saúde (SUS) garantindo-lhe acesso universal e igualitário, em conjunto articulado e contínuo das ações e serviços, para a prevenção, promoção e recuperação da saúde, incluindo a atenção especial as doenças que afetam



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preferencialmente os idosos.” Acrescentando em seu § 3º ser “vedada a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade”.

A entrada em vigor do Estatuto do Idoso, e, em particular o disposto no citado artigo 15, § 3º, contrapõe-se aos reajustes escalonados previstos na Lei dos Contratos de Plano de Saúde, em razão da variação de faixa etária, e veio a pôr fim a quaisquer dúvidas acerca da impossibilidade de discriminação do idoso.

Tem-se, com efeito, se constatado a multiplicação de ações civis coletivas promovidas pelas entidades protetivas do consumidor e pelo Ministério Público, em diversos estados do país, com fins à aplicação do Estatuto do Idoso, abolindo-se as restrições impostas pela Lei 9.656/1998 relativamente aos reajustes em razão da variação de faixa etária, inclusive àqueles contratos celebrados antes de sua vigência e que contêm cláusulas abusivas.

5.3. Esse é o entendimento albergado neste STJ, que, na forma do julgado proferido no REsp 989.380/RN, de relatoria da insigne Ministra Nancy Andrighi, assim consignou:

O plano de assistência à saúde, apresenta natureza jurídica de contrato de trato sucessivo, por prazo indeterminado, a envolver transferência onerosa de riscos, que possam afetar futuramente a saúde do consumidor e seus dependentes, mediante a prestação- de serviços de assistência médico-ambulatorial e hospitalar, diretamente ou por meio de rede credenciada, ou ainda pelo simples reembolso das despesas.

Como característica principal, sobressai o fato de envolver execução periódica ou continuada, por se tratar de contrato de fazer de longa duração, que se prolonga no tempo; os direitos e obrigações dele decorrentes são exercidos por tempo indeterminado e sucessivamente. Dessa forma, mês a mês, o consumidor efetua o pagamento das mensalidades para ter acesso à cobertura contratualmente prevista, o que, ao mesmo tempo lhe assegura o direito de, mês a mês, ter prestada a assistência à saúde tal como estabelecida na lei e no contrato. Assim, ao firmar contrato de plano de saúde, o consumidor tem como objetivo primordial a garantia de que, no futuro, quando ele e sua família necessitarem, será dada a cobertura nos termos em que contratada. A operadora, por sua vez, a qualquer momento, pode ser acionada, desde que receba mensalmente o valor estipulado na avença.

Regido pelo CDC, para além da continuidade na prestação, assume destaque o dado da “catividade” do contrato de plano de assistência à saúde, reproduzida na relação de consumo havida entre as partes. O convívio ao longo de anos a fio gera expectativas para o consumidor no sentido da manutenção do equilíbrio econômico e da qualidade dos serviços. Esse vínculo de convivência e dependência, movido com a clara finalidade de alcançar segurança e estabilidade, reduz o consumidor a uma posição de “cativo” do fornecedor.

Após anos pagando regularmente sua mensalidade, e cumprindo outros requisitos contratuais, não mais interessa ao consumidor desvencilhar-se do contrato, mas sim de que suas expectativas quanto à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qualidade do serviço oferecido, bem como da relação dos custos, sejam mantidas, notadamente quando atinge uma idade em que as preocupações já não mais deveriam açodá-lo mente.

Nessa condição, a única opção conveniente para o consumidor idoso passa a ser a manutenção da relação contratual, para que tenha assegurado seu bem-estar nesse momento da vida. Ele deposita confiança nessa continuidade. Nessa perspectiva, percebe-se que os serviços assumem indiscutível importância na sociedade de consumo em que vive a humanidade no seu atual estágio, pois passam a ser imprescindíveis para a vida e conforto do homem, havendo grande estímulo ao aparecimento do tipo contratual ora em exame, socialmente relevante e merecedor respostas de equitativas do Judiciário quando chamado a decidir frente à nova realidade.

Importante realçar que, naquela oportunidade, discutia-se a aplicação do Estatuto do Idoso - Lei 10.741/2003 - aos contratos celebrados anteriormente à sua edição e à Lei dos Planos de Saúde, levando-se em conta que o único motivo utilizado pela seguradora para majoração do valor da mensalidade, por faixa etária, era a condição jurídica de idoso.

