

Poder Judiciário da União

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL. PLANO DE SAÚDE COLETIVO. REAJUSTE DA MENSALIDADE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. RESOLUÇÃO ANS Nº 62/2003. ABUSIVIDADE QUE DEVE SER AFERIDA NO CASO CONCRETO. IMPRESCINDIBILIDADE DA PROVA PERICIAL. PRELIMINAR ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA.**

1. O Código de Processo Civil estabelece, em seu art. 375, que o juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e, ainda, as regras da experiência técnica ressalvado, quanto a estas, o exame pericial.
2. Embora a Lei nº 9.656/1998 autorize o aumento das mensalidades de planos privados de assistência à saúde, inclusive por mudança de faixa etária, o ordenamento jurídico veda reajustes abusivos.
3. A Resolução nº 63/2003 da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS define os limites a serem observados para adoção da variação de preço por faixa etária nos planos privados de assistência à saúde.
4. A definição dos preços e os reajustes dos planos de saúde devem se basear em estudos atuariais, sendo a prova pericial essencial para averiguar tanto o cumprimento dos limites fixados na referida Resolução, quanto para que o magistrado possa aplicar o critério de razoabilidade no caso concreto.
5. Apelação conhecida e provida. Preliminar de cerceamento de defesa acolhida. Unâimemente.

**ACÓRDÃO**

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 3ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, FÁTIMA RAFAEL - Relatora, MARIA DE LOURDES ABREU - 1º Vogal e ROBERTO FREITAS - 2º Vogal, sob a Presidência da Senhora Desembargadora FÁTIMA RAFAEL, em proferir a seguinte decisão: CONHECER DO RECURSO, ACOLHER A PRELIMINAR E DAR PROVIMENTO, UNÂNIME, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 08 de Julho de 2020

**Desembargadora FÁTIMA RAFAEL**  
Presidente e Relatora

**RELATÓRIO**

Adoto o relatório da r. sentença Id. 15847316, *in verbis*:

***“Trata-se de ação revisional com pedido de tutela proposta por \_\_\_\_\_ em desfavor de \_\_\_\_\_ S.A e \_\_\_\_\_ ASSISTÊNCIA MÉDICA LTDA, partes qualificadas nos autos.***

***A parte autora requer, em antecipação de tutela, que a parte requerida emita boletos com as parcelas do plano de saúde de acordo com os índices autorizados pela ANS. No mérito, requer que a parte requerida seja obrigada a adequar as mensalidades aos índices autorizados pela ANS.***

***O pedido de tutela antecipada foi indeferido (id. 32273765).***

***Devidamente citada, a segunda ré ofertou contestação (id. 32273934) na qual alega ilegitimidade passiva. No mérito, sustenta a legalidade dos reajustes aplicados. Ao final, pugna pelo acolhimento da preliminar ou improcedência dos pedidos.***

***Ré li (id 322 3993)***

***Réplica (id.32273993).***

***A primeira requerida apresentou contestação (id. 35364265), na qual alega preliminar de ilegitimidade passiva. No mérito, sustenta que a responsabilidade de fixar os percentuais de reajuste é da operadora de saúde, segunda requerida. Argumenta pela inexistência de abusividade das cláusulas contratuais e legalidade dos reajustes aplicados. Ao final, pugna pelo acolhimento da preliminar ou improcedência dos pedidos.***

***Réplica (id.37324759).***

***Decisão saneadora na qual foram repelidas as preliminares – id nº 37591535.***

**É o relatório.”**

Acrescento que a r. sentença julgou procedentes os pedidos formulados na petição inicial, para revisar a mensalidade do plano de saúde do Autor e determinar a aplicação do índice de reajuste de 16,39% em razão do seu enquadramento na sétima faixa etária da Resolução nº 63/2003 da ANS, devendo os valores eventualmente pagos a mais serem compensados nas prestações futuras.

Condenou as Rés em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), nos termos do art. 85, § 8º, do CPC.

Irresignada, apela a 2ª Ré (\_\_\_\_\_ . Assistência Médica Ltda.).

Nas razões recursais (Id. 15847334), argui a preliminar de nulidade da sentença por julgamento *extra petita*, sob o argumento de que teria extrapolado o pedido inicial de alteração dos índices de reajuste do contrato para também analisar o reajuste por faixa etária.

Também aduz a nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, por ter o Juízo *a quo* indeferido o pedido de produção de prova pericial atuarial, para depois declarar abusivos os referidos reajustes, sem a fundamentação técnica necessária.

