



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2065976 - SP (2023/0125423-3)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : TRADITIO COMPANHIA DE SEGUROS
OUTRO NOME : SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843
RECORRIDO : POMPÉIA FABRÍCIO RASPANTINI
ADVOGADO : SIMONE JEZIERSKI - SP238315
INTERES. : QUALICORP ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS S.A.

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL C/C RESTITUIÇÃO DE VALORES E OBRIGAÇÃO DE FAZER. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚM. 211/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. PLANO DE SAÚDE COLETIVO. REAJUSTE ANUAL. AUMENTO DE SINISTRALIDADE NÃO DEMONSTRADO. ABUSIVIDADE CONFIGURADA.

1. Ação declaratória de nulidade de cláusula contratual c/c restituição de valores e obrigação de fazer, ajuizada em 22/06/2021, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 31/10/2022 e concluso ao gabinete em 28/04/2023.
2. O propósito recursal é decidir sobre a negativa de prestação jurisdicional e a abusividade do índice de reajuste por aumento de sinistralidade aplicado pela operadora do plano de saúde.
3. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial (súm. 211/STJ).
4. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que não há ofensa ao art. 1.022 do CPC quando o Tribunal de origem, aplicando o direito que entende cabível à hipótese soluciona integralmente a controvérsia submetida à sua apreciação, ainda que de forma diversa daquela pretendida pela parte.
5. Esclarece a ANS, sobre o reajuste anual de planos coletivos, que a justificativa do percentual proposto deve ser fundamentada pela operadora e seus cálculos (memória de cálculo do reajuste e a metodologia utilizada) disponibilizados para conferência pela pessoa jurídica contratante com o mínimo de 30 dias de antecedência da data prevista para a aplicação do reajuste.
6. O reajuste por aumento de sinistralidade só pode ser aplicado pela operadora, de forma complementar ao reajuste por variação de custo, se e quando demonstrado, a partir de extrato pormenorizado, o incremento na

proporção entre as despesas assistenciais e as receitas diretas do plano, apuradas no período de doze meses consecutivos, anteriores à data-base de aniversário considerada como mês de assinatura do contrato.

7. Além de responder administrativamente, perante a ANS, por eventual infração econômico-financeira ou assistencial, a aplicação do reajuste pela operadora, sem comprovar, previamente, o aumento de sinistralidade, torna abusiva a cobrança do beneficiário a tal título.

8. Se a operadora, em juízo, renuncia à fase instrutória e deixa de apresentar o extrato pormenorizado que demonstra o aumento da sinistralidade – o mesmo, aliás, que deveria ter sido apresentado à estipulante –, outra não pode ser a conclusão senão a de que é indevido o reajuste exigido, por ausência do seu fato gerador, impondo-se, pois, o seu afastamento; do contrário, estar-se-ia autorizando o reajuste sem causa correspondente, a ensejar o enriquecimento ilícito da operadora.

9. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, desprovido, com majoração de honorários.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma, por unanimidade, conhecer em parte do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Humberto Martins (Presidente), Ricardo Villas Bôas Cueva e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora. Impedido o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze.

Brasília, 23 de abril de 2024.

MINISTRA NANCY ANDRIGHI

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2065976 - SP (2023/0125423-3)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : TRADITIO COMPANHIA DE SEGUROS
OUTRO NOME : SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843
RECORRIDO : POMPÉIA FABRÍCIO RASPANTINI
ADVOGADO : SIMONE JEZIERSKI - SP238315
INTERES. : QUALICORP ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS S.A.

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL C/C RESTITUIÇÃO DE VALORES E OBRIGAÇÃO DE FAZER. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚM. 211/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. PLANO DE SAÚDE COLETIVO. REAJUSTE ANUAL. AUMENTO DE SINISTRALIDADE NÃO DEMONSTRADO. ABUSIVIDADE CONFIGURADA.

