



**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(A) DE DIREITO DA ____ VARA CÍVEL
DE VITÓRIA – ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.**

*****PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA*****

EVALDO FIGUEIREDO DÓRIA, brasileiro, casado, inscrito no CPF sob o nº 370.389.407-59, carteira de identidade nº 3.722.211 – IFP/RJ, residente e domiciliado na Rua Luiza Grinalda, nº 708, apto. nº 204, Centro, Vila Velha, ES, CEP 29.100-240, por seu advogado e procurador infrafirmado, com endereço profissional na **Avenida Nossa Senhora da Penha, nº 595, Ed. Tiffany Center, Torre I, conjunto nº 1009/1010, Praia do Canto, Vitória, ES, CEP 29.055-131**, local que indica para receber as notificações de estilo, ou no caso de publicação, pugna sejam as mesmas feitas em nome do subscritor da presente, vem perante Vossa Excelência ajuizar

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER

(com pedido de antecipação parcial dos efeitos da tutela)

, em face de **GEAP – FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL**, empresa brasileira de capital privado, sob intervenção, inscrita no CNPJ sob o nº 03.658.432/0001-82, com sede na Avenida João Santos Filho, nº 324, Ilha de Santa Maria, Vitória, ES, CEP 29.051-140, pelo fatos e fundamentos jurídicos que passa a aduzir.



I. DOS FATOS.

O autor é usuário do plano de saúde ofertado pela empresa ré na modalidade de plano participativo denominado GEAP Saúde, conforme demonstra o documento em anexo (doc. 01).

Os valores relativos à mensalidade do plano são descontados diretamente na folha de pagamento de sua esposa, Sra. Solange Francisca da Silva Dória, conforme se verifica do documento em anexo (doc. 02.).

Trata-se de plano regulamentado com ampla cobertura conforme esclarece o próprio sítio eletrônico da empresa ré cuja cópia segue anexa (doc. 03).

Recentemente o autor recebeu o diagnóstico de estar acometido por neoplasia maligna (câncer) da próstata em estágio avançado, tendo então sido encaminhado pelo oncologista para tratamento com hormônioterapia concomitante a radioterapia (doc. 04).

Tendo comparecido o autor ao IRV - Instituto de Radioterapia do Vitória Apart Hospital o médico que lhe atendeu, após diagnosticar a doença como sendo de **ALTO RISCO** à vida do autor, verificou a impossibilidade de utilizar-se o usual tratamento radioterápico sem o comprometimento do reto e da cabeça do fêmur, em virtude do “volume da doença”, tudo em conformidade com o que dispõe a declaração anexa (doc. 05).



Em suma, a declaração fornecida ao autor pelo médico informa que devido às altas doses necessárias ao tratamento do câncer, há risco de comprometimento de outras estruturas (reto e fêmur) o que poderia levar o autor a fazer o uso de colostomia para o resto de sua vida ou comprometer seus movimentos.

Por este motivo, ainda através da declaração anexa, o tratamento sugerido é a radioterapia através do método IRMT¹, ou **RADIOTERAPIA DE INTENSIDADE MODULADA**.

De posse da referida declaração o autor compareceu à sede da empresa ré a fim de que o tratamento fosse autorizado. No entanto, de forma lacônica, indicando motivos confusos, a empresa ré se negou a autorizar a realização do procedimento.

De tal fato deriva a impossibilidade do autor iniciar seu tratamento, agravando seu quadro de saúde de forma imediata, aumentando o risco à sua vida e fazendo com que eventual sobrevida após o tratamento se dê em condições extremamente gravosas ao autor, sujeitando-o a uso de fraldões geriátricos a fim de conter incontinência urinária, impotência sexual, uso de colostomia, dificuldade de locomoção, isto sem contar o risco do câncer se alastrar afetando outros órgãos do corpo.

Assim sendo, diante da sórdida negativa levada a efeito pela empresa ré outro caminho não resta senão valer-se da presente ação para fazer com que o direito prevaleça.

¹ a sigla IMRT na forma utilizada é originada da expressão em inglês Intensity Modulated Radiation Therapy.



II. DO FORO COMPETENTE.

Em ações fundadas no Código de Defesa do Consumidor doutrina e jurisprudência oscilam em relação ao foro competente para o ajuizamento das demandas.

No caso dos autos, elegeu-se o foro da Comarca de Vitória em observância ao disposto no artigo 93, II, do Código de Defesa do Consumidor tendo em vista que a negativa do tratamento (dano) ocorreu na sede da empresa ré, localizada em Vitória.

