

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****2ª VARA CÍVEL****RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min****SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1009690-31.2016.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Consignação Em Pagamento - Pagamento em Consignação**
 Requerente: **Associação dos Contabilistas de São Carlos**
 Requerido: **Unimed São Carlos Cooperativa de Trabalho Médico**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Marcelo Luiz Seixas Cabral**

Vistos.

ASSOCIAÇÃO DOS CONTABILISTAS DE SÃO CARLOS- ACOSC interpôs ação de consignação em pagamento c/c antecipação de tutela em face de **UNIMED SÃO CARLOS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**. Alega que realizou contrato de prestação de serviços com a requerida em 01/03/1994 e novo contrato em 01/08/2011, atendendo as exigências desta, sendo que realiza mensalmente o pagamento do valor total de R\$82.796,87. Afirma que os reajustes sempre acompanharam os índices do IPC, porém no ano de 2016 foi imposto, unilateralmente, reajuste abusivo de 86,24%, reduzido para 71,15%. Informa que o usuário Felício Vanderlei Deriggi intentou ação individual em face da empresa requerida. Requereu a tutela de urgência a fim de garantir o pagamento das mensalidades que se venceriam, no valor de R\$81.187,04, considerando o desconto do valor do pagamento mensal do usuário Felício; os benefícios da justiça gratuita e a declaração de nulidade das cláusulas abusivas do contrato afastando-se os reajustes abusivos aplicados.

Encartados na inicial vieram os documentos às fls. 11/263.

Emenda à Inicial corrigindo o valor a ser depositado em juízo para R\$81.488,46.

Desistência quanto ao pedido de justiça gratuita e recolhimento das custas (fls. 283/287)

Deferida a antecipação de tutela para suspender a incidência do reajuste de 86,24% nas mensalidades do contrato objeto desta ação, devendo o reajuste obedecer ao percentual fixado pela ANS (fls. 297/298).

Pedido de reconsideração quanto à tutela concedida (fls. 306/314), rejeitado (fl. 357).

Interposto agravo de instrumento em face da decisão que deferiu tutela antecipada (fl.360). Recurso pendente de Julgamento.

Citada (fl. 429) a ré ofertou resposta (fls. 385/406). Alega que o reajuste se deu por expressa previsão contratual, que prevê a aplicação de fator moderador nos casos em que a sinistralidade superar os 75%, a fim de garantir o equilíbrio financeiro e atuarial da contratação. Que fez concessão de maneira voluntária, reduzindo a margem de reajuste


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

decorrente da sinistralidade para 71,15%. Afirma que no período de junho de 2015 a maio de 2016 a sinistralidade se deu no percentual de 124,47%, ressaltando que nos 12 meses avaliados, foi observado prejuízo operacional em 10 deles. Que a requerente não impugnou a utilização e custos de tratamento apontados nos documentos encaminhados aos usuários, nos quais se demonstra o aumento da sinistralidade. Impugna a aplicação do CDC ao caso, visto que não se trata de consumidor final, sendo mister o reconhecimento do princípio da especialidade mantendo-se a aplicação das normas específicas. Requer a improcedência da ação; subsidiariamente a aplicação de reajuste de 40% a partir do mês de julho de 2016; a realização de perícia técnica a fim de se averiguar as receitas e despesas decorrentes do contrato celebrado.

Com a contestação adveio reconvenção. Alega a ré/reconvinte que diante da tutela antecipada deferida a autora/reconvinda efetuará pagamento a menor, sobre as mensalidades devidas. Requer que em caso de improcedência da ação seja a autora condenada ao pagamento das diferenças do reajuste, referentes às mensalidades vencidas no curso do processo e vincendas, com o reconhecimento da legalidade da cláusula ora discutida, aplicando-se o reajuste de 86,29%.

Réplica às fls. 448/458.

Contestação à reconvenção às fls. 463/478.

Réplica da reconvenção às fls. 482/485.

Determinado o apensamento da ação de nº 1009704-15.2016.8.26.0566, em razão da conexão de ambas demandas, para julgamento conjunto evitando-se, assim, a ocorrência de decisões conflitantes.

