

À _____ VARA CÍVEL DA CIRCUNSCRIÇÃO JUDICIÁRIA DE BRASÍLIA.

Prioridade de tramitação: portadora de doença grave neoplasia maligna – câncer no pulmão.

Distribuição de URGÊNCIA – medicação negada.

[NOME], brasileira, casada, empresária, inscrita no CPF sob o n. _____ SSP/DF e no RG sob o n. _____, residente e domiciliada na [ENDEREÇO], CEP _____, e-mail _____, celular _____, por meio de sua advogada legalmente constituída, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, ajuizar a presente **AÇÃO COMINATÓRIA c/c PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA E DANOS MATERIAIS** em desfavor de **AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL LTDA - ONE HEALTH**, pessoa jurídica de Direito Privado, inscrita no CNPJ sob o n. 29.309.127/0001-79, com endereço no Setor Hoteleiro Sul, Qd. 04, Ed. TotalCare, CEP 70314-000, pelos motivos de fato e de direito a seguir aduzidos.

I. PRELIMINARMENTE – PRIORIDADE DE TRAMITAÇÃO

A autora é portadora de doença grave – neoplasia maligna (câncer no pulmão), e por essa razão faz jus à prioridade na tramitação do presente processo, nos termos do art. 1.048 do CPC/15, o que logo requer.

II. DA JUSTIÇA GRATUITA

A requerente encontra-se, atualmente, em gozo de auxílio-doença cuja Renda Mensal Inicial (RMI) no valor de R\$ 1.397,72 (mil trezentos e noventa e sete reais e setenta e dois centavos), conforme documento retirado do sistema do INSS.

Em razão da sua atual renda, a requerente não possui condições de arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios, sem o prejuízo de seu sustento.

Por tais razões, pleiteia-se a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, assegurados pela CF/88 em seu art. 5º, LXXIV e pelo CPC/15 em seu art. 98 e ss.

III. DOS FATOS

A autora mantém vínculo contratual de assistência de saúde com a ré, na qualidade de **titular do plano de saúde**, cujos comprovantes seguem em anexo, bem como a demonstração de que os pagamentos das mensalidades estão em dia.

Há cerca de 04 (quatro) anos, a autora vem enfrentando a luta contra o câncer de pulmão, tendo passado por diversos procedimentos e medicamentos.

No ano de 2017, precisamente no mês de agosto, a autora passou a usar NIVOLUMABE. Porém, após várias sessões, não foram observadas melhoras clínicas no quadro da autora. Muito pelo contrário, em realidade houve o agravamento do seu estado de saúde.

Diante de tal quadro, o Dr. [NOME], CRM _____, solicitou novos exames que demonstraram a presença de mutação da T790M.

O Dr. [NOME], então, solicitou junto ao plano de saúde o medicamento **TAGRISSO 80mg**, conforme pedido de n. 119404307, realizado no dia 14/12/2017.

Ou seja, de acordo com o especialista e atual médico responsável pela autora, o único medicamento que pode salvar a vida da requerente e aumentar sua sobrevida é o **TAGRISSE 80mg**, pois é o único medicamento que vem trazendo efeitos positivos para a respectiva neoplasia.

No entanto, apesar dos benefícios do medicamento afirmados pelo médico oncologista e do pedido médico devidamente justificado, da previsão na bula aprovada pela ANVISA, do efetivo registro do medicamento desde 19/12/2016 e da urgente necessidade do tratamento, a AMIL ONE HEALTH negou-se a fornecer a medicação Osimertinibe – Tagrisso, alegando que a medicação não consta no rol da ANS, conforme negativa juntada.

Ressalta-se que a requerente, bem como sua família, não conseguem arcar com o custo da medicação que é de R\$ 36.700,00 (trinta e seis mil e setecentos reais) para uso de apenas 30 (trinta) dias, ainda mais se considerarmos que tal medicação será utilizada por prazo indefinido, até a regressão do tumor ou apresentação de toxicidade pelo medicamento, à ser avaliado pelo médico.

Ressalta-se que se a requerente não fizer o uso imediato do tratamento indicado pelo seu médico, que é o que lhe confere as melhores chances de sobrevida, diversos serão os danos que poderão ocorrer a sua saúde.

IV. DO DIREITO

a) DA TUTELA DE URGÊNCIA

A tutela de urgência, nos termos do art. 300 do CPC/15, pressupõe a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No presente caso, o relatório médico juntado comprova a existência da doença e a necessidade imperiosa do tratamento com a medicação **TAGRISSE (OSIMERTINIBE) 80mg**, até a progressão da doença ou toxicidade do medicamento, o que demonstra o preenchimento dos requisitos para concessão da tutela de urgência.