1. Ação declaratória de nulidade de cláusula contratual c/c restituição de valores e obrigação de fazer, ajuizada em 22/06/2021, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 31/10/2022 e concluso ao gabinete em 28/04/2023.
2. O propósito recursal é decidir sobre a negativa de prestação jurisdicional e a abusividade do índice de reajuste por aumento de sinistralidade aplicado pela operadora do plano de saúde.
3. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial (súm. 211/STJ).
4. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que não há ofensa ao art. 1.022 do CPC quando o Tribunal de origem, aplicando o direito que entende cabível à hipótese soluciona integralmente a controvérsia submetida à sua apreciação, ainda que de forma diversa daquela pretendida pela parte.
5. Esclarece a ANS, sobre o reajuste anual de planos coletivos, que a justificativa do percentual proposto deve ser fundamentada pela operadora e seus cálculos (memória de cálculo do reajuste e a metodologia utilizada) disponibilizados para conferência pela pessoa jurídica contratante com o mínimo de 30 dias de antecedência da data prevista para a aplicação do reajuste.
6. O reajuste por aumento de sinistralidade só pode ser aplicado pela operadora, de forma complementar ao reajuste por variação de custo, se e quando demonstrado, a partir de extrato pormenorizado, o incremento na

proporção entre as despesas assistenciais e as receitas diretas do plano, apuradas no período de doze meses consecutivos, anteriores à data-base de aniversário considerada como mês de assinatura do contrato.

7. Além de responder administrativamente, perante a ANS, por eventual infração econômico-financeira ou assistencial, a aplicação do reajuste pela operadora, sem comprovar, previamente, o aumento de sinistralidade, torna abusiva a cobrança do beneficiário a tal título.

8. Se a operadora, em juízo, renuncia à fase instrutória e deixa de apresentar o extrato pormenorizado que demonstra o aumento da sinistralidade – o mesmo, aliás, que deveria ter sido apresentado à estipulante –, outra não pode ser a conclusão senão a de que é indevido o reajuste exigido, por ausência do seu fato gerador, impondo-se, pois, o seu afastamento; do contrário, estar-se-ia autorizando o reajuste sem causa correspondente, a ensejar o enriquecimento ilícito da operadora.

9. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, desprovido, com majoração de honorários.

RELATÓRIO

Examina-se recurso especial interposto por SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS (TRADITIO COMPANHIA DE SEGUROS), fundado nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional, contra acórdão do TJ/SP.

Ação: declaratória de nulidade de cláusula contratual c/c restituição de valores e obrigação de fazer, ajuizada por POMPÉIA FABRÍCIO RASPANTINI em face de SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS e QUALICORP ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS S.A., alegando a abusividade dos reajustes anuais praticados pela operadora do plano de saúde.

Sentença: o Juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedentes os pedidos para: “(a) declarar nulos os reajustes aplicados por sinistralidade, desde 2011, ao contrato que as partes celebraram, devendo os correlatos valores ser recompostos com a só aplicação quantitativa e periódica, para o mesmo interregno, dos padrões fixados pela ANS; e (b) condenar as rés a ressarcir à autora as quantias pagas a maior, respeitada a prescrição trienal, com atualização monetária de cada desembolso e juros de mora em um por cento ao mês, calculados da citação (art. 405 do Código Civil)” (fl. 786, e-STJ).

Acórdão: o TJ/SP deu parcial provimento à apelação interposta pela SUL AMERICA, nos termos da seguinte ementa:

APELAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. Pretensão de afastamento de reajustes por sinistralidade aplicados a partir de 2011. Sentença de parcial procedência. Insurgência da operadora de saúde. Cláusula que prevê nos contratos coletivos o reajuste por aumento da sinistralidade não padece de ilegalidade em abstrato e tem sido aceita pela jurisprudência, todavia, deve haver efetiva comprovação do aumento dos índices de sinistralidade e da elevação dos custos, bem como da sua correlação com a fórmula prevista no contrato. Ausência de abusividade do reajuste que se condiciona ao respeito à Lei 9.656/98 e ao CDC, não sendo permitida aplicação de índices de reajuste desarrazoados ou aleatórios, que onerem em demasia o beneficiário. Não demonstrada a origem dos reajustes aplicados e a sua razoabilidade. Aplicação dos índices divulgados pela ANS aos reajustes impugnados. Precedentes. Reconhecimento da necessidade de restituição dos valores pagos a maior entre os anos de 2011 e 2021, respeitada a prescrição trienal. Sentença parcialmente reformada. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

Embargos de declaração: opostos por SUL AMERICA, foram rejeitados.

Recurso especial: aponta violação dos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022, II, do CPC; dos arts. 421 e 478 do CC; do art. 20 da LINDB; do art. 35-E, § 2º, da Lei nº 9.656/98; e do art. 4º da Lei 9.661/2000, além de dissídio jurisprudencial.