Concomitantemente portanto, **FELICIO VANDERLEI DERIGGI e MARLI PEDROSO DE SOUZA** ajuizaram **AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA** em face de **UNIMED DE SÃO CARLOS – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**. Alegam que são usuários de plano de saúde contratado com a requerida desde 01/10/2015, através de contrato de adesão celebrado entre a ACOSC e a requerida. Que são dependentes dos autores a Sra. Leonilda Antonia Vigatto Deriggi e Fernando Souza Deriggi. Informam que em 29/07/2016 foi comunicado à ACOSC reajuste de 86,29% em razão da sinistralidade apurada. Que os índices de sinistralidade demonstrados pela requerida são menores que os 75% previstos em contrato e que a requerida não comprova a elevação dos custos dos serviços prestados e dispêndios para o alegado aumento de sinistralidade. Requereram a tutela antecipada para que a ré se abstenha de cancelar os contratos; autorização para depósito consignado a partir de agosto de 2016 utilizando-se o reajuste de 12,25%; a procedência dos pedidos e os benefícios da assistência jurídica gratuita.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita, bem com a tutela antecipada, autorizando-se ainda a realização de depósitos judiciais (fls. 129/130).

Pedido de reconsideração da decisão que deferiu a tutela antecipada (fls. 144/146), rejeitado (fl. 210).

Interposto agravo de instrumento (fl. 215), improvido (fls. fls. 352/355).

Emenda à inicial (fls. 133/134), recebida (fl. 137), para retificar o valor dos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

2ª VARA CÍVEL

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

depósitos para R\$1.308,41 (fls. 133/134).

Contestação às fls. 270/294. Em síntese, requereu o julgamento do feito sem resolução do mérito visto que o direito dos autores já se encontra abarcado pela demanda conexa. Apresentou impugnação ao valor da causa e à assistência judiciária gratuita. Suscitou a ilegitimidade ativa para postular a redução do reajuste. No mérito, aduziu que esta comprovada a sinistralidade de 124,47% entre os meses de junho de 2015 e maio de 2016, possibilitando o reajuste nos moldes propostos. Apresentou reconvenção requerendo a condenação dos autores ao pagamento das diferenças referentes às mensalidades vencidas no curso do feito e vincendas, já que, diante da tutela deferida, estão sendo pagas a menor.

Réplica às fls. 324/333.

Revogado o benefício da justiça gratuita anteriormente concedido aos autores e determinado o recolhimento das custas e despesas processuais (fl. 334).

É o Relatório.

Fundamento e Decido.

Reconhecida a conexão entre os processos passo a proferir a sentença em conjunto, nos termos do artigo 55, §1º, do Código de Processo Civil.

Não havendo necessidade de produção probatória, pertinente o julgamento antecipado da lide, na forma do art. 355, inciso I, do NCPC. Friso que a prova necessária é estritamente documental, sendo que o feito conta com um conjunto probatório suficiente para o desfecho da lide. Nesse sentido:

"Presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz, e não mera faculdade, assim proceder." (STJ, Resp. 2.832-RJ, relator Ministro Sálvio de Figueiredo, julgado em 04/12/91).

A documentação acostada aos autos é suficiente para a elucidação das questões trazidas, com a análise do contrato e abusividade ou não de suas cláusulas. A prova pericial é desnecessária, sendo que as partes trouxeram aos autos os pareceres que entenderam cabíveis, ficando indeferida, nos termos do art. 472, do NCPC. *In verbis*:

"Art. 472. O juiz poderá dispensar prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem, sobre as questões de fato, pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerar suficientes".

Ambas as ações foram propostas diante do alegado reajuste abusivo indicado pela requerida, frente ao contrato de prestação de serviços médicos estabelecidos entre a ACOSC, associação da qual os demais autores fazem parte, e UNIMED.

Preliminarmente, não há que se falar em ilegitimidade ativa para propor a ação. A existência do contrato entre a ré e a ACOSC, admitindo os demais autores como beneficiários do plano de saúde coletivo contratado, comprova a relação jurídica entre as


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

partes que, no caso concreto, ocorre por estipulação em favor de terceiro, sendo que, de acordo com o art. 436, do Código Civil, tanto o promissário quanto o beneficiário são partes legítimas para postular em juízo a fim de exigir o cumprimento da obrigação pactuada.