Dessa forma, pleitear-se-á a concessão da tutela de urgência de forma que seja a requerida determinada a fornecer diretamente à requerente o medicamento **TAGRISSO (OSIMERTINIBE) 80mg**, uso contínuo até a progressão da doença ou toxicidade do medicamento, conforme prescrição médica, no prazo de 24hs, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais).

b) DO DIREITO

A requerente, ao contratar a prestação dos serviços privados de saúde oferecidos pela requerida, teve a expectativa legítima e razoável de que, quando necessitasse, teria uma assistência médica integral, isto é, de que haveria cobertura em relação a todas as doenças e tratamentos. A autora, assim, depositou expectativas de que lhe sejam prestados serviços de assistência médica, se e quando deles necessitar.

Ao negar a cobertura ao tratamento indicado pelo médico especialista como necessário ao seu tratamento, a requerida atentou contra os direitos (absolutos) à dignidade, à saúde e à vida da autora, e tal posição deve ser tida por ilícita, haja vista o descumprimento da função social do contrato. A cobertura dos Planos de Saúde, em geral, deve referir-se às doenças, e não ao tipo de tratamento, que deve ser aplicado pelo método mais moderno e, obviamente, pela prescrição do profissional habilitado.

Inclusive, o Colendo STJ já pacificou entendimento no sentido de que os planos de saúde podem excluir determinadas doenças do rol de cobertura, mas não podem restringir os procedimentos e técnicas a serem empregados no tratamento. Nesse sentido, vejamos:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. FORNECIMENTO. MEDICAMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA RN 387/2015 DA ANS. ROL EXEMPLIFICATIVO. TRATAMENTO PRESCRITO POR MÉDICO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUSA DO PLANO DE SAÚDE. CLÁUSULA CONTRATUAL QUE EXCLUA DA COBERTURA DO

PLANO DE SAÚDE PROCEDIMENTO OU MEDICAMENTO NECESSÁRIO PARA O TRATAMENTO DE DOENÇA. ABUSIVIDADE. DECISÃO MANTIDA. O rol de procedimentos e eventos em saúde constante da RN n. 387/2015 da ANS, e nas resoluções antecedentes, é meramente exemplificativo e representa uma garantia mínima ao usuário dos serviços. A ausência de previsão do medicamento indicado na RN n. 387/2015 não afasta a responsabilidade de o plano de saúde custeá-lo, sob pena de se macular a finalidade do contrato de seguro de saúde, que é justamente a assistência à saúde do consumidor, sobretudo nas situações de maior vulnerabilidade. O plano de saúde não pode recusar-se a garantir o fornecimento do medicamento indicado ao consumidor sob a alegação de que o tratamento não está discriminado na referida norma, notadamente porque o rol não é exaustivo. O art. 12 da Lei n. 9.656/1998, norma especial que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, elenca um rol mínimo de exigências a serem atendidas pela operadora de plano ou seguro de saúde, entre as quais se destaca a cobertura de exames complementares indispensáveis para o controle da evolução da doença e elucidação diagnóstica. Se o tratamento pleiteado foi prescrito por seu médico, não cabe ao plano de saúde se recusar a custeá-los, uma vez que o plano de saúde pode apenas estabelecer as doenças que terão cobertura, mas não o tipo de tratamento utilizado para sua cura. O E. Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios entendem ser abusiva a cláusula contratual que exclua da cobertura do plano de saúde qualquer tipo de procedimento ou medicamento necessário para assegurar o tratamento de doenças previstas pelo referido plano. Agravo de instrumento desprovido. (Acórdão n.1056187, 07099607420178070000, Relator: HECTOR VALVERDE 1ª Turma Cível, Data de Julgamento: 19/10/2017, Publicado no DJE: 03/11/2017. Pág.: Sem Página Cadastrada.)"

Por essas razões explicitadas acima que não cabe à AMIL ONE HEALTH, seguradora, desconstituir um laudo técnico, fornecido por especialista da área de oncologia, que prescreve medicamento devidamente

registrado junto à ANVISA e que afirma que o tratamento solicitado é o necessário para uma sobrevida digna da autora.

A negativa da ré viola, ainda, o disposto no art. 51 do CDC, incisos IV e XV, e seu parágrafo primeiro, incisos I e II.

Dessa forma, a determinação para que seja autorizado o tratamento na exata forma solicitada pelos médicos especialistas é medida que se impõe.

C) DOS DANOS MORAIS

A conduta da requerida causou à autora transtornos que merecem ser reparados. Ao negar a cobertura ao tratamento solicitado pelo médico, a AMIL ONE HEALTH feriu as justas expectativas da autora de receber o melhor tratamento da sua saúde quando necessitasse. A situação se agrava pelo fato de a autora estar acometida de tão grave enfermidade e pelo quadro de dor em MMSS D.

A contratação de empresa de plano de saúde pressupõe que o serviço será autorizado e devidamente custeado no momento da ocorrência do infortúnio, já que, para isso, a Autora paga religiosamente a contraprestação. O descaso do Plano Requerido para com a delicada situação do Autora é conduta que merece ser reparada por este r. juízo.

Insta registrar que se aplica aqui a regra do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, ou seja, a de que a defeituosa prestação de serviços gera a obrigação de indenizar independentemente de culpa. Somente a culpa exclusiva da Requerente, de terceiro ou inexistência do fato poderia excluir a responsabilidade do Plano de Saúde, o que não é o caso.

