



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro:2025.0000293955

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos destes autos do Agravo de Instrumento nº 2075494-60.2025.8.26.0000, da Comarca São Paulo, em que são agravantes PAULO ERNANI BERGAMO DOS SANTOS e MARIA ANGELA LUCARESKI BERGAMO DOS SANTOS, é agravado OMINT SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação do Exmos. Desembargadores JOÃO PAZINE NETO (Presidente), DONEGÁ MORANDINI E VIVIANI NICOLAU.

São Paulo, 27 de março de 2025

JOÃO PAZINE NETO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Agravo de Instrumento Nº 2075494-60.2025.8.26.0000

Comarca: São Paulo

Agravantes: Paulo Ernani Bergamo dos Santos e Maria Angela Lucareski Bergamo dos Santos

Agravado: Omint Serviços de Saúde Ltda.

Juíza de primeiro grau: Paula Regina Schempf Cattani

Voto nº 42.274

Agravo de Instrumento. Plano de saúde. Ação declaratória de nulidade de cláusula contratual c.c repetição de indébito, revisional e obrigação de fazer. Reajuste contratual. Tutela de urgência/evidência indeferida. Alegação de reajustes abusivos na mensalidade do plano de saúde. Não verificada a verossimilhança nas alegações. Ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida. Tutela de evidência pleiteada que, por sua vez, pressupõe a citação da parte contrária. Risco de irreversibilidade da medida que igualmente não a autoriza. Inteligência do artigo 311, IV, do CPC. Decisão mantida. Recurso não provido.

Trata-se de agravo de instrumento, tirado de ação declaratória de nulidade de cláusula contratual c.c repetição de indébito, revisional e obrigação de fazer, contra a r. decisão de págs. 381/383 do processo originário, em que a Juíza indeferiu a tutela de urgência pleiteada, nos seguintes termos: *“Da análise dos fatos e fundamentos do pedido, sempre considerando os limites de cognição desta fase do processo, entendo ausentes os requisitos legais para concessão da tutela pretendida. Embora no caso em apreço não estejam claros quais os percentuais a serem aplicados nas mudanças de faixa etária, tais reajustes não são abusivos per se, o que se verifica na tese firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça ao julgar o tema 952 (REsp nº. 1.568.244/RJ), além de não ter sido demonstrada a impossibilidade de pagamento que se alega para demonstrar a urgência da medida, devendo aguarda-se ao menos o*

2075494-60.2025.8.26.0000

Voto nº 42.274

contraditório, sem prejuízo de posterior reanálise. (...) Logo, INDEFIRO o pedido de tutela”.

Irresignados, recorrem os Autores para alegar, em síntese, que ocorreu a negativa de prestação jurisdicional, uma vez que a r. decisão, ora atacada, é “infra petita”, na medida em que faltou julgamento acerca do pedido de tutela de evidência, formulado no item 1.1 dos pedidos da inicial. Afirmam ter pugnado pelo afastamento da aplicação da cláusula 17.1 do contrato de plano de saúde, na parte que estabelece a aplicação dos reajustes de 68% na mudança de faixa etária para a faixa de 60-69 anos, quando já detém 60 anos completos e mais de 10 anos de plano de saúde, extraindo-se esse reajuste da parcela mensal de março/2021. Ressaltam padecer de fundamentação a r. decisão atacada. Esclarecem ter contratado com a Ré em 2003, ocasião em que a mensalidade era de R\$ 1.322,63. No entanto, com os reajustes de 108,33% e 68%, por faixa etária para 50-59 e 60-69 anos, o valor da mensalidade atual “pulou” para R\$ 24.817,59, ou seja, mais de dezenove vezes o aumento da parcela inicial mensal e “pulará” para R\$ 26.331,46, na próxima fatura, de 10.04.2025, com a aplicação do reajuste anual de 6,91%, autorizado pela ANS. Alegam que a urgência é flagrante, na medida em que não conseguirão continuar a pagar o plano de saúde, com mais de vinte anos de contrato. Enunciam que sua vulnerabilidade é reconhecida pelo CDC, além de ser a faixa a partir dos 60 anos isenta de reajuste, segundo a tabela de faixa etária. Pedem seja reconhecida a vulnerabilidade do consumidor e do idoso, para que os índices abusivos aplicados a seu plano, na mudança de faixa etária, sejam de imediato declarados nulos, por abusividade e ilegalidade. Buscam seja o reajuste de 108,33%, substituído pelo índice de 43,6%, que corresponde aos reajustes médios dos planos de saúde individuais e familiares, por faixa etária para 59 anos ou mais. Referem que o contrato de plano de saúde foi firmado em 01/04/2003, e não antes de 1998, como equivocadamente aponta-se na decisão recorrida, sendo, portanto, em verdade, aplicável o Recurso Repetitivo STJ nº 1.568.244/RJ - Tema Repetitivo 952, para planos de saúde firmados entre 02/01/1999 e 31/12/2003, e não como constou da decisão de indeferimento da tutela de urgência à inicial. Portanto, requerem a tutela de urgência para afastar a aplicação do reajuste de 68% liminarmente, quando contavam com 60



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

anos completos e mais de dez anos de plano de saúde (aplicados em março/2021 e outubro/2022), com base na Súmula 91 TJSP e no TEMA 952-STJ – Repetitivos. Salientam que aos contratos de plano de saúde se aplica o Código De Defesa Do Consumidor, como já reconhecido por este Tribunal de Justiça, Súmula nº 100, e pelo Superior Tribunal de Justiça, Súmula 608, de forma que, na decisão recorrida não foram aplicados os preceitos que os protegem em sua relação consumerista com o fornecedor de plano de saúde, reconhecida a vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo (art.4º, I, CDC). Desse modo, pugnam seja concedida a tutela antecipada recursal, a fim de ser declarada a nulidade da decisão recorrida por julgamento “*infra petita*” e por falta de fundamentação, retornando o processo para novo julgamento pelo Juízo *a quo*; subsidiariamente, requerem o deferimento da tutela antecipada recursal, conforme art. 1019, I, CPC, para determinar: o afastamento da aplicação da cláusula 17.1. do contrato do plano de saúde, na parte que estabelece a aplicação dos reajustes de 108,33% e 68% na mudança de faixa etária para a faixa 50-59 e 60-69 anos; a aplicação, em substituição ao reajuste de 108,33%, do reajuste de 43,6% na mudança da faixa etária para 50 a 59 anos de idade, que corresponde ao índice de reajustes médios dos planos de saúde individuais ou familiares por faixa etária para 59 anos ou mais, dezembro 2012, ou por outro índice que corresponda aos reajustes médios dos planos de saúde individuais ou familiares, dado pelo Painel de Precificação de Planos de Saúde da ANS, em 2011/2012, sem prejuízo do reajuste anual autorizado pela ANS e a emissão de novos boletos, no prazo de 72 horas, a partir da fatura com vencimento em 10/03/2025 (inclusive), com a adequação dos valores das parcelas a vencer em decorrência de (a) e (b), sem prejuízo do reajuste anual autorizado pela ANS, ou, ainda, em face dessa situação emergencial, que pode os levar a serem expulsos do plano pelo desequilíbrio contratual em desfavor dos Autores, a suspensão da cobrança das parcelas mensais, a partir da parcela com vencimento em 10/03/2025, e seguintes, até o julgamento de mérito, sem cobrança de multa e juros moratórios, para que seja evitada a rescisão unilateral do plano de saúde pela Ré já que, conforme a Lei nº 9.656/98, basta que uma mensalidade em aberto por mais de sessenta dias, consecutivos ou não, nos últimos doze meses, para que o contrato seja cancelado unilateralmente pela Operadora.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Recurso tempestivo. Preparo anotado (págs. 23/24).

Não foi concedida a tutela antecipada recursal pleiteada.
Dispensado o cumprimento do art. 1.019, II, do CPC.

É o relatório.

De início, cumpre esclarecer que a questão levantada, acerca da falta de fundamentação da r. decisão, deve ser afastada. A decisão atacada, ainda que de forma breve, apresentou a razão para não acatar a tutela pretendida pelos Autores, nesse momento de cognição inicial, o que satisfaz o requisito da necessidade de fundamentação das decisões judiciais, sem que se verifique qualquer vício formal a envolver o ato ora impugnado. A alegação de decisão “infra petita”, ademais, deveria ser resolvida por meio da interposição de embargos de declaração, mas a opção por esse agravo de instrumento devolve a esse Tribunal a análise da questão.

Não obstante, assinale-se tratar-se de recurso interposto contra decisão proferida em sede de antecipação de tutela. Assim, a questão a ser examinada deve ficar adstrita ao preenchimento dos pressupostos legais para sua concessão, inviável nesta sede o exame aprofundado das teses suscitadas pelos Agravantes, sob pena de prejulgamento do mérito, bem como de supressão de um grau de jurisdição.

O Juiz poderá antecipar, total ou parcialmente, a requerimento da parte, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 300, *caput*, CPC/15).

Segundo escólio de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *'A liminar dada sem a ouvida da parte contrária deve ser concedida*

quando a citação do réu puder tomar ineficaz a medida ou quando a urgência for de tal ordem que não pode esperar a citação e resposta do réu (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., São Paulo Revista dos Tribunais, 2006, p. 587), entendimento este que vem corroborado pela jurisprudência *'A antecipação da tutela sem audiência da parte contrária é providência excepcional, autorizada apenas quando a convocação do réu contribuir para a consumação do dano que se busca evitar'* (RT 764/221).

A antecipação de tutela, segundo a lição de Athos Gusmão Carneiro, *depende de que a 'prova inequívoca' convença o magistrado da 'verossimilhança' das alegações do autor. Mas tais pressupostos não são bastantes. É mister que aos mesmos se conjugue o 'fundado receio', com amparo em dados objetivos, de que a previsível demora no andamento do processo cause ao demandante 'dano irreparável' ou de difícil reparação; ou, 'alternativamente', de que fique caracterizado o 'abuso do direito de defesa', abuso que inclusive se pode revelar pelo 'manifesto propósito protelatório' revelado pela conduta do réu no processo ou, até, extra processualmente"* (Da Antecipação da Tutela, 6ª ed., Forense, 2005, p. 19).

No mesmo sentido, asseveram Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero: *"(...) o legislador pretendeu deixar claro que o juiz somente deve conceder a tutela antecipatória quando for provável que aquele que a postula obterá um resultado favorável. A chamada 'prova inequívoca', capaz de convencer o julgador da 'verossimilhança da alegação', apenas pode ser compreendida como a prova suficiente para o surgimento do verossímil, situação que tem apenas ligação com o fato de que o juiz tem, nesse caso, um juízo que é formado quando ainda não foi realizado plenamente o contraditório em primeiro grau de jurisdição"* (Código de Processo Civil, p. 271, ed. Revista dos Tribunais, 2008).

Pelo que se infere do processo de origem, os Agravantes pugnam pela concessão da tutela de urgência, para determinar que a Ré declare nula a cláusula de reajuste por faixa etária, com substituição por outro menor, conforme



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

praticados pelos planos de saúde, com afastamento dos reajustes que lhes foram impostos, tidos por abusivos.

No entanto, em que pesem as alegações dos Agravantes, de que a Ré realiza tais reajustes de formar contrária à lei, é de se observar que não há no processo prova inequívoca que convença da verossimilhança dessas alegações. Os ora Agravantes informam que ocorreram reajustes abusivos, desde o ano de 2021/2022, o que por si só não afasta a possibilidade de que tais reajustes tenham sido estabelecidos dentro dos parâmetros legais exigidos.

A r. decisão agravada foi corretamente proferida, notadamente porque não se vislumbram presentes os requisitos para a concessão da antecipação da tutela, como dito, quer seja em sede de tutela de urgência, pois ausente demonstração de perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, quer seja em sede de tutela de evidência, pois, nesse caso, mesmo ausentes os requisitos da urgência, esta somente deve ser concedida após a citação da Ré, conforme se denota do disposto no artigo 311 do Código de Processo Civil.

Não há como, em sede de tutela antecipada, afastar-se a aplicação dos reajustes, sem possibilitar o exercício do contraditório e a realização de uma análise mais acurada a respeito dos elementos ainda a serem colacionados ao processo, anotado que reiterada jurisprudência do STJ não permite, mesmo na hipótese de reconhecimento de abusividade dos índices aplicados, sua simples substituição pelos índices da ANS para os contratos individuais, a tornar necessária a realização de prova técnica para a apuração de índices atuariais substitutivos.

Desse modo, não há elementos hábeis, nesse momento, como referido pelo Juízo, para se aferir acerca da verossimilhança das alegações dos Autores. As questões apresentadas pelos Agravantes necessitam ser mais bem analisadas e demandam a instauração do contraditório, razão pela qual, no âmbito de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cognição superficial deste agravo, não é possível desde logo a concessão da tutela, considerado ainda que não há qualquer indicativo de eventual impossibilidade de obtenção futura de devolução de valores que venham a ser constatados como pagos a maior do que o devido.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

João Pazine Neto

Relator