Reconheceu-se, então, a incidência do Estatuto do Idoso sobre todas as relações abrangendo planos de saúde, inclusive aqueles firmados anteriormente à sua vigência, mormente quando o artigo 15, parágrafo único, da Lei 9.656/1998 veda expressamente essa variação aos consumidores com mais de sessenta anos.

Com efeito, assim consignou o voto condutor do referido REsp 989.380/RN:

O surgimento de norma cogente (impositiva e de ordem pública), posterior à celebração do contrato de trato sucessivo, como acontece com o Estatuto do Idoso, impõe-lhe aplicação imediata, devendo incidir sobre todas as relações que, em execução contratual, realizarem-se a partir da sua vigência, abrangendo os planos de saúde, ainda que firmados anteriormente à vigência do Estatuto do Idoso.

Quando do julgamento do REsp 809.329/RJ, DJ de 11/4/2008, que envolveu semelhante questão, explicitei, em meu voto, que o art. 15 da Lei n.º 9.656/98 faculta a variação das contraprestações pecuniárias estabelecidas nos contratos de planos de saúde em razão da idade do consumidor, desde que estejam previstas no contrato inicial as faixas etárias e os percentuais de reajuste incidentes em cada uma delas, conforme normas expedidas pela ANS. No entanto, o próprio parágrafo único do aludido dispositivo legal veda tal variação para consumidores com idade superior a 60 anos.

Sob tal encadeamento lógico, o consumidor que atingiu a idade de 60 anos, quer seja antes da vigência do Estatuto do Idoso, quer seja a partir de sua vigência (1º de janeiro de 2004), está sempre amparado contra a abusividade de reajustes das mensalidades dos planos de saúde com base exclusivamente na mudança de faixa etária, por força das salvaguardas conferidas por dispositivos legais infraconstitucionais que já concediam tutela de semelhante jaez, agora confirmadas pelo Estatuto Protetivo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nessa mesma linha de entendimento, os seguintes precedentes dessa Superior Corte de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. REAJUSTE DE MENSALIDADES EM RAZÃO DE MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. VEDAÇÃO. PRECEDENTES. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Deve ser declarada a abusividade e conseqüente nulidade de cláusula contratual que prevê reajuste de mensalidade de plano de saúde calculada exclusivamente na mudança de faixa etária. Veda-se a discriminação do idoso em razão da idade, nos termos do art. 15, § 3º, do Estatuto do Idoso, o que impede especificamente o reajuste das mensalidades dos planos de saúde que se derem por mudança de faixa etária. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. [...]

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no REsp 533.539/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 08/03/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. PLANO DE SAÚDE. REAJUSTE DE MENSALIDADE EM RAZÃO DE MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA (IDOSO). INADMISSIBILIDADE. OCORRÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO E DE ABUSIVIDADE. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO.

A jurisprudência deste Tribunal Superior consagrou o entendimento de ser abusiva a cláusula contratual que prevê o reajuste da mensalidade de plano de saúde com base exclusivamente em mudança de faixa etária, mormente se for consumidor que atingir a idade de 60 anos, o que o qualifica como idoso, sendo vedada, portanto, a sua discriminação.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1113069/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 29/03/2011)

No mesmo sentido os EREsp 989.380/RN, Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JÚNIOR; AgRg no REsp 325593, Relator Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (Desembargador convocado do TJ/RS).

Realce-se que o que se afasta aqui, em sede de ação coletiva intentada em favor dos associados da entidade recorrida - IDEC, são os reajustes procedidos em razão da variação da faixa etária e, no caso particular, principalmente, sua realização sem que ficasse clara e especificada a ocorrência de tais reajustes, nos contratos celebrados entre as partes litigantes na presente lide.