Afirma que o reajuste anual de 39,8% em 2017 não pode ser entendido como abusivo por si só, uma vez que é calculado depois de realizar estudos atuariais enviados à ANS para homologação.

Invoca o entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.823.116/SP, segundo o qual, “*a apuração do índice correto, por ser questão a toda evidência técnica, demandará inarredável produção de prova pericial atuarial*”.

No mérito, salienta que os contratos coletivos e os individuais são regidos de forma distinta, sendo que, com relação aos primeiros, a ANS não fixa o percentual de reajuste anual, mas sim homologa o proposto pelas operadoras de saúde após estudo atuarial daquele grupo de beneficiários.

Sustenta que a r. sentença viola a separação dos poderes e adentra na competência da ANS ao reputar abusivo o referido reajuste.

Defende que os cálculos atuariais do percentual de reajuste são complexos e incluem conhecimento de probabilidade, matemática, estatística, finanças, economia e outros, e que a falta de conhecimento técnico do magistrado não o autoriza substituir o especialista e realizar cálculo simplificado de média simples.

Argumenta que a r. sentença tratou os três reajustes previstos no contrato – anual, por faixa etária e financeiro – como um só, unificando-os em um só índice, sem previsão legal ou contratual, e sem justificativa atuarial.

Quanto às regras da Resolução ANS nº 63/2003 que limitam

percentuais de variação em cada mudança de faixa etária, ressalta que a expressão “variação acumulada” não pode ser interpretada de modo a se realizar o cálculo somando os percentuais, uma vez que a variação é expressa pela divisão da última base pela primeira, excluindo-se o valor inicial. Deste modo, não se pode somar os percentuais para determinar a “variação acumulada”.

Afirma que a fórmula do inciso II do art. 3º da referida Resolução utiliza os valores das mensalidades, e não os percentuais previstos no contrato, de forma que o Juízo *a quo* sequer tinha elementos para julgar a legalidade dos percentuais de reajuste de faixa etária do contrato ante a ausência dos valores das mensalidades antes e depois de cada reajuste etário.

Aduz que, conforme entendimento firmado no REsp nº 1.568.244/RJ, a legalidade dos reajustes etários deve ser aferida a partir dos seguintes critérios: (I) estar previsto em cláusula contratual clara, expressa e inteligível, contendo as faixas etárias e os percentuais aplicáveis a cada uma delas; (II) estarem em consonância com a Resolução nº 63/03, da ANS; e (III) não sejam aplicados percentuais desarrazoados que, concretamente e sem base atuarial idônea, onerem excessivamente o consumidor ou discriminem o idoso.

Impugna o pleito de restituição das mensalidade pagas supostamente a mais, diante da legalidade dos reajustes em questão, e que a revisão contratual judicial não implica na devolução de valores, tendo em vista que o contrato está em vigência e sendo cumprido, havendo divergência, apenas, quanto ao valor da prestação pecuniária.

Por fim, requer a nulidade da r. sentença e, no mérito, a total improcedência dos pedidos deduzidos na inicial.

O preparo foi devidamente recolhido (Id. 15847336).

As contrarrazões foram apresentadas pelo Autor (Id. 15847340), pugnando pelo não provimento do recurso.

Conforme certidão Id. 15851963, ao registrar o CNPJ da Apelante (01518211/0001-83) constou a parte “Golden Cross Assistência Internacional de Saúde Ltda.”, e não \_\_\_\_\_ Assistência Médica Ltda.

É o relatório.

## VOTOS

A Senhora Desembargadora FÁTIMA RAFAEL, Relatora

Nos termos dos artigos 1.012 e 1.013, *caput*, do Código de Processo Civil, recebo a Apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Conforme relato, trata-se de Apelação interposta contra a r.

sentença que julgou procedentes os pedidos formulados na petição inicial.

### **Da Preliminar de Cerceamento de Defesa**

A Apelante sustenta a nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa por ter o MM. Juiz a quo indeferido o pedido de produção de prova pericial atuarial, para depois declarar abusivos os referidos reajustes, sem a fundamentação técnica necessária.

Afirma que o reajuste anual de 39,8% em 2017 não pode, por si só, ser entendido como abusivo, uma vez que é calculado após estudos atuariais enviados para a ANS para homologação.

Invoca entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.823.116/SP, segundo o qual, “*a apuração do índice correto, por ser questão a toda evidência técnica, demandará inarredável produção de prova pericial atuarial*”.