Neste sentido já decidiu o E.STJ:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PLANO DE SAÚDE COLETIVO. AÇÃO REVISIONAL. VALIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL. REAJUSTE DE MENSALIDADES. USUÁRIO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. NATUREZA JURÍDICA DA RELAÇÃO CONTRATUAL COM A OPERADORA. ESTIPULAÇÃO EM FAVOR DE TERCEIRO. INTERESSE JURIDICAMENTE PROTEGIDO. DEMONSTRAÇÃO. DESTINATÁRIO FINAL DOS SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. (...) 4. No plano de saúde coletivo, o vínculo jurídico formado entre a operadora e o grupo de usuários caracteriza-se como uma estipulação em favor de terceiro. Por seu turno, a relação havida entre a operadora e o estipulante é similar a um contrato por conta de terceiro. Já para os usuários, o estipulante é apenas um intermediário, um mandatário, não representando a operadora de plano de saúde. 5. Na estipulação em favor de terceiro, tanto o estipulante (promissário) quanto o beneficiário podem exigir do promitente (ou prestador de serviço) o cumprimento da obrigação (art. 436, *parágrafo único* do CC). Assim, na fase de execução contratual, o terceiro (beneficiário) passa a ser também credor do promitente. 6. Os princípios gerais do contrato amparam tanto o beneficiário quanto o estipulante, de modo que havendo no contrato cláusula abusiva ou ocorrendo fato que o onere excessivamente, não é vedado a nenhum dos envolvidos pedir a revisão da avença, mesmo porque as cláusulas contratuais devem obedecer a lei. 7. O usuário de plano de saúde coletivo tem legitimidade ativa para ajuizar individualmente ação contra a operadora pretendendo discutir a validade de cláusulas do contrato, a exemplo do critério de reajuste das mensalidades, não sendo empecilho o fato de a contratação ter sido intermediada por estipulante. (Grifo meu). (STJ: REsp 1510697 SP 2011/0229492-2. Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA. Terceira Turma. Julgado em 09/06/2015. Publicado em 15/06/2015).

A relação entre as partes é de consumo cabendo a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Súmula 100, do TJSP e 469, do STJ. *In verbis*:

Súmula 100: “O contrato de plano/seguro saúde submete-se aos ditames do Código de Defesa do Consumidor e da Lei n. 9.656/98 ainda que a avença tenha sido celebrada antes da vigência desses diplomas legais

Súmula 469: “Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde”

Friso que a aplicação do CDC se dá inclusive nos contratos coletivos, já que estes se destinam sempre ao atendimento de pessoas físicas.

Dito isso, passo ao mérito.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

2ª VARA CÍVEL

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Em que pese as alegações da ré de que o contrato estabelecido com a promissária, estabelece o aumento das mensalidades do plano de saúde contratado no patamar informado (86,29%), em razão da ocorrência de sinistralidade acumulada de 124,47%, ela tinha o dever de comprovar, de plano, a alegada sinistralidade e o considerável aumento, o que não foi feito.

A ré se limitou a encartar aos autos o que chamou de "parecer para reajuste de contrato coletivo" (fls. 415/426), sendo que tal documento não comprova minimamente o que alegou. O documento apresentado dispõe de vários gráficos e dizeres que, no entanto, não são corroborados por nenhuma prova que demonstre a veracidade de seu conteúdo.

Nesse sentido:

Com efeito, ao analisar a questão referente à abusividade de cláusula contratual, o Tribunal de origem, soberano na análise do conjunto fático-probatório dos autos, consignou que a cláusula contratual que prevê o reajuste das mensalidades é nula, porquanto, na hipótese, não estabelece de forma clara e objetiva os critérios para majoração do valor da mensalidade, e a seguradora demonstrou a forma do cálculo que impôs a majoração em 17% da parcela. Confirma-se o seguinte trecho extraído do aresto combatido: "Dito isso, as cláusulas das condições gerais do plano de saúde precisam ser redigidas em harmonia com o estabelecido na Lei Consumerista, a fim de promover o pleno conhecimento ao consumidor acerca do conteúdo das cláusulas contratadas e coibir desequilíbrios entre as partes, principalmente em razão da hipossuficiência e vulnerabilidade do consumidor em relação ao fornecedor. (...) Com efeito, a citada cláusula prevê o reajuste em observância ao aumento dos custos médico s/sinistralidade fundamentado em estudos técnicos e laudos atuariais e ocorrerão de acordo com as normas legais vigentes. Ocorre que não constam dos autos os elementos que levaram a apelada a efetuar o reajuste em 2012/2013 no patamar de 17% (dezessete por cento), para o plano firmado pelas partes, vez que ela não se desincumbiu deste ônus. Aqui, cabe a máxima "alie gatio et non probatio, quasi non alie gatio ". Simplesmente apresentar cálculos à parte segurada e exigir a majoração dos prêmios, a meu ver não basta. Torna-se indispensável que se comprove a materialização dos sinistros, isto é, dos custos com a prestação dos serviços de assistência. Isso porque não são minimamente apresentados ao maior interessado, no caso a apelante, os detalhes mais importantes dos cálculos, com a sua devida participação. Como saber se as contas apresentadas pela apelada são reais e, portanto, confiáveis, na medida em que não são devidamente comprovados os gastos com médicos, clínicas, laboratórios e hospitais? Não se pretende aqui afirmar que não podem as operadoras de plano de saúde inserir nos contratos previsões de reajustes periódicos de prêmios, com vistas a preservar, claro, o equilíbrio contratual. Contudo, não podem ser feitos unilateralmente (...)"Grifo meu.(STJ:AREsp Nº 940.924 - MT (2016/0152284-0). Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Julgado em 01 de Agosto de 2016).

Ressalta-se que o ordenamento jurídico vigente admite o reajuste de mensalidades dos contratos coletivos de plano de saúde em decorrência do aumento do índice de sinistralidade, não cabendo falar em nulidade da cláusula estipulada em contrato. Entretanto, à luz dos parâmetros estabelecidos no CDC, o consumidor tem direito à



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

2ª VARA CÍVEL

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

informação precisa tanto em relação ao contrato estipulado, quanto das modificações advindas dele.

Nesse sentido a prática da ré, realizando de maneira unilateral o reajuste em valor desproporcional, sem demonstrar cabalmente a necessidade do referido aumento, afronta as disposições do art. 6º, inciso III ("informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem"), bem como dos arts. 39, V ("exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva") e X ("elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços"), e art. 51, IV ("estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade"), todos do CDC.

Cabe mencionar, também, que a fórmula de reajuste disposta no contrato em questão (fl. 178) é bastante técnica e complexa, de difícil compreensão à qualquer pessoa que não detenha conhecimentos técnicos suficientes para tanto, o que viola também o art. 46, do CDC, na medida em que dificulta a sua compreensão e alcance, o que também não se pode admitir.

Deve-se atentar, ainda, que nos termos do art. 47, do CDC "as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor", evidenciando o princípio da vulnerabilidade emergente, norteador do Direito do Consumidor.

A ré alega que a própria ANS não define percentual máximo para o reajuste dos planos coletivos, visto que sendo pessoas jurídicas, possuem maior poder de negociação junto às operadoras que os consumidores individuais. Fato é que isso não se deu no caso concreto. O reajuste ocorreu de maneira unilateral sem que a Associação tenha tido a mínima possibilidade de negociação, a fim de garantir o reajuste em percentual aceitável aos seus associados, necessitando valer-se do Judiciário para ter sua pretensão alcançada.

Friso, por fim, que é inerente a qualquer atividade empresarial o risco do negócio, sendo que não pode uma parte querer transferir o seu risco, de forma integral, à outra, sem categórica demonstração da ocorrência das causas de aumento de preço alegadas.

Nesse sentido:

Apelação Cível. Medida Cautelar. Ação Ordinária. Plano de assistência médica. Agravo Retido. Cerceamento de defesa. Inocorrência. Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Reajuste. Aumento da sinistralidade. Cláusula abusiva. Ofensa ao art. 51, CDC. Acontecimento extraordinário. Não configuração. Agravo retido e Recurso de Apelação desprovidos. 1. A documentação acostada pelas partes foi suficiente para a análise do contrato, bem como da abusividade ou não de suas cláusulas, sendo desnecessária ao deslinde da demanda a produção de qualquer outra prova, pelo que, é de se afastar a alegação de cerceamento de defesa. 2. É aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde empresariais/coletivos. 3. A permanência da cláusula 68 no contrato firmado entre as partes seria o mesmo que transferir à contratante o risco do negócio, que é justamente uma