A par da negativa de prestação jurisdicional, sustenta que “o acórdão recorrido violou o art. 421 do Código Civil que preserva, em primeiro plano, a plena liberdade entre os contratantes, observadas tão somente as limitações legais de ordem pública, da moral e costumes, descumprindo assim o ordenamento jurídico” (fl. 927, e-STJ); que, “toda vez que essa relação entre prêmio x sinistros pagos se mostra desestabilizada pela elevação de atendimentos e dos custos relacionados, se mostra necessário reequilibrar as bases do negócio jurídico, mediante o reajuste da mensalidade” (fls. 927-928, e-STJ); e que, “ao determinar o afastamento de obrigação legalmente constituída, o Poder Judiciário cria uma situação de imprevisibilidade que, ao final, traz prejuízo para toda a massa de beneficiários (em um verdadeiro movimento de ciclo vicioso, que, no ritmo que se alastra, trará consequências irreversíveis ao setor da saúde suplementar)” (fls. 931-932, e-STJ).

Afirma que “o contrato objeto da presente demanda é da modalidade coletivo por adesão, motivo pelo qual não são aplicáveis os índices de reajustes

previstos pela ANS, porquanto estipulados para planos de modalidade diversa (individuais)” (fl. 932, e-STJ), e que “o art. 13 da RN 171/2008 editada pela ANS, dispõe que, para os planos coletivos de assistência à saúde (adesão ou empresariais), os percentuais de reajustes financeiros anuais aplicados aos contratos apenas deverão ser informados à ANS, para avaliação e controle *a posteriori*, não exigindo qualquer limitação máxima do índice” (fl. 933, e-STJ).

Requer o conhecimento e provimento do recuso especial, “declarando-se a total improcedência do pleito do recorrido” (fl. 940, e-STJ).

Juízo prévio de admissibilidade: o TJ/SP admitiu o recurso especial.

Decisão (fls. 994-998, e-STJ): o recurso especial foi parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

Decisão (fl. 1.035, e-STJ): no julgamento do agravo interno interposto por POMPÉIA, a decisão de fls. 994-998, e-STJ, foi reconsiderada.

É o relatório.

VOTO

O propósito recursal é decidir sobre a negativa de prestação jurisdicional e a abusividade do índice de reajuste por aumento de sinistralidade aplicado pela operadora do plano de saúde.

1. DA AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO

1. O TJ/SP não decidiu acerca do art. 20 da LINDB e do art. 478 do CC, indicados como violados, apesar da oposição de embargos de declaração.

2. A ausência do devido prequestionamento atrai a aplicação da súmula 211/STJ.

2. DA NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

3. Sustenta a SUL AMERICA que o TJ/SP não se manifestou sobre “os

argumentos de observância à liberdade de contratar” (fl. 926).

4. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que não há ofensa ao art. 1.022 do CPC quando o Tribunal de origem, aplicando o direito que entende cabível à hipótese soluciona integralmente a controvérsia submetida à sua apreciação, ainda que de forma diversa daquela pretendida pela parte. A propósito, confira-se: AgInt no REsp 1.726.592/MT, 3ª Turma, DJe de 31/08/2020; e AgInt no AREsp 1.518.178/MG, 4ª Turma, DJe de 16/03/2020.

5. No particular, verifica-se que o TJ/SP decidiu, fundamentada e expressamente, que “a cláusula que prevê reajuste por aumento da sinistralidade não padece, em princípio, de ilegalidade em abstrato; contudo, para que seja reconhecida como legítima, pressupõe a demonstração pela operadora/administradora do plano de que efetivamente houve elevação nos custos a embasar reajuste” (e-STJ fl. 912), o que não se verificou na hipótese dos autos, de maneira que os embargos de declaração opostos, de fato, não comportavam acolhimento.

6. Ademais, conforme entendimento desta Corte, “se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada” (AgInt no REsp 1.584.831/CE, DJe 21/6/2016). No mesmo sentido: AgInt nos EDcl no AREsp 1.547.208/SP, 3ª Turma, DJe 19/12/2019 e AgInt no AREsp 1.480.314/RJ, 4ª Turma, DJe 19/12/2019.

7. Logo, não se configura a alegada negativa de prestação jurisdicional.

3. DA ABUSIVIDADE DO ÍNDICE DE REAJUSTE POR AUMENTO DE SINISTRALIDADE APLICADO PELA OPERADORA DO PLANO DE SAÚDE

8. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que (i) “é possível o

reajuste de contratos de plano de saúde coletivos sempre que a mensalidade do seguro ficar cara ou se tornar inviável para os padrões da empresa contratante, seja por variação de custos ou por aumento de sinistralidade”, bem como de que, (ii) nesses contratos, “o reajuste anual é apenas acompanhado pela ANS, para fins de monitoramento da evolução dos preços e de prevenção de abusos, não havendo que se falar, portanto, em aplicação dos índices previstos aos planos individuais” (AgInt no REsp 2.102.563/SP, Terceira Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 28/2/2024; AgInt no REsp 2.030.721/SP, Quarta Turma, julgado em 11/9/2023, DJe de 14/9/2023).