O art. 370, parágrafo único, do Código de Processo Civil permite ao juiz condutor do processo determinar as provas necessárias à instrução processual ou indeferir aquelas reputadas inúteis ao julgamento da lide. Logo, o juiz pode, não obstante o requerimento de produção de determinada prova, indeferir tal pleito se entender que é inconveniente, sem que isso implique cerceamento de defesa do réu ou de produção probatória do autor.

Nesse sentido, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que não configura cerceamento de defesa o julgamento da causa sem a produção de determinada prova quando o tribunal de origem entender substancialmente instruído o feito, declarando a existência de provas suficientes ao seu convencimento.

No caso em exame, o Autor reputa abusivo o aumento das mensalidades do seu plano de saúde, invocando as regras previstas na Resolução nº 63/2003 da ANS como fundamento.

Embora a Lei nº 9.656/1998 autorize o aumento das mensalidades de planos privados de assistência à saúde, inclusive por mudança de faixa etária, o ordenamento jurídico veda reajustes abusivos.

Ademais, com relação especificamente aos reajustes etários, a Resolução nº 63/2003 da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS define os limites a serem observados pelos planos privados de assistência à saúde contratados a partir de 1º de janeiro de 2004, *in verbis*:

***“Art. 1º A variação de preço por faixa etária estabelecida nos contratos de planos privados de assistência à saúde firmados a partir de 1º de janeiro de 2004, deverá observar o disposto nesta Resolução.***

***Art. 2º Deverão ser adotadas dez faixas etárias, observando-se a seguinte tabela:***

***I - 0 (zero) a 18 (dezoito) anos;***

**II - 19 (dezenove) a 23 (vinte e três) anos;**

**III - 24 (vinte e quatro) a 28 (vinte e oito) anos;**

**IV - 29 (vinte e nove) a 33 (trinta e três) anos;**

**V - 34 (trinta e quatro) a 38 (trinta e oito) anos;**

**VI - 39 (trinta e nove) a 43 (quarenta e três) anos;**

**VII - 44 (quarenta e quatro) a 48 (quarenta e oito) anos;**

**VIII - 49 (quarenta e nove) a 53 (cinquenta e três) anos; IX - 54 (cinquenta e quatro) a 58 (cinquenta e oito) anos;**

**X - 59 (cinquenta e nove) anos ou mais.**

**Art. 3º Os percentuais de variação em cada mudança de faixa etária deverão ser fixados pela operadora, observadas as seguintes condições:**

**I - o valor fixado para a última faixa etária não poderá ser superior a seisvezes o valor da primeira faixa etária;**

**II - a variação acumulada entre a sétima e a décima faixas não poderá ser superior à variação acumulada entre a primeira e a sétima faixas.**

**III - as variações por mudança de faixa etária não podem apresentar percentuais negativos.**

**Art 4º Para os planos já registrados na ANS, as alterações definidas nesta Resolução deverão constar das Notas Técnicas de Registro de Produto - NTRP, a partir das próximas atualizações anuais.”**

Conforme consta do sítio eletrônico da agência reguladora, as operadoras são obrigadas a apresentar uma Nota Técnica de Registro de Produto – NTRP, que é “a justificativa da formação dos preços dos planos de assistência suplementar à saúde”, e deve conter:

“I N d P d II S d P d III Ti d

**“I. Nome do Produto; II. Segmentação do Produto; III. Tipo de Contratação (Individual/Familiar, Coletivo Empresarial ou Coletivo por Adesão); IV. Área Geográfica de Abrangência (Nacional, Grupo de Estados, Grupo de Municípios, etc.); V. Área de Atuação; VI. Entidades Hospitalares; VII. Padrão de acomodação em Internação; VIII. Relação com o hospital e disponibilidade dos serviços (Vínculo da rede: própria, cooperada, credencia da ou referenciada e disponibilidade parcial ou total dos serviços do Rol de procedimentos); IX. Livre escolha dos prestadores X. Fator Moderador (franquia ou co-participação) XI. Formação do Preço (pré-estabelecido, pós-estabelecido por rateio/custo operacional, ou misto); XII. Condições de vínculo do beneficiário em planos (empregado com ou sem vínculo, ativo ou inativo); XIII. Participação financeira da Pessoa Jurídica contratante (com ou sem patrocínio); XIV. Serviços e coberturas adicionais; XV. Critério de Cálculo das Contraprestações Pecuniárias (descrição do modelo por fórmulas,**

*ajustes dos dados, etc.); XVI. Critério de Reajuste Financeiro e Técnico por mudança de faixa etária XVII. Reservas Técnicas XVIII. Responsabilidade pelos dados XIX. Período de vigência e de atualização da NTRP e por fim XX. Assinatura do atuário com seu número registro [1] no Instituto Brasileiro de Atuária.”*

Como se pode notar, a definição dos preços e reajustes dos planos de saúde devem se basear em estudos atuariais, razão pela qual a produção de prova pericial é essencial para que se possa averiguar tanto o cumprimento dos limites fixados na referida Resolução, quanto para que o magistrado possa empreender juízo de razoabilidade no caso concreto.