Não se discute, portanto, os demais reajustes admitidos em lei, tais como o reajuste anual e o reajuste nos casos de sinistro garantidos às empresas prestadoras de planos de saúde, sempre ressalvada a abusividade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como voto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2006/0129056-3 PROCESSO ELETRÔNICO REsp 866.840 / SP

Números Origem: 179761999 2098124802

PAUTA: 26/10/2010

JULGADO: 26/10/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: BRADESCO SAÚDE S/A
ADVOGADOS	: EVANDRO LUÍS CASTELLO BRANCO PERTENCE MARIA SALGADO E OUTRO(S) LUIS FELIPE FREIRE LISBOA E OUTRO(S)
RECORRIDO	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDEC
ADVOGADOS	: ANDREA LAZZARINI SALAZAR E OUTRO(S) WALTER JOSE FAIAD DE MOURA PAULO FERREIRA PACINI E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Planos de Saúde

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **RICARDO TEPEDINO**, pela parte RECORRENTE: BRADESCO SAÚDE S/A

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão, Relator, conhecendo do recurso especial e negando-lhe provimento, PEDIU VISTA o Sr. Ministro Raul Araújo Filho. Aguardam os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti e João Otávio de Noronha.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 26 de outubro de 2010

TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2006/0129056-3

PROCESSO ELETRÔNICO

REsp 866840 / SP

Números Origem: 179761999 2098124802

PAUTA: 16/12/2010

JULGADO: 16/12/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: BRADESCO SAÚDE S/A
ADVOGADOS	: EVANDRO LUÍS CASTELLO BRANCO PERTENCE MARIA SALGADO E OUTRO(S)
RECORRIDO	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDEC
ADVOGADOS	: ANDREA LAZZARINI SALAZAR E OUTRO(S) PAULO FERREIRA PACINI E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Planos de Saúde

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

O presente feito foi retirado de pauta por indicação do Sr. Ministro Relator, para concessão de vista ao Ministério Público.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior.

Brasília, 16 de dezembro de 2010

TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2006/0129056-3 PROCESSO ELETRÔNICO REsp 866.840 / SP

Números Origem: 179761999 2098124802

PAUTA: 02/06/2011

JULGADO: 02/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ANA MARIA GUERRERO GUIMARÃES**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: BRADESCO SAÚDE S/A
ADVOGADOS	: EVANDRO LUÍS CASTELLO BRANCO PERTENCE MARIA SALGADO E OUTRO(S) LUIS FELIPE FREIRE LISBOA E OUTRO(S)
RECORRIDO	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDEC
ADVOGADOS	: ANDREA LAZZARINI SALAZAR E OUTRO(S) PAULO FERREIRA PACINI E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Planos de Saúde

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado por indicação do Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 866.840 - SP (2006/0129056-3)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **BRADESCO SAÚDE S/A**
ADVOGADOS : **EVANDRO LUÍS CASTELLO BRANCO PERTENCE**
 MARIA SALGADO E OUTRO(S)
 LUIS FELIPE FREIRE LISBOA E OUTRO(S)
RECORRIDO : **INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDEC**
ADVOGADOS : **ANDREA LAZZARINI SALAZAR E OUTRO(S)**
 WALTER JOSE FAIAD DE MOURA
 PAULO FERREIRA PACINI E OUTRO(S)

VOTO VENCEDOR

O SENHOR MINISTRO RAUL ARAÚJO: Cuida-se de Ação Civil Pública proposta pelo INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - IDEC contra BRADESCO SAÚDE S/A com o fito de ver declarada a nulidade de cláusulas constantes dos contratos celebrados entre a sociedade empresária ré e os substituídos, as quais estabelecem reajustes das mensalidades baseados exclusivamente na mudança de faixa etária do segurado.

O d. Juízo de planície julgou procedente a demanda, nos seguintes termos:

"Ante o exposto, Julgo Procedente a ação e declaro a nulidade da cláusula de instrumentalização de faixa onerosa e diferenciada para idosos, com extensão a todos os consumidores associados do autor, devolvendo-se o que constituiu reajuste gravoso e diferenciado ao curso dessas relações vigentes.

Condeno a Ré nas custas do processo e verba honorária que arbitro em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, corrigido a partir do ajuizamento da ação." (e-STJ, fl. 381)

Irresignada com a r. sentença, a sociedade empresária ré interpôs recurso de apelação, ao qual foi negado provimento, em julgado que guarda a seguinte ementa:

"Ação civil pública. Plano de saúde. Nulidade de cláusula contratual. Aumento na mensalidade por mudança de faixa etária. Abusividade. Ocorrência. Recurso não provido." (e-STJ, fl. 487)

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados (e-STJ, fls. 508/512).