9. A partir dessas premissas, as Turmas de Direito Privado desta Corte têm decidido, em situações semelhantes à dos autos, que, “uma vez reconhecida a abusividade do percentual de reajuste aplicado, é necessária a apuração do índice adequado na fase de cumprimento de sentença, a fim de restabelecer o equilíbrio contratual, por meio de cálculos atuariais” (AgInt no REsp 2.102.563/SP, Terceira Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 28/2/2024; AgInt na PET no AREsp 1.814.573/SP, Quarta Turma, julgado em 3/10/2022, DJe de 7/10/2022).

10. Sucede, entretanto, que o cenário delineado pelas instâncias ordinárias exige que sejam feitas algumas ponderações sobre as circunstâncias que legitimam o reajuste por aumento de sinistralidade e as que envolvem a apuração, em liquidação de sentença, do índice eventualmente aplicável.

11. Isso porque, segundo registrado na sentença, mantida pelo TJ/SP, **“as rés [SUL AMERICA E QUALICORP] renunciaram expressamente à fase instrutória (fls. 771/776)”** (fl. 784, e-STJ). No acórdão de apelação, por sua vez, consta que **“a operadora de saúde não se desincumbiu do ônus de comprovar a toda evidência o aumento da sinistralidade que justifique a majoração do prêmio”**; que “era dever da parte contrária apresentar parâmetros ensejadores da majoração, o que se daria com a juntada de estudo atuarial idôneo refletindo a equação de receitas e despesas médico hospitalares”; e, “ante a ausência de prova do aumento da sinistralidade, deve ser mantida a respeitável sentença neste ponto, para que seja afastada a incidência do

reajuste por sinistralidade imposto ao contrato, com sua substituição pelo autorizado pela ANS (órgão oficial e que se embasa em dados mais fidedignos), além do dever de restituição dos valores pagos a maior, considerada a prescrição trienal” (fls. 913-914, e-STJ).

12. A propósito, a Lei 9.656/1998 não faz referência expressa ao reajuste por aumento de sinistralidade, cabendo transcrever, porque pertinente, o conceito estabelecido pelo Instituto de Estudos de Saúde Suplementar sobre os tipos de reajuste dos planos de saúde, com especial atenção ao reajuste por sinistralidade:

3. Tipos de reajustes

Existem 3 formas de reajuste: por custo; por faixa etária; e por sinistralidade. (...)

3.1 Reajuste anual das mensalidades por variação de custo

O reajuste das contraprestações pelo custo é calculado a partir do total de despesas médico-hospitalares do plano de saúde que são os gastos para prover a assistência à saúde dos beneficiários.

(...)

3.2 Reajuste das contraprestações por faixa etária

A variação de contraprestações por faixa etária é regulada pela Lei 9.656 em razão da idade do consumidor. (...)

3.3 Reajuste de mensalidade por sinistralidade

O cálculo do reajuste de planos coletivos empresariais pode levar em consideração mais um componente, chamado reajuste por sinistralidade. **Esse tipo de reajuste existe com o objetivo de realizar a recomposição atuarial das contas da operadora, considerando a relação entre as despesas assistenciais e receitas de contraprestações. Ele ocorre quando há um aumento não esperado das despesas assistenciais (sinistros).** (Informação disponível em: <https://www.iess.org.br/biblioteca/tds-e-estudos/estudos-especiais/cartilha-reajuste-dos-planos-de-saude>; acesso em 20/03/2024)

13. Por sua vez, a Resolução Normativa 565/2022 da ANS determina, dentre outros critérios para aplicação do reajuste anual nos contratos de plano de saúde coletivo, incluindo o por sinistralidade, o seguinte:

Art. 27. Os contratos de planos coletivos devem prever as seguintes regras para aplicação de reajuste:

I – deverá ser informado que o valor das mensalidades e a tabela de preços para novas adesões serão reajustados anualmente, de acordo com a variação do índice eleito pela operadora que será apurado no período de doze meses consecutivos, e o tempo de antecedência em meses da aplicação do reajuste em

relação à data-base de aniversário, considerada esta o mês de assinatura do contrato;