O referido artigo 14 do CDC trata da responsabilidade objetiva do fornecedor de serviço. Funda-se esta na teoria do risco do empreendimento, segundo a qual todo aquele que se dispõe a exercer alguma atividade no campo do fornecimento de bens e serviços têm o dever de responder pelos fatos e vícios resultantes do empreendimento independentemente de culpa.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido a possibilidade de ocorrência de dano moral na recusa ilegítima ou injustificável da operadora do plano de saúde em autorizar o tratamento necessário à salvaguarda da saúde do segurado (REsp 986947/RN; REsp 745328/RJ; REsp 821506/RJ; REsp 880035/PR; REsp 811617/AL).

Em caso muito semelhante ao do Autor, a r. Desembargadora Vera Andrighi assim se manifestou: “Dessa forma, a negativa de autorização para o tratamento quimioterápico da apelada-autora, que se encontrava com prognóstico de piora e de complicações significativas, extrapolou o mero aborrecimento decorrente do inadimplemento contratual. Ao contrário, gerou à segurada grande frustração e estresse, aptos a caracterizar o dano moral, abalando, inequivocamente, seu estado psíquico e emocional” (Acórdão n.608708, 20110710167583APC, Relator: VERA ANDRIGHI, Revisor: ANA MARIA DUARTE AMARANTE BRITO, 6ª Turma Cível, Data de Julgamento: 01/08/2012, Publicado no DJE: 16/08/2012. Pág.: 149).

Vale citar, por fim, recente julgado do TJDFT sobre o assunto: “PROCESSO CIVIL. CONSUMIDOR. AÇÃO DE RESSARCIMENTO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. BRADESCO SAÚDE. (...) DANOS MORAIS. CONFIGURADOS. VALOR DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MANTIDA. (...) 10. A recusa indevida do plano de saúde em autorizar procedimento de natureza grave, como o do autor/apelante, diagnosticado com câncer, ultrapassa o mero inadimplemento contratual caracterizando dano moral e a respectiva compensação, uma vez que agrava substancialmente o grau de sofrimento, aflição e abalo psíquico do segurado, que já se encontra fragilizado pela própria doença que o acomete. (...) (Acórdão n.1016977, 20140111373987APC, Relator: GISLENE PINHEIRO 7ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/05/2017, Publicado no DJE: 17/05/2017. Pág.: 675-685).

No que diz respeito à quantia devida, a fixação do valor da compensação por dano moral deve ser informada por critérios de proporcionalidade e razoabilidade, observando-se as condições econômicas das partes envolvidas, a natureza e a extensão do dano etc. Desse modo, a fim

de atender os pressupostos acima consignados, máxime a orientação doutrinária e jurisprudencial no sentido de que a finalidade da sanção pecuniária é a de compensar e punir, de modo a desestimular a reincidência na ofensa ao bem juridicamente tutelado pelo direito, deve-se fixar a indenização às Autoras o montante de R\$20.000,00 (vinte mil reais).

III. DOS PEDIDOS

Pelo exposto, requer-se que se digne Vossa Excelência a:

- a) Inicialmente, deferir à autora os benefícios da justiça gratuita;
- b) Conceder a TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA, por madado judicial, independentemente da oitiva da ré, em caráter de urgência, determinando que a AMIL ONE HEALTH forneça, imediatamente, o medicamento TAGRISSO (OSIMERTINIBE) 80 mg, uso contínuo até a progressão da doença, a ser entregue diretamente à autora nos exatos termos do relatório médico em até 24hs, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais);
- c) A citação da requerida na pessoa do seu representante legal, para responder à presente ação sob pena de revelia;
- d) A concessão da inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC;
- e) Deferir o integral cumprimento da decisão, de certo anteriormente concedida em sede de tutela de urgência, confirmada em todos os seus termos através de sentença, sendo a empresa requerida obrigada a cobrir todas as despesas decorrentes do atendimento objeto desta ação;
- f) Confirmar a liminar de forma a condenar a empresa requerida a fornecer o medicamento que fora negado, bem como o efetivo tratamento necessário, conforme demonstrado pelo médico;
- g) Condenar a empresa requerida ao pagamento de indenização pelos danos morais sofridos pelo descumprimento contratual e por todo sofrimento causado à autora, em valor a ser arbitrado

por este douto Juízo, sendo sugerida a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

- h) Conceder a prioridade de tramitação em razão de estar a autora acometida de doença grave;
- i) Condenar a requerida ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes no valor de 20% sobre a condenação.

Provará o alegado, usando de todos os meios permitidos em direito, especialmente pelo depoimento pessoal do representante legal da parte promovida, assim como, pela juntada de documentos e oitiva de testemunhas e perícia, tudo de logo requerido.

Dá-se à causa o valor de R\$56.700,00 (cinquenta e seis mil e setecentos reais).

Nestes termos, pede deferimento.

ANA CLARA HERVAL DE CASTRO
OAB/DF 50.091