Assim, interpôs a sociedade empresária ré o presente recurso especial, arrimado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, alegando violação aos arts. 126, 535, II, e 427 do Código de Processo Civil e ao art. 35-G da Lei Federal nº 9.656/98, com a redação que lhe conferiu a Medida Provisória nº 1.908-18/99, bem como divergência jurisprudencial.

Sustenta, em suma, que: a) o v. acórdão recorrido se encontra omissos, pois deixou de *"declinar a ratio adotada em relação aos dispositivos ventilados, explicar por que,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

havendo lei específica, julgou com base na equidade" (e-STJ, fl. 524); b) houve cerceamento de defesa, porquanto *"dispensada perícia essencial ao deslinde da controvérsia"* (e-STJ, fl. 525); c) a Lei Federal nº 9.656/98, em seu art. 35-G (atual art. 35-E), permite o reajuste em razão da faixa etária, somente exigindo que tais aumentos sejam diluídos, o que foi observado pela recorrente; d) todos os seus contratos foram previamente aprovados pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP).

Contrarrazões do recorrido, às fls. 642/665.

Às fls. 667/668, foi proferida decisão positiva de admissibilidade do recurso especial.

Na sessão de 26 de outubro de 2010, teve início o julgamento do presente apelo nobre, ocasião em que o eminente Relator, Ministro Luis Felipe Salomão, negou provimento ao recurso, asseverando que *"o que se afasta aqui, em sede de ação coletiva intentada em favor dos associados da entidade recorrida - IDEC -, são os reajustes procedidos em razão da variação da faixa etária e, no caso particular, principalmente, sua realização sem que ficasse clara e especificada a ocorrência de tais reajustes, nos contratos celebrados entre as partes litigantes na presente lide"*.

Na oportunidade, pedi vista dos autos para examinar mais de perto o caso.

O feito foi incluído na pauta do dia 16 de dezembro de 2010.

No entanto, o d. órgão do Ministério Público Federal peticionou à fl. 695, solicitando adiamento do julgamento do recurso especial, a fim de apresentar parecer, o que foi deferido. No parecer, acostado às fls. 704/708, o d. Subprocurador-Geral da República opinou pelo não conhecimento do recurso especial, em razão da incidência dos óbices dos enunciados 83 e 211 da Súmula do eg. Superior Tribunal de Justiça.

Feita a breve exposição *supra*, passo a proferir o voto-vista.

De início, faz-se oportuna uma digressão sobre os contratos de seguro, gênero no qual se inserem os seguros e planos de saúde.

O seguro, de acordo com **Sérgio Cavalieri Filho** *"é o contrato pelo qual o segurador, mediante o recebimento de um prêmio, assume perante o segurado a obrigação de pagar-lhe uma determinada indenização, prevista no contrato, caso o risco a que está sujeito se materialize em um Sinistro. Segurador e segurado negociam as consequências econômicas do risco, mediante a obrigação do segurador de repará-las"* (in Programa de Direito do Consumidor, 2ª edição, pág. 214).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ainda segundo o renomado autor, são três os elementos essenciais do seguro: o risco, a mutualidade e a boa-fé.

O primeiro elemento divide-se em: a) risco objetivo, que traduz as circunstâncias fáticas que envolvem a coisa ou a pessoa segurada, influenciando na probabilidade de ocorrência do evento danoso; e b) risco subjetivo, que se relaciona com as características pessoais do segurado, definindo o seu perfil.

A mutualidade, por sua vez, caracteriza-se por ser o "*elemento econômico do seguro*". Sobre tal elemento, ensina o ilustre autor que:

"Quando falamos em mutualidade estamos falando de uma operação coletiva de poupança. Um grupo de pessoas, expostas aos mesmos riscos, resolvem formar um fundo capaz de cobrir os prejuízos que possam vir a sofrer. A toda evidência, a contribuição de cada um para esse fundo será proporcional à gravidade do risco a que está exposto. É possível prever, através de dados estatísticos e cálculos atuariais, o número de sinistros que poderão ocorrer dentro de um determinado período, os gastos que terão que ser feitos e a contribuição de cada uma". (ob. cit., págs. 214/215)

Do terceiro elemento se tratará mais adiante.