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

2ª VARA CÍVEL

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

das características da atividade da seguradora. "(...) I - A variação unilateral de mensalidades, pela transferência dos valores de aumento de custos, enseja o enriquecimento sem causa da empresa prestadora de serviços de saúde, criando uma situação de desequilíbrio na relação contratual, ferindo o princípio da igualdade entre partes. O reajuste da contribuição mensal do plano de saúde em percentual exorbitante e sem respaldo contratual, deixado ao arbítrio exclusivo da parte hipersuficiente, merece ser taxado de abusivo e ilegal. Incidência da Súmula 83/STJ. Agravo improvido."(AgRg no Ag 1131324 / MG 3ª Turma- Relator Ministro Sidnei Beneti 19/05/2009)"4. A aplicação da resolução por onerosidade excessiva é possível nos casos em que houver "acontecimentos extraordinários e imprevisíveis", o que de forma alguma ocorre no caso em tela(grifo meu). (TJPR. Apelação nº 8691389 PR 869138-9. 10ª Câmara Cível. Relator Hélio Henrique Lopes Fernandes Lima. Julgado em 28/06/2012).

Diante de tudo o quanto já exposto, a requerida somente poderia ter aumentado as mensalidades no percentual que o fez lastreada em estudo prévio e completo o que, como dito, não existiu. Até por isso é absolutamente desnecessária a prova pericial, não tendo a requerida se desincumbido do ônus que a lei lhe carrega, não só para comprovar os seus atos, em Juízo, como inclusive, e principalmente, para justificar aumentos em tão elevado patamar.

Dessa forma, o reajuste a ser aplicado deve estar em conformidade com os parâmetros legais e não pode se mostrar abusivo a uma das partes do contrato. A requerida não terá a sua saúde financeira abalada, já que os autores permanecerão pagando o serviço de acordo com os valores devidos, sendo estes acrescidos dos reajustes legais, indicados pela ANS.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE A AÇÃO de nº 1009690-31.2016.8.26.0566**, nos termos do art. 487, inciso I, do NCPC, confirmando a tutela antecipada, para declarar abusivo o reajuste pretendido pela ré, que deverá manter as mensalidades nas mesmas condições e valores, desde a mensalidade vencida em 15/08/2016, ressalvados os reajustes de acordo com os parâmetros legais, determinados pela ANS.

JULGO PROCEDENTE A AÇÃO de nº 1009704-15.2016.8.26.0566, nos termos do art. 487, inciso I, do NCPC, confirmando a tutela antecipada, para declarar abusivo o reajuste pretendido pela ré, que deverá manter as mensalidades nas mesmas condições e valores, desde a mensalidade vencida em 15/08/2016, ressalvados os reajustes de acordo com os parâmetros legais, determinados pela ANS.

JULGO IMPROCEDENTES AS RECONVENÇÕES, com fundamento no art. 487, inciso I, do NCPC.

Sucumbente, a ré arcará, em ambos os processos, com as custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios que fixo em 10% dos valores das causas.

Na hipótese de interposição de apelação, tendo em vista a nova sistemática estabelecida pelo NCPC que extinguiu o juízo de admissibilidade a ser exercido pelo Juízo "a quo" (art. 1.010 do NCPC), sem nova conclusão, intime-se a parte contrária para que ofereça resposta no prazo de 15 (quinze) dias. Havendo recurso adesivo, também deve ser



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

intimada a parte contrária para oferecer contrarrazões.

Informe-se o E. Tribunal de Justiça sobre esta sentença, visto que há Agravo de Instrumento pendente de julgamento (Agravo nº 2194692-09.2016.8.26.0000).

Traslade-se cópia desta sentença aos autos do processo em apenso, conexo a este, nº 1009704-15.2016.8.26.0566.

Expeça-se mandados de levantamento em favor da ré, referentes aos depósitos realizados em juízo, visto que se tratam de valores incontroversos.

Transitada em julgado, ao arquivo com as baixas necessárias.

P.I.

São Carlos, 29 de maio de 2017.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**