Da mesma forma, a escolha do foro atende à disposição inserta no artigo 100, IV, “b”, do Código de Processo Civil, tendo em vista que, como dito, a sede (agência ou sucursal) da empresa ré está localizada em Vitória.

Assim sendo, ante a duplicidade dos fatores enumerados, dúvidas não pairam quanto a competência das varas cíveis desta Capital para processamento da demanda.

III. DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AO CASO EM ANÁLISE.

A matéria versada nos autos da presente deve ser analisada à luz do entendimento consolidado pelo **Colendo Tribunal Superior de Justiça** que a respeito do tema fez editar a Súmula 469, *verbis*:



Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde.

Assim sendo, dúvidas não pairam quanto à aplicação da legislação consumerista ao caso dos autos, o que desde já pugna o autor, com a consequente aplicação das medidas que asseguram os direitos básicos do consumidor, especialmente aquelas previstas nos artigos 6º, incisos IV, V, VI, VII e VIII, do Código de Defesa do Consumidor, entre outras.

IV. DO DIREITO À COBERTURA DO TRATAMENTO NECESSÁRIO À MANUTENÇÃO DA VIDA E SAÚDE DO AUTOR.

Em primeiro lugar não há como se olvidar a justificativa da empresa ré para negativa de cobertura à terapia solicitada ao argumento de que o serviço “...não pode ser autorizado para o plano do cliente...” ou que trata-se de “...procedimento não compatível com a acomodação escolhida...” conforme se lê do documento anexo (doc. 06).

Isso porque, segundo informações extraídas do próprio sítio eletrônico da empresa ré (doc. 03) verifica-se que, *verbis*:

O plano GEAP Saúde oferece ampla cobertura, com procedimentos a mais do que os exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS)

COBERTURA



O GEAP Saúde oferece ampla cobertura, não discriminando o portador de qualquer enfermidade, como AIDS, câncer ou esquizofrenia e possui assistência ambulatorial, hospitalar e odontológica.

(Sem grifos e destaques no original)

Da mesma maneira, não há como se olvidar a recusa da empresa ré em atender à solicitação do autor para tratamento no fato do procedimento não estar “...cadastrado no plano de saúde...”, conforme se verifica do documento anexo à presente inicial (doc. 06).

Isso porque, trata-se de técnica recentemente descoberta que ainda não consta do rol de procedimentos da ANS – Agência Nacional de Saúde, que regula a atividade dos planos de previdência privada, cuja previsão de inclusão está prevista para o ano de 2014. Todavia, o autor não pode esperar sob pena de agravar de forma contundente seu estado de saúde, ou mesmo, na pior das situações, vir a óbito.

Dessa forma, incidem no caso dos autos as disposições insertas nos incisos I, IV, V, VI e VII, do Código de Defesa do Consumidor, *verbis*:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

I - a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;



Menegatti Advocacia

Sociedade de Advogados inscrita na OAB-ES sob o nº 08.122462.0614

...

IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

...

V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

...

VII - o acesso aos órgãos judiciários e administrativos, com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;

(Sem grifos e destaques no original)

Apenas para a demonstrar a incidência dos dispositivos colacionados ao caso dos autos vale trazer à baila decisão proferida pelo **Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito**, que teve como relator o **Eminente Desembargador Telemaco Antunes de Abreu Filho**, que apreciando **DEMANDA IDÊNTICA À PRESENTE**, decidiu, *verbis*:



Menegatti Advocacia

Sociedade de Advogados inscrita na OAB-ES sob o nº 08.122462.0614

AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA - RADIOTERAPIA COM TÉCNICA IMRT - RECUSA DO PLANO DE SAÚDE - CLÁUSULA QUE EXCLUI PROCEDIMENTO NÃO PREVISTO NO ROL DA ANS - INCIDÊNCIA DO CDC - CLÁUSULA ABUSIVA - TRATAMENTO NECESSÁRIO - RECURSO IMPROVIDO. 1) Aplica-se ao caso em comento as normas do Código de Defesa do Consumidor, devendo ser declaradas abusivas as cláusulas que limitam os direitos dos consumidores. 2) A jurisprudência é uníssona no sentido de considerar nulas às cláusulas que excluem do plano de saúde o fornecimento de medicamento para tratamento de moléstia coberto pelo plano de saúde. 3) Segundo o STJ a abusividade da cláusula reside exatamente nesse preciso aspecto, qual seja, não pode o paciente, em razão de cláusula limitativa, ser impedido de receber tratamento com o método mais moderno disponível no momento em que instalada a doença coberta (RESP 668216/SP, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 02/04/2007, p. 265). 4) O fato do procedimento prescrito não constar do rol da Agência Nacional de Saúde, não serve para justificar a negativa de autorização, pois as tabelas dos órgãos reguladores não exaurem a relação de procedimentos ou exames, dispondo apenas sobre o mínimo que os planos de saúde devem oferecer aos seus clientes. 5) Recurso improvido.

(TJ-ES; AGInt-AC 24090067596; Quarta Câmara Cível; Rel. Des. Telemaco Antunes de Abreu Filho; DJES 25/02/2011; Pág. 133 – Sem grifos e destaques no original)



Pelo exposto, verifica-se com solar clareza que a negativa do plano de saúde constitui ato abusivo, contrário à lei e aos mais comezinhos princípios que regulam as relações de consumo, que vai de encontro à jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, e também a diversos outros tribunais da Federação como se infere, *verbis*:

PLANO DE SAÚDE. Autor acometido de câncer de próstata Recomendação médica para tratamento de radioterapia com intensidade modulada (IMRT) Negativa de cobertura, sob a alegação de que o tratamento não consta do rol de procedimentos da ANS Abusividade Restrição a colocar em risco o objeto do próprio ajuste Rol de procedimentos da ANS que serve apenas como orientador Resoluções administrativas não podem exceder aos limites da Lei Incidência da Súmula nº 95 do E. Tribunal de Justiça de São Paulo Sentença mantida RECURSO NÃO PROVIDO.

(TJ-SP; APL 0013752-42.2010.8.26.0114; Ac. 6795703; Campinas; Décima Câmara de Direito Privado; Rel. Des. Élcio Trujillo; Julg. 11/06/2013; DJESP 21/06/2013 – Sem grifos e destaques no original)

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER MOVIDA CONTRA PLANO DE SAÚDE. Negativa de autorização para cobertura de tratamento consistente em realizar sessões de radioterapia com intensidade modulada IMRT, para combater neoplasia maligna de próstata. Inadmissibilidade. Limitação que configura abuso contratual. Relação de consumo caracterizada.



Menegatti Advocacia

Sociedade de Advogados inscrita na OAB-ES sob o nº 08.122462.0614

Tratamento indicado por médico especialista. Aplicação das Súmulas nºs 469 do STJ, 96 e 102 desta Corte de Justiça. Plano de saúde que não pode questionar tratamento indicado ao paciente. Objetivo contratual da assistência médica é de restabelecer ou procurar restabelecer, através dos meios técnicos possíveis, a saúde do paciente. Sentença devidamente fundamentada. Motivação do decisório adotado como julgamento em segundo grau. Inteligência do art. 252 do RITJ. Recurso não provido.

(TJ-SP; APL 9152694-83.2009.8.26.0000; Ac. 6747917; São Paulo; Quinta Câmara de Direito Privado; Rel. Des. Edson Luiz de Queiróz; Julg. 22/05/2013; DJESP 07/06/2013 – Sem grifos e destaques no original)

Além de afrontar os dispositivos da legislação consumerista é inegável que a negativa de cobertura atenta também contra o princípio da boa-fé contratual cuja previsão está contida no artigo 422 do Código Civil Brasileiro, *verbis*:

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

Em última análise, dada a gravidade da situação relatada e demais aspectos envolvidos na controvérsia, incide no caso dos autos o princípio da dignidade da pessoa humana que constitui um dos fundamentos sobre os quais está alicerçada a República, conforme previsão contida no artigo 1º, III, da Constituição Federal, *verbis*:



Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

...

III - a dignidade da pessoa humana;

...

Assim sendo, requer seja declarado por sentença nula a cláusula limitativa e, consequentemente, abusiva a restrição imposta à realização do tratamento, tudo em conformidade com os dispositivos de lei transcritos, corroborada pela farta, específica e atual jurisprudência apresentada no corpo da presente.

V. DA PREEMENTE NECESSIDADE DE CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO PARCIAL DOS EFEITOS DA TUTELA.

O artigo 273, I, do Código de Processo Civil Brasileiro permite ao magistrado a antecipação parcial dos efeitos da tutela diante de prova inequívoca por meio da qual se convença da verossimilhança da alegação sempre que houver receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso dos autos, os documentos em anexo quando analisados à luz da legislação invocada conduzem à verossimilhança e, quiçá, à certeza do direito invocado.



Da mesma maneira, a gravidade da doença que acomete o autor, classificada como de **ALTO RISCO**, demonstra o receio de dano irreparável que, no caso dos autos, se perpetra contra a saúde e a própria vida do autor.

Assim sendo, à luz de tais argumentos requer se digne Vossa Excelência a conceder a antecipação parcial dos efeitos da tutela a fim de determinar a empresa ré que autorize de imediato o início do tratamento do autor por meio de radioterapia IMRT (radioterapia de intensidade modulada), esclarecendo, desde já que o IRV - Instituto de Radioterapia do Vitória Apart Hospital encontrasse entre os hospitais credenciados pela empresa ré como demonstra o documento em anexo (doc. 07).

Quanto a possibilidade de deferimento da antecipação de tutela na hipótese dos autos, traz a baila a jurisprudência a seguir transcrita, *verbis*:

TUTELA ANTECIPADA. Ação de obrigação de fazer, fundada em contrato de assistência médico-hospitalar Negativa de cobertura Radioterapia com Intensidade Modulada (IMRT) Presentes os requisitos exigidos pelo §3º do art. 461, do Código de Processo Civil Relevante fundamento da demanda e justificado receio de ineficácia do provimento final demonstrados. Aplicação da Súmula nº 95, do Tribunal de Justiça/SP. Decisão mantida AGRADO NÃO PROVIDO.



(TJ-SP; AI 0028910-86.2013.8.26.0000; Ac. 6758993; São Paulo; Décima Câmara de Direito Privado; Rel. Des. Élcio Trujillo; Julg. 28/05/2013; DJESP 04/07/2013)

Requer ainda seja cominada multa para a hipótese de descumprimento da obrigação de fazer na forma do artigo 461, §3º, do Código de Processo Civil Brasileiro em valor não inferior a R\$1.000,00 por dia, como forma de elidir o descumprimento da ordem judicial que ora se pleiteia.

VI. DA CONCESSÃO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

O autor declara sob as penas e na forma da lei estar impossibilitados de litigar sem prejuízo do próprio sustento, razão pela qual pugna pelo deferimento do benefício da gratuidade de justiça na forma da Lei nº 1.060/50.

VII. DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Com base no princípio da sucumbência (artigo 20 do Código de Processo Civil) e levando-se em conta que o **ADVOGADO É INDISPENSÁVEL À ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA** (artigo 133 da Constituição Federal), requer a condenação da primeira ré em honorários advocatícios em percentual de 20% sobre o valor da condenação.



VIII. DA CONCLUSÃO E DOS REQUERIMENTOS.

Ante ao exposto requer:

- a) seja a presente ação recebida e processada na forma da lei;
- b) seja deferida a antecipação parcial dos efeitos da tutela com base no artigo 273, I, do Código de Processo Civil vez que presentes os requisitos ensejadores de sua concessão, a fim de determinar a empresa ré que autorize de imediato o início do tratamento do autor por meio de radioterapia IMRT (radioterapia de intensidade modulada), a ser realizada junto a rede de hospitais credenciados, custeando todas as despesas necessárias ao tratamento;
- c) seja fixada multa para a hipótese de descumprimento da obrigação de fazer na forma do artigo 461, §3º, do Código de Processo Civil brasileiro em valor não inferior a R\$1.000,00 por dia, como forma de elidir o eventual descumprimento da ordem judicial;
- d) deferida a antecipação de tutela na forma requerida, requer seja a empresa ré comunicada da decisão através de ofício, permitindo aos advogados constituídos que o levem em mãos, a fim de permitir o rápido cumprimento da ordem judicial ou, sucessivamente, seja determinado ao Oficial de Justiça de plantão que dê cumprimento à ordem com a maior brevidade possível;



- e) em qualquer hipótese seja a empresa ré citada para, querendo, contestar a presente sob as penas da lei;
- f) seja ao final julgada procedente a demanda tornando definitiva a antecipação da tutela deferida declarando o direito do autor e a obrigação de fazer por parte da empresa ré;
- g) seja a ré condenada no pagamento de honorários advocatícios no importe de 20% sobre o valor da causa;
- h) seja deferida a produção de provas por todos os meios em Direito admitidos, especialmente a documental, pericial, testemunhal e depoimento pessoal sob pena de confissão;
- i) seja concedido ao autor o benefício da gratuidade de justiça na forma da Lei nº 1.060/50, em consonância com a declaração em anexo.

Dá-se à causa o valor de R\$ 50.000,00.

Vitória, 16 de outubro de 2013.

CHRISTIANO MENEGATTI
OAB-ES 8219