II – na hipótese de ser constatada a necessidade de aplicação do reajuste por sinistralidade, este será reavaliado, sendo que o nível de sinistralidade da carteira terá por base a proporção entre as despesas assistenciais e as receitas diretas do plano, apuradas no período de doze meses consecutivos, anteriores à data-base de aniversário considerada como o mês de assinatura do contrato;

III – nos casos de aplicação de reajuste por sinistralidade, o mesmo deverá ser procedido de forma complementar ao especificado no inciso I deste artigo. (grifou-se)

14. Esclarece, ainda, a ANS, sobre o reajuste anual de planos coletivos, que “a justificativa do percentual proposto deve ser fundamentada pela operadora e seus cálculos disponibilizados para conferência pela pessoa jurídica contratante” e que “as operadoras são obrigadas a disponibilizar à pessoa jurídica contratante a memória de cálculo do reajuste e a metodologia utilizada com o mínimo de 30 dias de antecedência da data prevista para a aplicação do reajuste” (Informação disponível em [Reajuste anual de planos coletivos — Agência Nacional de Saúde Suplementar \(www.gov.br\)](http://Reajuste%20anual%20de%20planos%20coletivos%20—%20Agência%20Nacional%20de%20Saúde%20Suplementar%20(www.gov.br)); acessada em 12/03/2024).

15. Nessa linha, eis o que estabelece a Resolução Normativa 509/2022 da ANS, que dispõe sobre a transparência das informações no âmbito da saúde suplementar:

CAPITULO III

DAS INFORMAÇÕES OBRIGATÓRIAS PARA A PESSOA JURÍDICA CONTRATANTE DE PLANOS COLETIVOS OU PARA A ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS QUANDO COUBER

Art. 14. **A operadora deverá disponibilizar à pessoa jurídica contratante de plano coletivo empresarial ou por adesão, com formação de preço pré-estabelecido**, assim definidos na Resolução Normativa nº 85, de 7 de dezembro de 2004, um **extrato pormenorizado contendo os itens considerados para o cálculo do reajuste conforme cláusula contratual ou estabelecido em negociação**.

§1º **O extrato pormenorizado de que trata o caput deverá ser disponibilizado com o mínimo de 30 (trinta) dias de antecedência da data prevista para a aplicação do reajuste.**

§2º Quando a administradora de benefícios participar, de qualquer forma, da negociação de reajuste dos contratos, o fornecimento do extrato pormenorizado previsto no caput deverá se dar diretamente a esta, no prazo do §1º deste artigo, devendo repassá-lo para a pessoa jurídica contratante, em até 10 dias.

§ 3º O previsto no § 2º não impede que a pessoa jurídica contratante solicite o extrato diretamente à operadora, na forma do caput.

§ 4º Se, em observância ao contrato, não houver conclusão do cálculo do reajuste com antecedência de trinta dias, deverá ser apresentado o cálculo parcial

efetuado com base nas informações disponíveis.

§ 5º Na situação prevista no § 4º, o cálculo definitivo deverá ser disponibilizado com até dez dias de antecedência da data prevista para a aplicação do reajuste.

Art. 15. O **extrato pormenorizado** de que trata o art. 14 deverá conter, ao menos:

I – o **critério técnico adotado** para o reajuste e a **definição dos parâmetros e das variáveis** utilizados no cálculo;

II – a **demonstração da memória de cálculo** realizada para a definição do percentual de reajuste e o período de observação; e

III – o canal de atendimento da operadora para esclarecimento de dúvidas quanto ao extrato apresentado.

Parágrafo único. Na hipótese de o contrato estipulado prever um índice específico para o reajuste, a operadora deverá informar o valor referente ao período a que corresponde o reajuste.

Art. 16. Após a efetiva aplicação do reajuste, os beneficiários, titulares ou dependentes, poderão solicitar formalmente o extrato pormenorizado para a administradora de benefícios ou operadora, que terão o prazo máximo de 10 (dez) dias para seu fornecimento. (grifou—se)

16. Infere-se, portanto, que o reajuste por aumento de sinistralidade só pode ser aplicado pela operadora, de forma complementar ao reajuste por variação de custo, se e quando demonstrado, a partir de extrato pormenorizado, o incremento na proporção entre as despesas assistenciais e as receitas diretas do plano, apuradas no período de doze meses consecutivos, anteriores à data-base de aniversário considerada como mês de assinatura do contrato.

