



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000428092

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2175628-32.2024.8.26.0000, da Comarca de Junqueirópolis, em que é agravante AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A, é agravado SÉRGIO SOARES DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao agravo, COM OBSERVAÇÃO, V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JAIR DE SOUZA (Presidente sem voto), COELHO MENDES E JOSÉ APARÍCIO COELHO PRADO NETO.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

ELCIO TRUJILLO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2175628-32.2024.8.26.0000

Comarca de Junqueirópolis

Agravante: Amil Assistência Médica Internacional S/A

Agravado: Sérgio Soares dos Santos

Voto nº 48.871

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PARCIAL PROVIMENTO.

I. Caso em Exame

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou impugnação em fase de cumprimento de sentença em ação de obrigação de fazer. A recorrente alega excesso de execução e requer perícia atuarial.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em (i) verificar a responsabilidade pelo descumprimento da obrigação e (ii) a necessidade de realização de perícia atuarial para apuração dos valores devidos.

III. Razões de Decidir

3. A jurisprudência impede nova discussão sobre a legitimidade da agravante devido à coisa julgada.
4. A realização de perícia atuarial é necessária para apurar os valores devidos, conforme precedentes do STJ e do TJ/SP.

IV. Dispositivo e Tese

5. Agravo parcialmente provido, com observação.
Tese de julgamento: 1. A coisa julgada impede nova discussão sobre a legitimidade. 2. A perícia atuarial é necessária para apuração dos valores devidos.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp nº 2072038–SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, 23.05.2023.

TJ/SP, Apelação nº 1015473-49.2019.8.26.0032, Rel. Des. Alexandre Coelho, 20.03.2024.

STJ, REsp nº 1.274.466–SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 14.05.2014.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão de fls. 176/180 (autos da ação de origem) que, em fase de cumprimento de sentença em ação de obrigação de fazer cumulada com pedido indenizatório, rejeitou a impugnação apresentada pela recorrente (processo nº 0000956-53.2023.8.26.0311 – Vara Única da Comarca de Junqueirópolis).

Em busca de reforma, sustenta a agravante: **a)** ocorrência de excesso de execução, diante ausência de responsabilidade pelo suposto descumprimento, cabendo a Fundação Casa a integral responsabilização por eventual conduta abusiva; **b)** necessidade de realização de perícia atuarial.

O pedido de suspensão do cumprimento da r. decisão atacada foi indeferido – fls. 36/37.

Contraminuta às fls. 40/43.

É o relatório.

O recurso merece parcial acolhimento.

SÉRGIO SOARES DOS SANTOS ajuizou ação de obrigação de fazer cumulada com pedido indenizatório contra **AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A** e **FUNDAÇÃO CENTRO DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO AO ADOLESCENTE - FUNDAÇÃO CASA** – fls. 1/18 dos autos da ação de origem (processo nº 1000810-97.2020.8.26.0311 - Vara Única da Comarca de Junqueirópolis).

Ao final, a demanda foi julgada improcedente – r. sentença de fls. 713/721 (autos da ação de origem).

Inconformado, o autor apelou – fls. 723/731 (autos da ação de origem).

Por v. acórdão, a 10ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça/SP, por unanimidade de votos, deu parcial provimento

ao recurso para julgar a ação parcialmente procedente, para que: (i) haja revisão do valor da mensalidade vigente nos anos de 2017, 2018 e 2020, não podendo a soma do reajuste financeiro com o reajuste técnico superar os índices autorizados pela ANS para os planos individuais; e (ii) apurados os valores proporcionais devidos pelo autor em cada período, sejam as rés condenadas à restituição do montante indevidamente pago a maior, acrescido de atualização monetária desde os respectivos desembolsos e de juros de mora a partir da citação, respeitada a prescrição trienal – v. acórdão de fls. 752/756 dos autos da ação de origem (Apelação nº 1000810-97.2020.8.26.0311, de minha relatoria, julgada em 16 de dezembro de 2021).

Os embargos de declaração opostos por **FUNDAÇÃO CENTRO DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO AO ADOLESCENTE - FUNDAÇÃO CASA e AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A** foram rejeitados - v. acórdãos de fls. 762/766 e 822/826 dos autos da ação de origem (Embargos de Declaração números 1000810-97.2020.8.26.0311/50000 e 1000810-97.2020.8.26.0311/50001, de minha relatoria, julgados em 31 de janeiro de 2022 e 9 de março de 2022, votação unânime).

Os recursos especiais interpostos por **FUNDAÇÃO CENTRO DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO AO ADOLESCENTE - FUNDAÇÃO CASA e AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A** foram admitidos – r. decisões de fls. 1.092/1.093 e 1.094/1.095 (autos da ação de origem), proferidas pelo Presidente da Seção de Direito Privado do Tribunal de Justiça/SP.

Os recursos especiais não foram conhecidos – fls. 1.101/1.103 e 1.104/1.107 dos autos da ação de origem (STJ, **RECURSO ESPECIAL Nº 2072038–SP**, Rel. Min. Moura Ribeiro, decisões monocráticas proferidas em 23 de maio de 2023).

O agravo interno apresentado contra a decisão que não conheceu do recurso especial não foi provido – fls. 1.162/1.170 dos autos da ação de origem (STJ – 3ª Turma, **AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 2072038–SP**, Rel. Min. Moura Ribeiro, julgado em 21 de agosto de 2023, negaram provimento ao recurso, votação unânime).

A decisão transitou em julgado em **15 de setembro de 2023** – certidão de fls. 1.176 (autos da ação de origem).

Pois bem.

Sobre a questão da legitimidade da agravante, há coisa julgada formal e material a inviabilizar a nova discussão do tema.

Nesse sentido, a jurisprudência em casos análogos:

AÇÃO RESCISÓRIA DE SENTENÇA - 1. Interposição de ação rescisória já julgada, com trânsito em julgado - 2. Repetição dos elementos que caracterizam a demanda, especialmente do mesmo fundamento legal para rescisão da sentença - 3. Violação manifesta da coisa julgada formada com o julgamento da rescisória anterior - 4. Inadmissibilidade da demanda - 5. Demanda anterior em que a autora pediu a rescisão da sentença alegando dispor de provas novas. Processo originário em que ela foi revel e não atuou, o que motivou presunção de veracidade dos fatos alegados pela consumidora. Situação que não se enquadra na hipótese do artigo 966, VII, do CPC, uma vez que a revelia decorreu de ato voluntário da parte, além do que nada obstava a atuação probatória com a realização de perícia que agora pretende produzir. Inadmissibilidade já reconhecida na primeira rescisória, que transitou em julgado - 6. Perda do depósito inicial em favor da parte contrária - 7. Litigância de má-fé caracterizada. Parte vencida em ação de indenização por erro odontológico que protela o cumprimento da sentença e procede de modo temerário, o que autoriza a fixação de multa no valor de 5% do valor da presente ação - 7. Petição inicial indeferida INDEFERIRAM A PETIÇÃO INICIAL E JULGARAM EXTINTO O PROCESSO. (Ação Rescisória nº 2130644-60.2024.8.26.0000, 8ª Câmara de Direito Privado – TJ, Rel. Des. Alexandre Coelho, julgada em 29 de maio de 2024, julgaram extinto o processo, votação unânime)

AÇÃO RESCISÓRIA DE SENTENÇA (artigo 966, incisos V e VIII, do CPC).

Ação, no entanto, que repete as mesmas alegações já deduzidas em anterior ação rescisória (Proc. 2251497-35.2023.8.26.0000, desta Relatoria), julgada extinta, sem apreciação do mérito, pelo indeferimento da petição inicial. Ausência de qualquer alteração em relação à ação rescisória anteriormente ajuizada. Pronunciamento anterior que examinou os argumentos, ora repetidos, concluindo pela inadequação do juízo rescisório para a sua equação, exibindo, nesse particular, caráter meritório a gerar coisa julgada. Reconhecimento de coisa julgada que conduz à extinção desta rescisória, sem julgamento do mérito, com lastro no artigo 485, inciso V, do CPC.

AÇÃO RESCISÓRIA EXTINTA, SEM APRECIÇÃO DO

MÉRITO. (Ação Rescisória nº 2104668-51.2024.8.26.0000, 3ª Câmara de Direito Privado – TJ, Rel. Des. Donegá Morandini, julgada em 28 de maio de 2024, julgaram extinta a ação rescisória, sem apreciação do mérito, com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, votação unânime)

De outra parte, conforme destacado pela **Ministra NANCY ANDRIGHI** por ocasião do julgamento do **RECURSO ESPECIAL Nº 2106010 – SP**:

“Se for reconhecida a abusividade do aumento praticado pela operadora de plano de saúde em virtude da alteração de faixa etária do beneficiário, para não haver desequilíbrio contratual, faz-se necessária a apuração de percentual adequado e razoável de majoração da mensalidade, o que deverá ser feito por meio de cálculos atuariais.”

Nesse sentido: **AgInt no REsp n. 1.898.558/SP**, Terceira Turma, DJe de 18/8/2021; **REsp 1.568.244/RJ**, Segunda Seção, DJe de 19/12/2016; **EDcl no AgInt no AREsp 1138813/RS**, 3ª Turma, DJe de 18/06/2018; **AgInt no AREsp 512.230/SP**, 4ª Turma, DJe de 21/11/2017; e **REsp 1.673.366/RS**, 3ª Turma, DJe de 21/08/2017.

Necessária, portanto, a realização de perícia atuarial, cumprindo ao Juízo de primeiro grau nomear *expert* para realização dos trabalhos, com indicação dos valores efetivamente devidos, observados os limites do título judicial executado.

Precedentes do Tribunal de Justiça/SP:

APELAÇÃO - PLANO DE SAÚDE - Pretensão de afastamento dos reajustes por faixa etária e sinistralidade aplicados a contrato coletivo - Sentença de improcedência - Insurgência da autora - Parcial acolhimento - 1. Reajustes por faixa etária - Tese firmada pelo STJ nos Recursos Especiais nº 1.715.798/RS, 1.716.113/DF e 1.873.377/SP (Tema 1016) - Determinação da aplicabilidade das teses firmadas no Tema 952 também aos planos coletivos - Contrato posterior à Lei nº 9.656/98 - Cláusula contratual expressa que previu o reajuste por faixa etária no bojo da qual adotadas as dez faixas etárias - Ausência de previsão dos percentuais de reajuste por faixa etária aplicados ao contrato - Valores das mensalidades pagas pela autora que não correspondem aos valores

constantes na “Tabela de Preços” prevista no contrato - Necessidade de embasamento atuarial idôneo à aplicação dos reajustes - Abusividade verificada - 2. Reajustes por aumento da sinistralidade/VCMH - Cláusula que prevê os reajustes 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 - Ônus da prova das rés em comprovar a origem dos respectivos aumentos - 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 segurado - Não demonstrada a origem dos reajustes aplicados e a sua razoabilidade - Reconhecida a necessidade de afastamento dos reajustes por faixa etária a partir dos 44 anos e dos reajustes por sinistralidade/VCMH aplicados entre 2019 e 2023, com substituição pelos índices autorizados pela ANS aos contratos individuais/familiares - Percentual do reajuste por faixa etária que deve ser apurado em cumprimento de sentença, por meio de perícia atuarial - Necessidade de restituição dos valores pagos a maior à autora, observada a prescrição trienal - Sentença reformada - **DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.** (Apelação nº 1015473-49.2019.8.26.0032, 8ª Câmara de Direito Privado – TJ/SP, Rel. Des. Alexandre Coelho, julgada em 20 de março de 2024, deram provimento em parte ao recurso, votação unânime)

Apelação – Plano de saúde – Reajuste por faixa etária – Plano de saúde individual – Pretensão de aplicação correta da tese fixada no Tema 952 do STJ e de reconhecimento da legalidade do reajuste aplicado na mudança de faixa etária – Sentença que aplicou as regras previstas para contratos novos – Necessidade de adequação da tese aplicada ao caso concreto – Contrato celebrado entre as partes em 1999 – Tese definida pelo C. STJ para o Tema 952, no julgamento do REsp 1.568.244/RJ, para planos posteriores à Lei 9.656/98 (novos, firmados ou adaptados entre 01/01/1999 e 31/12/2003), é a observância das regras constantes na Resolução CONSU 6/1998, que determina a observância de sete faixas etárias – Contrato que prevê seis faixas etárias, em desacordo com a Resolução CONSU 6/1998 – Supressão da sétima faixa etária que inviabiliza o equilíbrio distributivo dos reajustes por variação etária, onerando a usuária – Abusividade do reajuste

praticado — Necessidade de apuração, em cumprimento de sentença, por meio de perícia atuarial, dos índices aplicáveis para manutenção do equilíbrio atuarial — Condenação da sentença mantida em razão da abusividade — Recurso parcialmente provido.
(Apelação nº 1007865-87.2019.8.26.0100, 4ª Câmara de Direito Privado — TJ/SP, Rel. Des. Carlos Castilho Aguiar França, julgada em 8 de março de 2024, deram provimento em parte ao recurso, votação unânime)

APELAÇÃO - PLANO DE SAÚDE COLETIVO FIRMADO SOB A ÉGIDE DO ESTATUTO DO IDOSO - REAJUSTE POR FAIXA ETÁRIA QUE POR SI SÓ NÃO É ILEGAL - APLICAÇÃO DAS TESES DEFINIDAS NOS RECURSOS REPETITIVOS: REsp 1.716.113/DF, Tema 1.016 e REsp 1.568.244/RJ, Tema 952 E IRDR 0043940.25.2017.8.26.000, Tema nº 11 TJSP - TABELA ESCALONADA EM DEZ FAIXAS ETÁRIAS, SENDO A ÚLTIMA AOS 59 ANOS, ENTRETANTO, ELABORADA EM DESCONFORMIDADE COM OS CRITÉRIOS MATEMÁTICOS ESTABELECIDOS PELA RN Nº 63/2003 DA ANS - ABUSIVIDADE RECONHECIDA - NECESSIDADE DE SE APURAR O VALOR CORRETO DA MENSALIDADE ATRAVÉS DE PERÍCIA ATUARIAL, EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (Apelação nº 1027166-50.2018.8.26.0554, 5ª Câmara de Direito Privado — TJ/SP, Rel. Des. Erickson Gavazza Marques, julgada em 14 de agosto de 2023, deram provimento em parte ao recurso, votação unânime)

Os honorários do *expert* serão custeados por **AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL S/A**, diante aplicação do TEMA 871 do Superior Tribunal de Justiça: ***“Na fase autônoma de liquidação de sentença (por arbitramento ou por artigos), incumbe ao devedor a antecipação dos honorários periciais”*** (STJ — 2ª Seção, RECURSO ESPECIAL Nº 1.274.466–SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 14 de maio de 2014, votação unânime).

Ante o exposto, para o fim acima indicado, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo, **COM OBSERVAÇÃO**.

ELCIO TRUJILLO
Relator