O contrato de seguro de saúde, embora regido por legislação específica, segue a mesma lógica, ou seja, é razoável que os valores pagos a título de prêmio ou mensalidade sejam proporcionais ao grau de probabilidade de ocorrência do evento risco coberto, além de outras circunstâncias relevantes normalmente já levadas em conta por ocasião da contratação inicial do seguro, como, por exemplo, o nível de qualidade da cobertura (v.g. enfermaria ou apartamento) e a abrangência da cobertura (internações hospitalares, honorários médicos e seus limites, consultas médicas etc). Maior o risco, maior o valor do prêmio.

Nessa esteira, é cediço que quanto mais avançada a idade do segurado, independentemente de ser ele enquadrado ou não como idoso, nos termos do respectivo Estatuto, maior será seu risco subjetivo, pois, normalmente, é provável que a pessoa de mais idade necessite de serviços de assistência médica com maior frequência do que a pessoa que se encontre em uma menor faixa etária. Trata-se de uma constatação natural, de um fato que se observa na vida e que pode ser cientificamente confirmado.

Por isso mesmo, os contratos de seguro de saúde normalmente trazem cláusula prevendo reajuste em função do aumento da idade do segurado.

Atento a tal circunstância, veio o legislador a editar a Lei Federal nº 9.656/98,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

rompendo o silêncio que até então mantinha acerca do tema, preservando a possibilidade de reajuste da mensalidade de plano ou seguro de saúde em razão da mudança de faixa etária do segurado, estabelecendo, contudo, algumas restrições a tais reajustes. É o que se depreende da leitura dos seguintes dispositivos:

Art. 14. Em razão da idade do consumidor, ou da condição de pessoa portadora de deficiência, ninguém pode ser impedido de participar de planos privados de assistência à saúde.

Art. 15. A variação das contraprestações pecuniárias estabelecidas nos contratos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, em razão da idade do consumidor, somente poderá ocorrer caso estejam previstas no contrato inicial as faixas etárias e os percentuais de reajustes incidentes em cada uma delas, conforme normas expedidas pela ANS, ressalvado o disposto no art. 35-E. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Parágrafo único. É vedada a variação a que alude o caput para consumidores com mais de sessenta anos de idade, que participarem dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º, ou sucessores, há mais de dez anos. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)

Tal possibilidade encontra-se também prevista no art. 35-E da referida lei (antigo art. 35-G), dispositivo que, no entanto, está com a eficácia suspensa, por motivos diversos dos alegados na presente ação, em razão de decisão proferida pelo eg. Supremo Tribunal Federal, em medida cautelar na ADI nº 1.931.

Da leitura dos mencionados preceitos, vê-se que o próprio ordenamento jurídico permite expressamente o reajuste das mensalidades em razão do ingresso do segurado em faixa etária mais avançada em que os riscos de saúde são abstratamente elevados, buscando, assim, manter o equilíbrio atuarial do sistema.

Sucedendo que, em aparente contradição com as disposições do art. 15 supratranscrito, adveio o chamado Estatuto do Idoso, Lei Federal n. 10.741/2003, dispondo o seguinte:

Art. 15. É assegurada a atenção integral à saúde do idoso, por intermédio do Sistema Único de Saúde – SUS, garantindo-lhe o acesso universal e igualitário, em conjunto articulado e contínuo das ações e serviços, para a prevenção, promoção, proteção e recuperação da saúde, incluindo a atenção especial às doenças que afetam preferencialmente os idosos.

§ 1º A prevenção e a manutenção da saúde do idoso serão efetivadas por meio de:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- I – cadastramento da população idosa em base territorial;*
 - II – atendimento geriátrico e gerontológico em ambulatórios;*
 - III – unidades geriátricas de referência, com pessoal especializado nas áreas de geriatria e gerontologia social;*
 - IV – atendimento domiciliar, incluindo a internação, para a população que dele necessitar e esteja impossibilitada de se locomover, inclusive para idosos abrigados e acolhidos por instituições públicas, filantrópicas ou sem fins lucrativos e eventualmente conveniadas com o Poder Público, nos meios urbano e rural;*
 - V – reabilitação orientada pela geriatria e gerontologia, para redução das seqüelas decorrentes do agravo da saúde.*
- § 2º Incumbe ao Poder Público fornecer aos idosos, gratuitamente, medicamentos, especialmente os de uso continuado, assim como próteses, órteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação.*
- § 3º É vedada a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade.***
- § 4º Os idosos portadores de deficiência ou com limitação incapacitante terão atendimento especializado, nos termos da lei.*

Então é preciso encontrar um ponto de equilíbrio na interpretação de tais comandos normativos a fim de se chegar a uma solução justa para os interesses em conflito, envolvendo seguradoras e segurados idosos.