17. A comprovação prévia do aumento da sinistralidade é, portanto, condição sem a qual não se justifica a necessidade de aplicação do respectivo reajuste para recomposição atuarial das contas da operadora, à que alude o art. 27, II, da Resolução Normativa 565/2022 da ANS; é obrigação da operadora cujo descumprimento pode, inclusive, configurar infração de natureza econômico-financeira ou de natureza assistencial, sujeita às penalidades previstas na Resolução Normativa 489/2022 da ANS, a saber:

CAPÍTULO II

DAS INFRAÇÕES DE NATUREZA ECONÔMICO-FINANCEIRA

Seção II

Da Variação da Contraprestação Pecuniária

Aplicação de variação ou reajuste da contraprestação pecuniária

Art. 51. Exigir, cobrar ou aplicar variação ou reajuste da contraprestação pecuniária em desacordo com a lei, a regulamentação da ANS ou o contrato:

Sanção – advertência; multa de R\$ 45.000,00.

§1º Na hipótese de reincidência, será aplicada a suspensão do exercício de cargo por 60 (sessenta) dias, sem prejuízo da multa.

§2º Caso o cometimento da infração descrita no caput produza efeitos de natureza coletiva, deve ser considerado o disposto no art. 9º desta Resolução para cálculo da multa a ser aplicada.

CAPÍTULO III DAS INFRAÇÕES DE NATUREZA ASSISTENCIAL

Seção I

Da Relação com o Beneficiário

Informações Devidas a Beneficiários

Art. 92. Deixar de comunicar aos beneficiários as informações estabelecidas em lei ou pela ANS:

Sanção – advertência; multa de R\$ 25.000,00.

§ 1º Na hipótese de a operadora deixar de informar ao beneficiário, na forma estabelecida pela regulamentação da ANS, os motivos da negativa de autorização do acesso ou cobertura previstos em lei ou contrato, a multa será de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

§2º Caso o cometimento da infração descrita no caput produza efeitos de natureza coletiva, deve ser considerado o disposto no art. 9º desta Resolução para cálculo da multa a ser aplicada.

18. Dessarte, além de responder administrativamente, perante a ANS, por eventual infração econômico-financeira ou assistencial, a aplicação do reajuste pela operadora, sem comprovar, previamente, o aumento de sinistralidade, torna abusiva a cobrança do beneficiário a tal título.

19. Não por outro motivo, a ANS, na já citada Resolução Normativa 565/2022, determina, no art. 47, que “a ausência de pagamento de contraprestação pecuniária que sofra alteração pela aplicação de reajuste ou revisão sem observância do disposto nesta Resolução, não será considerada como inadimplência”.

20. Nessa toada, se a operadora, em juízo, renuncia à fase instrutória e deixa de apresentar o extrato pormenorizado que demonstra o aumento da

sinistralidade – o mesmo, aliás, que deveria ter sido apresentado à estipulante –, outra não pode ser a conclusão senão a de que é indevido o reajuste exigido, por ausência do seu fato gerador, impondo-se, pois, o seu afastamento; do contrário, estar-se-ia autorizando o reajuste sem causa correspondente, a ensejar o enriquecimento ilícito da operadora.

21. Ou seja, não cabe, nessas hipóteses, sequer remeter à liquidação de sentença a apuração do valor devido a título de aumento por sinistralidade, porquanto, se não se sustenta a obrigação de pagar o referido reajuste, por ausência do seu fato gerador, nada há para ser liquidado.

22. Convém ressaltar, a propósito, que o entendimento das Turmas de Direito Privado acerca dessa necessidade de se remeter à liquidação de sentença a apuração do valor devido a título de aumento de sinistralidade baseou-se no julgamento, pela Segunda Seção, do REsp 1.568.244/RJ (julgado em 14/12/2016, DJe de 19/12/2016), pela sistemática dos recursos repetitivos (Tema 952). Na ocasião, o E. Relator, Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, consignou em seu voto:

Nesse passo, cumpre ressaltar que, se for reconhecida a abusividade do aumento praticado pela operadora de plano de saúde devido à alteração de faixa etária, 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.** Isso porque

"(...) o valor contratualmente estabelecido para cada faixa etária já considera a expectativa de vida de cada beneficiário e a possibilidade do mesmo atingir a faixa subsequente prevendo, então, um reajuste da contraprestação em função desta alteração do risco.

Entende-se, portanto, que a cláusula de faixa etária produz seu efeito no momento da precificação do plano onde os custos previstos são repartidos entre os beneficiários esperados.