Esse foi o entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça no Agravo Interno no REsp nº 1.823.116/SP, ao afastar a preclusão do pedido de produção de prova pericial – mesmo em sede de recurso especial – para a análise, em concreto, da alegada abusividade dos reajustes de plano de saúde coletivo, *in verbis*:

**“O exame da abusividade, independentemente da data da pactuação, deve ser no caso concreto, inclusive para aferir a estipulação de índices de reajuste desarrazoados ou aleatórios (semesteio atuarial) que onerem em demasia o consumidor, de forma discriminatória, com o fito de impossibilitar a permanência do idoso no plano de saúde. (...)**

*Registre-se que, na vigência do CPC/2015, o art. 375 do Código estabelece textualmente que o juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e, ainda, as regras da experiência técnica ressalvado, quanto a estas, o exame pericial. (...)*

*Como pontuado naquele precedente, e também verificado no presente caso, salientou-se ser inadmissível a invasão de magistrados em seara técnica (reserva de perícia), de modo que uma ou outra conclusão dependeria unicamente do ponto de vista do julgador, manifestado quase que de forma ideológica, às cegas e desprendida da prova dos autos - no caso, simplesmente inexistente. (...)*

*c f i i d i i ê i d i*

1

*Com efeito, em vista da inexistência de instrução processual - a questão controvertida, a toda evidência, não é apenas jurídica - , a tornar temerária a imediata solução do litígio para julgamento de total improcedência do pedido exordial de completo afastamento de reajuste, 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 se apure concretamente eventual abusividade dos percentuais de reajuste e para que o STJ possa examinar a questão jurídica a envolver os reajustes discutidos nos autos, notadamente com a necessária produção de prova pericial.” (AgInt no REsp nº 1.823.116/SP. 4ª Turma. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em 15/10/2019. DJe de 24/10/2019)*

No mesmo sentido, esta e. 3<sup>a</sup> Turma Cível, no julgamento da Apelação Cível nº 0037318-96.2010.8.07.0001, se baseou na prova pericial produzida para fundamentar o juízo de abusividade do aumento:

***“No caso em comento, o laudo pericial é incisivo em concluir: “ba seado na resolução 63/2003 da ANS, os contratos apresentados para esta perícia estão em desacordo com tal norma” (fl. 989).”*** (Acórdão 930604, 20100111018923APC, Relator: FLAVIO ROSTIROLA, Revisor: FÁTIMA RAFAEL, 3ª TURMA CÍVEL, data de julgamento: 17/3/2016, publicado no DJE: 19/4/2016. Pág.: 365/384)

Assim, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, devendo ser deferido o pedido de produção de prova pericial feito na contestação (Id. 15847282).

Ante o exposto, **CONHEÇO** da Apelação e **DOU-LHE PROVIMENTO** para acolher a preliminar de cerceamento de defesa e desconstituir a r. sentença, determinando o retorno dos autos à origem para produção da prova pericial.

É como voto.

[1] Disponível em <[http://www.ans.gov.br/images/stories/Legislacao/camara\\_tecnica/analise\\_ntrp.pdf](http://www.ans.gov.br/images/stories/Legislacao/camara_tecnica/analise_ntrp.pdf) ([http://www.ans.gov.br/images/stories/Legislacao/camara\\_tecnica/analise\\_ntrp.pdf](http://www.ans.gov.br/images/stories/Legislacao/camara_tecnica/analise_ntrp.pdf))>.

A Senhora Desembargadora MARIA DE LOURDES ABREU, 1º Vogal. A Senhora Desembargadora MARIA DE LOURDES ABREU, 1º Vogal. Correlator

O Senhor Desembargador ROBERTO FREITAS - 2º Vogal Com o  
Relator

## DECISÃO

## CONHECER DO RECURSO, ACOLHER A PRELIMINAR E DAR PROVIMENTO, UNÂMIME

A i d l i FÁTIMA RAFAEL  
Assinado eletronicamente por: FÁTIMA RAFAEL  
17/07/2020 20:40:07 <https://pje2i.tjdft.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam> ID do documento: 17859906 17859906



2007172040074640000001734901

**IMPRIMIR**

**GERAR PDF**