E é nesse ponto que entra o terceiro elemento do contrato do seguro, a boa-fé. Sobre tal elemento, leciona **Sérgio Cavalieri Filho** que "*não basta que as partes tenham boa intenção apenas na hora da celebração do contrato de seguro; a boa-fé objetiva impõe um comportamento jurídico de lealdade e cooperação nos contratos, não somente na hora da sua celebração, mas também durante toda a sua execução, mormente naqueles contratos que se prolongam no tempo*" (ob. cit., pág. 216).

É, portanto, com base em tais premissas que se deve interpretar o art. 15, § 3º, do Estatuto do Idoso, que veda "*a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade*".

Ora, não se extrai de tal norma interpretação que determine, abstratamente, que se repute abusivo todo e qualquer reajuste que se baseie em mudança de faixa etária, como pretende o promovente desta ação civil pública, mas tão somente o reajuste discriminante, desarrazoado, que, em concreto, traduza verdadeiro fator de discriminação do idoso, justamente por visar dificultar ou impedir sua permanência no plano.

A cláusula contratual que preveja aumento de mensalidade com base



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exclusivamente em mudança de idade, visando forçar a saída do segurado idoso do plano, é que deve ser afastada. Esse vício se percebe pela ausência de justificativa para o nível do aumento aplicado, o que se torna perceptível sobretudo pela demasia da majoração do valor da mensalidade do contrato de seguro de vida do idoso, comparada com os percentuais de reajustes anteriormente postos durante a vigência do pacto. Isso é que compromete a validade da norma contratual, por ser ilegal, discriminatória.

Neste ponto, faz-se oportuna a transcrição de salutar lição do il. Professor **Celso Antônio Bandeira de Mello**, a qual bem traduz os critérios a serem considerados para se definir se uma regra se encontra em conformidade ou em confronto com o princípio constitucional da isonomia, *in verbis*:

"Então, no que atina ao ponto central da matéria abordada procede afirmar: é agredida a igualdade quando o fator diferencial adotado para qualificar os atingidos pela regra não guarda relação de pertinência lógica com a inclusão ou exclusão no benefício deferido ou com a inserção ou arredamento do gravame imposto.

Cabe, por isso mesmo, quanto a este aspecto, concluir: o critério especificador escolhido pela lei, a fim de circunscrever os atingidos por uma situação jurídica - a dizer: o fator de discriminação - pode ser qualquer elemento radicado neles; todavia, necessita, inarredavelmente, guardar relação de pertinência lógica com a diferenciação que dele resulta. Em outras palavras: a discriminação não pode ser gratuita ou fortuita. Impende que exista uma adequação racional entre o tratamento diferenciado construído e a razão diferencial que lhe serviu de supedâneo. Segue-se que, se o fator diferencial não guardar conexão lógica com a disparidade de tratamentos jurídicos dispensados, a distinção estabelecida afronta o princípio da isonomia." (in "O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade", Ed. Malheiros, 3a. ed. SP, 2010, p. 38)

Na esteira do ensinamento acima, não há como se considerar violador do princípio da isonomia o reajuste, autorizado em lei, decorrente de mudança de faixa etária, baseado no já mencionado natural incremento do elemento risco, pois caracterizada a pertinência lógica que justifica tal diferenciação, máxime quando já idoso o segurado.

O que não se mostra possível, de acordo com as regras do art. 15, § 3º, da Lei Federal nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) e do art. 14 da Lei Federal nº 9.656/98, transcritos *supra*, por afrontar nitidamente o princípio da igualdade, repise-se, é que a seguradora, em flagrante abuso do exercício de direito e divorciada da boa-fé contratual, aumente sobremaneira a mensalidade dos planos de saúde, aplicando percentuais desarrazoados, que constituam verdadeira barreira à permanência do idoso no plano de saúde. Procedendo de tal forma, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seguradora criaria, em verdade, fator de discriminação do idoso, com o objetivo escuso e ilegal de usar a majoração para desencorajar o segurado a permanecer no plano, o que, evidentemente, não pode ser tolerado.