Assim sendo, a inaplicabilidade do reajuste previsto para uma determinada faixa implicaria que os preços estabelecidos seriam ainda mais altos nas faixas anteriores, de forma a dar conta da mudança do perfil do risco.

Outrossim, a inexistência de reajustes por mudança de faixa etária, ou seja, a adoção do princípio do mutualismo sem a ponderação dos diferentes perfis de utilização prejudicaria a viabilidade da comercialização dos planos de saúde individuais e familiares, bem como traria impacto relevante para os planos coletivos.

Nesta hipotética situação, os planos não seriam financeiramente atraentes aos mais jovens e, por sua vez, sem a participação desse público, o subsídio necessário para os gastos dos mais idosos tomar-se-ia cada vez mais

Efetivamente, a fim de reequilibrar o fundo mútuo utilizado para o custeio das despesas de todos os beneficiários, que poderá ficar deficitário diante da declaração de nulidade de um reajuste considerado para a constituição de reservas na atuária do plano, e para que os mais jovens não arquem com valores ainda mais desproporcionais quando da contratação do serviço (pacto intergeracional), o que redundaria, por sua vez, em barreira à permanência deles no contrato (seleção adversa), deve-se não apenas afastar a cláusula considerada abusiva, mas substituir o percentual comprovadamente inadequado por outro, segundo a dinâmica da faixa etária que o usuário adentrou, conjugada com as peculiaridades de seu próprio plano de assistência médico-hospitalar.

É por isso que o Ministro Marco Buzzi, Relator do REsp nº 1.280.211/SP (Segunda Seção, DJe 4/9/2014), consignou que **"dever-se-á aferir a integridade dos cálculos atuariais, com base no efetivo incremento do risco pactuado, comparados com os aumentos relativos às demais faixas etárias e com os critérios estipulados pela Agência Nacional de Saúde, sempre afastado o lucro predatório"**.

Enfim, para a manutenção da higidez da Saúde Suplementar, deve-se sempre buscar um ponto de equilíbrio, sem onerar, por um lado, injustificadamente, os jovens e, por outro, os idosos, de forma a adequar, com equidade, a relação havida entre os riscos assistenciais e as mensalidades cobradas.

23. Como se pode ver, o REsp 1.568.244/RJ diz respeito ao reajuste por mudança de faixa etária, que está fundado no efetivo incremento do risco pactuado a partir do avanço da idade, como prevê o art. 15 da Lei 9.656/1998. Por isso, a ANS não exige prévia justificção da operadora para legitimar a sua cobrança, mas apenas estabelece critérios que visam a resguardar a proporcionalidade dos índices aplicados.

24. Essa situação, todavia, não se confunde com as circunstâncias que autorizam o reajuste por sinistralidade. Isso porque, ao contrário do reajuste por mudança de faixa etária, não há como presumir o aumento da sinistralidade, que varia no tempo conforme a frequência de utilização do produto e as receitas obtidas com as contraprestações, podendo até, ainda que excepcionalmente, oscilar para baixo, como ocorreu em alguns períodos durante a pandemia de Covid-19, segundo informações publicadas pela ANS (Boletim panorama: saúde suplementar. v.1 n. 1, 1º trimestre de 2023. Rio de Janeiro: ANS, 2023. p. 19-21).

25. Essa é a razão, portanto, de a ANS exigir, para o reajuste anual por sinistralidade, a prévia justificção, a partir da apresentação de extratos

pormenorizados à pessoa jurídica contratante, os quais devem ser mantidos para eventual fiscalização da agência reguladora (art. 44 da Resolução Normativa 565/2022) e para a consulta dos beneficiários (art. 16 da Resolução Normativa 509/2022).

26. Assim, não há como equiparar a hipótese dos autos àquelas contidas nos temas 952 e 1.016/STJ.

27. Noutro ângulo, não se configura, na espécie, nenhuma ofensa ao princípio da liberdade contratual. Em verdade, como bem observou o TJ/SP, se “a operadora de saúde não se desincumbiu do ônus de comprovar a toda evidência o aumento da sinistralidade que justifique a majoração do prêmio” (fl. 913, e-STJ), não cabe agora, por força da preclusão, novamente oportunizar, na fase de liquidação de sentença, a realização daquela prova, que poderia extinguir ou modificar o direito do autor.