Nesse contexto, deve-se admitir a validade de reajustes em razão da mudança de faixa etária, que, como visto, se justifica em razão do aumento do risco subjetivo, desde que atendidas certas condições, quais sejam: a) previsão no instrumento negocial; b) respeito aos limites e demais requisitos estabelecidos na Lei Federal nº 9.656/98; e c) observância do princípio da boa-fé objetiva, que veda índices de reajuste desarrazoados ou aleatórios, que onerem em demasia o segurado.

Portanto, não procede a pretensão deduzida na presente ação civil pública, no sentido de ser declarada a nulidade das cláusulas dos contratos firmados entre a sociedade empresária ré e todos os contratantes filiados à entidade-autora, que estabelecem aumento em razão de mudança de faixa etária. Como visto, a decretação de nulidade das cláusulas que prevejam majoração de mensalidade em razão da mudança de faixa etária, além de contrariar a lógica atuarial do sistema securitário, afronta a legislação regente da matéria, que expressamente prevê tal possibilidade de reajuste, desde que respeitado o que nela está disposto.

O mesmo se pode dizer, sem indevida supressão de instância, acerca do pedido subsidiário, também formulado na inicial, no qual a promovente requer, caso o julgador *"não se convença da ilegalidade das cláusulas"*, seja *"fixada uma percentagem determinada para os aumentos das mensalidades em virtude de mudança de faixa etária, com base no que se apurar na fase instrutória"* (e-STJ, fls. 39/40).

Ora, se não se reconhece a ilegalidade da cláusula contratual, igualmente improcedente é o pedido de o julgador, atuando como legislador, fixar um percentual determinado para os aumentos das mensalidades, de forma prospectiva e rígida, sem levar em conta a dinâmica do contrato de trato sucessivo. Tal negócio, como cediço, pode ser afetado por mudanças no complexo quadro fático que envolve a relação jurídica de direito material a ser regulada pela decisão. Trata-se, assim, de pretensão incompatível com o reconhecimento da legalidade das cláusulas impugnadas.

Evidentemente, como se deixou registrado acima, caso algum consumidor segurado perceba abuso no aumento de sua mensalidade, em razão de mudança de faixa etária, aí sim poder-se-á cogitar de ilegalidade, cujo reconhecimento autorizará o julgador a revisar o índice aplicado, seja em ação individual ou coletiva.

Diante do exposto, conheço e dou provimento ao recurso especial, para julgar improcedente a ação civil pública, invertendo-se os ônus sucumbenciais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 866.840 - SP (2006/0129056-3)

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Observo que se trata de contratos de adesão de prestação de assistência médico-hospitalar nos quais prevista cláusula de reajuste por faixa etária. A ação coletiva foi ajuizada pelo Instituto de Defesa do Consumidor e abrange contratos anteriores ao Estatuto do Idoso e à própria Lei 9.656/98, diplomas legais estes que não podem retroagir para alcançar contratos em curso.

A sentença declara a invalidade da cláusula de reajuste por faixa etária, em caráter geral, para diferentes tipos de contratos de adesão, não especificamente analisados, presumindo a abusividade em caráter geral da mencionada estipulação a partir do exemplo de determinado reajuste imposto a alguns associados.

Penso que, mesmo que se analise a questão sob o prisma do Estatuto do Idoso, embora se trate de contratos anteriores a ela, deveria ser demonstrada, no caso dos contratos em foco na ação civil pública, a abusividade, a discriminação desproporcional sem fundamento na realidade do risco coberto em cada tipo de contrato.

Seria possível uma ação em que segurados determinados ou uma instituição que os representasse sustentasse que, naqueles contratos específicos, houvesse abuso nas alterações provocadas pela mudança de faixa etária.

Mas não é o que sucede aqui, em que se procurou e se obteve, em primeiro e segundo grau de jurisdição, sentença que considera que a qualquer alteração de prêmio em função do avanço da faixa etária seria por si só ilegal, porque seria discriminatório. Em um contrato de seguro, não há como abstrair o aumento de risco causado pelo aumento de faixa etária. O possível abuso deverá ser objeto, caso a caso, de comprovação, além de estar na alçada da agência reguladora adotar as medidas administrativas cabíveis.

Não foi demonstrada, no âmbito desta ação civil pública, a procedência do pedido, que dependeria da demonstração **in concreto** do abuso em cada um dos contratos mencionados na inicial.

Com a devida vênia do Relator, adiro à divergência, conhecendo do recurso especial e dando-lhe provimento para julgar improcedente a ação civil pública, invertendo os ônus sucumbenciais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2006/0129056-3 PROCESSO ELETRÔNICO REsp 866.840 / SP

Números Origem: 179761999 2098124802

PAUTA: 02/06/2011

JULGADO: 07/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ANA MARIA GUERRERO GUIMARÃES**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: BRADESCO SAÚDE S/A
ADVOGADOS	: EVANDRO LUÍS CASTELLO BRANCO PERTENCE MARIA SALGADO E OUTRO(S) LUIS FELIPE FREIRE LISBOA E OUTRO(S)
RECORRIDO	: INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR IDEC
ADVOGADOS	: ANDREA LAZZARINI SALAZAR E OUTRO(S) WALTER JOSE FAIAD DE MOURA PAULO FERREIRA PACINI E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Planos de Saúde

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Proseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Raul Araújo, dando provimento ao recurso especial, divergindo do voto do Sr. Ministro Relator, e os votos dos Ministros João Otávio de Noronha e Maria Isabel Gallotti, no mesmo sentido da divergência, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Raul Araújo. Vencido o Relator, Ministro Luis Felipe Salomão, que negava provimento ao recurso especial. Lavrará o acórdão o Ministro Raul Araújo.

Votaram com o Sr. Ministro Raul Araújo os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti e João Otávio de Noronha.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 866.840 - SP (2006/0129056-3)

ESCLARECIMENTO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO: Sr. Ministro João Otávio de Noronha, nossa divergência é ontológica, nossa "visão de mundo" é muito diferente.

Porém, não divergimos num único ponto. Ninguém quer tirar o lucro da empresa, pois o regime de nossa economia obedece o sistema capitalista. O que não creio possível é o lucro pelo lucro, lucro desenfreado, o lucro desmedido. O "mercado", Ministro, não é mágico e resolve todos os problemas.

No caso em apreço, o Plano de Saúde aumentou a mensalidade, de um dia para o outro, pelo simples implemento da idade.

É ônus do plano demonstrar, cabalmente, a razoabilidade do valor adotado.

Com efeito, porque se trata de contrato por adesão, tem que informar ao consumidor adequadamente e comprovar a necessidade do reajuste. Não me parece razoável que, pelo simples fato da passagem de um dia, pois o beneficiário do plano passou de 59 para 60 anos, dobre a mensalidade. Ora, não se pode prestigiar, como disse antes, o lucro predatório, o lucro descabido. É isso que se pretende, com a interpretação do Estatuto do Idoso, coibir. Ninguém quer vedar lucro. Ninguém quer que o sistema imploda. O que se quer é, no momento em que o plano de saúde calcular, que faça a projeção e informe o consumidor antes. O que não pode é, por um dia, pelo simples fato do implemento da idade, dobrar o valor da mensalidade, predatoriamente, em um processo cativo, que é aquele em que está o consumidor do serviço de saúde, em um contrato de adesão, para que ele possa cumprir com a finalidade do lucro.

É preciso, Sr. Ministro João Otávio de Noronha, como julgadores, pesar, penso eu, respeitando a ponderação de V. Exa., o interesse econômico-financeiro do plano com o resguardo da tutela do consumidor, porque, do contrário, é melhor rasgar o Código do Consumidor. Se for só o lucro que interessa, vamos rasgar o Estatuto do Idoso também.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 866.840 - SP (2006/0129056-3)

ESCLARECIMENTO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO: Penso que não me fiz explicar nessa questão da prova. Na verdade, o juízo indeferiu a prova.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 866.840 - SP (2006/0129056-3)

ESCLARECIMENTO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO: Sr. Ministro Raul Araújo, a ação é coletiva, todos os beneficiários estão indicados na inicial, não se trata de uma ação civil pública com sujeito indeterminado. E a tese é justamente o inverso.