28. Diferente é a situação em que a operadora justifica o aumento da sinistralidade e se faz necessário somente apurar a abusividade do índice por ela aplicado: o reajuste é legítimo, a obrigação do beneficiário existe, mas a definição do valor a ser pago por ele poderá exigir a realização de cálculos atuariais na fase de liquidação de sentença.

29. Diferente, de igual forma, é a situação em que a operadora requer a produção da prova do aumento da sinistralidade e, depois de indeferido o requerimento, a demanda é julgada procedente, com fundamento na falta de comprovação do fato impeditivo do direito do beneficiário. Nessa situação, há cerceamento de defesa, como já decidiu a Quarta Turma, no julgamento do AgInt no AREsp 1.821.858/SP, cujo acórdão recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. **PLANO DE SAÚDE. REAJUSTE. PROVA TÉCNICA INDEFERIDA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.** NÃO INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ. REENQUADRAMENTO JURÍDICO DOS FATOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. No presente caso, a agravada pugnou pela produção de provas a fim de demonstrar a legalidade do reajuste por aumento de sinistralidade. O magistrado indeferiu a produção de provas e julgou antecipadamente a lide, concluindo pela procedência da demanda,

com fundamento na falta de comprovação pela demandada de fato impeditivo alegado em contestação.

2. "O devido processo legal não se compadece com a preparação de armadilhas para as partes. Assim, ou se conclui pela improcedência da demanda em face do autor não ter se desincumbido de seu ônus probatório, ou se entende pela presença de provas suficientes e se permite ao réu produza as provas que entende necessárias para demonstrar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. O que não é possível é dispensar as provas requeridas pelo réu por se entender desnecessárias e depois se concluir por sua responsabilidade" (REsp 1.128.086/RO, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 23/3/2010, DJe de 6/4/2010).

3. Esta Corte Superior entende que, "em vista da inexistência de instrução processual para aferir a higidez do substancial percentual de reajuste por aumento de sinistralidade, a tornar temerária a imediata solução do litígio para julgamento de total improcedência, aplicando-se o direito à espécie (art. 1.034 do CPC/2015 e Súmula 456/STF), é de rigor a anulação do acórdão recorrido e da sentença, para que a parte autora possa demonstrar os fatos constitutivos de seu direito, apurando-se, com a produção de prova pericial atuarial, concretamente, eventual abusividade do reajuste aplicado" (AgInt no REsp 1.676.857/CE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe de 19/10/2018).

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp n. 1.821.858/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 27/11/2023, DJe de 1/12/2023.)

30. No particular, todavia, a SUL AMERICA (recorrente) e a QUALICORP renunciaram à fase instrutória e, por conseguinte, não justificaram o aumento de sinistralidade no período questionado por POMPÉIA (recorrida), que exigiria a recomposição atuarial das contas da operadora, de tal modo que, não subsistindo a obrigação de pagamento do referido reajuste, não prospera a pretensão da recorrente de que seja "declarada a total improcedência do pleito do recorrido [sic]" (fl. 940, e-STJ).

31. A despeito disso, a fim de evitar a *reformatio in pejus*, deve ser mantido, quanto a este ponto, o acórdão recorrido, em que se fixou como parâmetro para o reajuste anual do plano de saúde de POMPÉIA (recorrida), à míngua da prova do aumento de sinistralidade, o índice estabelecido pela ANS para o reajuste anual dos planos de saúde individuais e familiares.

4. DISPOSITIVO

Forte nessas razões, CONHEÇO EM PARTE e, nessa extensão, NEGÓcio PROVIMENTO ao recurso especial.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/15, considerando o trabalho adicional imposto ao advogado dos recorridos em virtude da interposição deste recurso, majoro os honorários fixados anteriormente em seu favor de 10% (dez por cento – fl. 786, e-STJ) para 12,5% (doze e meio por cento) do valor da condenação.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2023/0125423-3

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 2.065.976 / SP

Número Origem: 10641928120218260100

PAUTA: 23/04/2024

JULGADO: 23/04/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro : **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CELSO ALBUQUERQUE SILVA

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TRADITIO COMPANHIA DE SEGUROS
OUTRO NOME : SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843
RECORRIDO : POMPEIA FABRÍCIO RASPANTINI
ADVOGADO : SIMONE JEZIERSKI - SP238315
INTERES. : QUALICORP ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS S.A.

ASSUNTO: DIREITO DA SAÚDE - Suplementar - Planos de saúde

CERTIDÃO

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

A Terceira Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso especial e, nessa extensão, negou-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Humberto Martins (Presidente), Ricardo Villas Bôas Cueva e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora. Impedido o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze.