



**DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**  
**Defensoria Pública da União na Bahia**  
**Ofício de Direitos Humanos e Tutela Coletiva**



*Instituição essencial à Justiça*

Excelentíssimo(a) Senhor(a) Doutor(a) Juiz(íza) Federal da                   <sup>a</sup> Vara Federal de Salvador, Seção Judiciária do Estado da Bahia.

**U R G E N T E**

A **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO** e a **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA**, por seus órgãos de execução abaixo assinados, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais, dispensada a apresentação de mandato, em conformidade com o art. 44, XI da LC 80/94, com endereço para intimações/notificações impresso abaixo, vem ajuizar a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA**  
**com pedido de medida liminar**

em face da **AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - NÚCLEO REGIONAL BAHIA**, autarquia sob o regime especial, vinculada ao Ministério da Saúde, com representação judicial na Av. Tancredo Neves, 1.632 - Salas 801 a 804 - Edifício Salvador Trade Center, Torre Sul, Caminho das Árvores, Salvador/BA, e da **SULAMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE**, inscrita no CNPJ sob o nº 01.685.053/0001-56, com endereço na Rua Beatriz Larragoiti Lucas, 121, Cidade Nova, Rio de Janeiro/RJ, pelos fatos e fundamentos jurídicos a seguir aduzidos.

Av. Professor Manoel Ribeiro, 1301, STIEP,  
Salvador/BA. Tel.: (71) 3114.1850.

Casa de Acesso à Justiça I, Rua Arquimedes Gonçalves,  
313, Jardim Baiano, Salvador/BA Tel: (71) 3116.6777.

## **I. DOS FATOS**

---

Trata-se de ação civil pública movida em face da **Agência Nacional de Saúde Suplementar e SulAmérica Companhia de Seguro Saúde**, em razão da cobrança emitida por esta aos consumidores de planos de saúde de contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 9.656/98, referente a suposta diferença entre o percentual de reajuste do ano de 2005, o qual as requeridas entendem como devido (26,10%), porém apenas fora autorizado em sede de liminar de ação civil pública o percentual de 11,69%.

Embora a decisão de mérito da referida ação civil pública, que tramita na 12ª Vara Federal/RJ, ainda não tenha sido proferida, a liminar citada que autorizava o reajuste *parcial* foi revogada em novembro de 2009, conforme cópia da decisão anexa.

Por essa razão, a **SulAmérica Companhia de Seguro Saúde** está a enviar correspondência para os consumidores-segurados da Bahia cobrando as diferenças entre “o valor pago e o valor devido”, correspondente ao período de julho de 2005 até novembro de 2009, impondo o pagamento em parcela única.

Assim, **como se demonstrará**, verifica-se a omissão<sup>1</sup> da **Agência Nacional de Saúde (Lei nº 9.961, arts. 3º, 4º e 29-A)** quanto à aferição e fiscalização do cumprimento (Lei nº 9.656, art. 1º, § 1º, “e”), pelas operadoras, das normas consumeristas.

É que a cobrança, tal como feita pela segunda requerida, é *presumidamente exagerada* (CDC, art. 51, § 1º), pois que *restringe direitos e obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto* (inc. II), bem como *se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso* (inc. III), mormente em se tratando de serviços relacionados à saúde.

---

<sup>1</sup> Nesse sentido: “Configurada lesão à ordem pública porque ao suspender não apenas a propaganda institucional, mas todo o PIAC - Programa de Incentivo à Adaptação de Contratos, instituído em cumprimento do que determina a Lei nº 10.850/04, a liminar atacada privou os consumidores da **atuação regulamentadora da ANS quanto à aferição e fiscalização do cumprimento, pelas operadoras, das providências necessárias à adaptação e migração dos contratos não abrangidos pela Lei nº 9.656/98**”. STJ, Corte Especial, AgRg na SL 121/PE, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 06/12/2004, p. 173 (grifou-se)

Assim, a cobrança dos **valores pretéritos** (diferença do percentual de aumentos referentes aos anos de 2005 a 2009 não cobrados em razão da liminar proferida ora revogada), **em parcela única**, ocasionará o **inadimplemento** de inúmeros segurados que não terão a capacidade econômico-financeira de arcar com suas obrigações contratuais (ainda pendentes, neste ponto, de decisão meritória definitiva) a gerar a **rescisão contratual** e, assim, a perda da **assistência médica**, pondo-se em **risco à saúde e à vida**.

Ademais, a interpretação sistemática do art. 24, da **Lei nº 9.656/98**, é no sentido de se assegurar a *“continuidade ou a qualidade do atendimento à saúde”*.

Busca a presente ação coletiva discutir, tão-somente, a sistemática de cobrança dos citados dos **valores pretéritos** a fim de se salvaguardar os direitos dos consumidores-segurados e, assim, a possibilitar a regularidade contratual, com a determinação de se oferecer condições razoáveis (que já deveriam ter sido estabelecidas pela ANS) de prazo para o adimplemento das quantias *“devidas”*.

## **II. DO DIREITO: Questões processuais relevantes e fundamentos do pedido**

### **2.1. PRELIMINAR:**

#### **a) Legitimidade ativa da Defensoria Pública e prerrogativas processuais**

A Defensoria Pública tem por função institucional a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados. É instituição essencial à função jurisdicional do Estado, justamente por garantir o direito fundamental à assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados, conforme assegura o art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal, intrinsecamente ligado ao direito fundamental do **acesso à justiça**, consagrado no **art. 5º, XXXV, da CF**.

Ademais, nos termos do **art. 4º**, da citada **Lei Complementar nº 80/94 - com a redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009-**, é **função institucional** da Defensoria Pública, dentre outras:

*“promover **ação civil pública** e todas as espécies de ações capazes de **propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos** quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes” (inciso VII).*

*“exercer a defesa dos direitos e interesses individuais, difusos, coletivos e individuais homogêneos e dos direitos do consumidor, na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal” (inciso VIII).*

*“promover a **mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados**, abrangendo seus **direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela”** (inciso X).*

O **Código de Defesa do Consumidor** (art. 83), por sua vez, prevê a possibilidade de utilização de todos os meios processuais idôneos à proteção do consumidor para a propositura da ação coletiva na defesa dos consumidores:

*“Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este Código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela”.*

Anteriormente à Lei Complementar nº 132/2009, no intuito de abrigar a idéia inerente ao reconhecimento da legitimidade para o ajuizamento de demandas coletivas pela Defensoria Pública, e harmonizar a aplicação do Código Consumerista, o legislador pátrio alterou, por meio da **Lei nº 11.448/07**<sup>2</sup>, a redação do artigo 5º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, que disciplina a ação civil pública, legitimando explicitamente a propositura da ação cidadã pela Defensoria Pública.

Relembre-se, por oportuno, que a **Defensoria Pública da União** goza da prerrogativa de todos os **prazos processuais em dobro e intimação pessoal** em qualquer grau ou instância, art. 44, I, da Lei Complementar nº 80/94, o mesmo se aplicando à Defensoria Pública Estadual, conforme art. 148, I, da Lei Complementar Estadual nº 26/06.

---

<sup>2</sup> Mesmo **antes** da promulgação da Lei nº 11.448/07, o **Superior Tribunal de Justiça** (REsp 555.111, Rel. Min. Castro Meira) já reconhecia a legitimidade ativa da Defensoria Pública para ajuizar ação civil pública, nos seguintes termos: *“Reconhecida a relevância social, ainda que se trate de direitos essencialmente individuais, vislumbra-se o interesse da sociedade na solução coletiva do litígio, seja como forma de atender às políticas judiciárias no sentido de se propiciar a defesa plena do consumidor, com a consequente facilitação ao acesso à Justiça, seja para garantir a segurança jurídica em tema de extrema relevância, evitando-se a existência de decisões conflitantes”.*

## **2.2 MÉRITO:**

### **a) Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS)**

A **Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS)**, criada pela **Lei nº 9.961** de 28 de janeiro de 2000, é órgão de regulação, normatização, controle e fiscalização das atividades que garantam a assistência suplementar à saúde.

Nos termos legais, tem por *“finalidade institucional promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive quanto às suas relações com prestadores e consumidores, contribuindo para o desenvolvimento das ações de saúde no País”* (art. 3º).

**Compete à ANS**, dentre outras atribuições (**Lei nº 9.961, art. 4º**):

*“XXIV - exercer o controle e a avaliação dos aspectos concernentes à garantia de acesso, manutenção e qualidade dos serviços prestados, direta ou indiretamente, pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde;*

...

*XXXVI - articular-se com os órgãos de defesa do consumidor visando a eficácia da proteção e defesa do consumidor de serviços privados de assistência à saúde, observado o disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990”* (grifou-se).

No mesmo sentido é o disposto na **Lei nº 9.656/09, artigo 1º, § 1º, “e”**:

*“§ 1º Está subordinada às normas e à fiscalização da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS qualquer modalidade de produto, serviço e contrato que apresente, além da garantia de cobertura financeira de riscos de assistência médica, hospitalar e odontológica, outras características que o diferencie de atividade exclusivamente financeira, tais como:*

...

*e) qualquer restrição contratual, técnica ou operacional para a cobertura de procedimentos solicitados por prestador escolhido pelo consumidor”* (grifou-se).

Com efeito, sem adentrar no mérito deduzido na ação civil pública nº 2005.51.01.012563-9 em tramitação perante a Justiça Federal da 2ª Região, a ANS não tem agido de forma a assegurar a manutenção dos consumidores-segurados no plano de saúde da segunda demandada.

O caso vertente demanda que a Agência Nacional da Saúde atue por meio de regulação, normatização, controle e fiscalização das atividades para garantir a assistência suplementar à saúde, que dentre outras possibilidades, poderia dar-se nos termos da **Lei 9.656/98, art. 29-A**, que prevê:

*“A ANS poderá celebrar com as operadoras termo de compromisso, quando houver interesse na implementação de práticas que consistam em vantagens para os consumidores, com vistas a assegurar a manutenção da qualidade dos serviços de assistência à saúde. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)”* (grifou-se).

#### **b) Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Direito à saúde e à vida.**

A **relação contratual** posta em exame é, indubitavelmente, de **natureza consumerista** (arts. 2º, 3º e 22 do Código de Defesa do Consumidor), incidindo, pois, suas regras e princípios, razão pela qual se deve reconhecer a **vulnerabilidade do consumidor** no mercado de consumo (art. 4º, I, CDC) assegurar a **proteção contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas** no fornecimento de produtos e serviços (art. 6º, IV, CDC) e assegurar a efetiva **prevenção e reparação** de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos (art. 6º, VI, CDC).

Com efeito, *a operadora do plano de saúde está obrigada ao cumprimento de uma boa-fé qualificada, ou seja, uma boa-fé que pressupõe os deveres de informação, cooperação e cuidado com o consumidor/segurado*<sup>3</sup>.

Deve-se ter presente, também, *a necessidade de serem protegidos os direitos básicos do consumidor, relacionados à saúde e à vida, bem como pela exigência de que as cláusulas contratuais sejam interpretadas da maneira que lhe for mais favorável* (artigos 6º, I, e 47 do Código de Defesa do Consumidor)<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> STJ, 4. T, REsp 418572/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 30/03/2009 (grifou-se).

<sup>4</sup> STJ, 3. T, AgRg no Ag 857924/RJ, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 01/07/2008 (grifou-se).

Quanto à aplicação do CDC aos contratos firmados anteriormente a sua existência, o **Superior Tribunal de Justiça**<sup>5</sup> já sedimentou o entendimento de que:

*“- Embora o CDC não retroaja para alcançar efeitos presentes e futuros de contratos celebrados anteriormente a sua vigência, a legislação consumerista regula os efeitos presentes de contratos de trato sucessivo e que, por isso, foram renovados já no período de sua vigência.*

*- Dada a natureza de trato sucessivo do contrato de seguro saúde, o CDC rege as renovações que se deram sob sua vigência, não havendo que se falar aí em retroação da lei nova”.*

O acesso ao serviço público essencial, como é o caso da **assistência médica**, indispensável para se assegurar o **direito à vida digna**, necessita que tal assistência tenha a **segurança da prestabilidade**<sup>6</sup>.

Não se discute nesta ação coletiva o mérito acerca da abusividade do reajuste de 26,10% no ano de 2005, que está sendo discutido na ação civil pública que tramita perante o MM. Juízo da 12ª Vara Federal do Rio de Janeiro, conforme acima narrado.

O que se quer discutir é a sistemática da cobrança, eis que *“a operadora do plano de saúde está obrigada ao cumprimento de uma **boa-fé qualificada**, ou seja, uma boa-fé que pressupõe os deveres de informação, cooperação e cuidado com o consumidor/segurado”*<sup>7</sup>.

Primeiro, porque a cobrança, tal como feita, é **presumidamente exagerada** (CDC, art. 51, § 1º), pois *restringe direitos e obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto* (inciso II), bem como se mostra *excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso* (inciso III).

---

<sup>5</sup> 3. T, REsp 735168/RJ, Rel. Min. Nancy Andriighi, DJe 26/03/2008.

<sup>6</sup> “*Tratando-se de contrato de seguro-saúde sempre haverá a possibilidade de conseqüências danosas para o segurado, pois este, após a contratação, costuma procurar o serviço já em evidente situação desfavorável de saúde, tanto a física como a psicológica*”. STJ, 3. T, REsp 657717/RJ, Rel. Min. Nancy Andriighi, DJ 12/12/2005, p. 374.

<sup>7</sup> STJ, 4. T, REsp 418572/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 30/03/2009.

Assim, a cobrança dos **valores pretéritos** (diferença do percentual de aumentos referentes aos anos de 2005 a 2009 não cobrados em razão da liminar proferida pela Justiça Estadual da Bahia), **em parcela única**, ocasionará o **inadimplemento** de inúmeros segurados que não terão a capacidade econômico-financeira de arcar com suas obrigações contratuais (ainda pendentes, neste ponto, de decisão meritória definitiva) a gerar a **rescisão contratual** e, assim, a perda da **assistência médica**, pondo-se em **risco à saúde e à vida**.

Nesse sentido, deve ser a interpretação sistemática do art. 24, da Lei nº 9.656/98, que visa assegurar a “*continuidade ou a qualidade do atendimento à saúde*”. De igual modo, é a diretriz jurisprudencial do **Superior Tribunal de Justiça**<sup>8</sup>:

*“Os mecanismos estabelecidos pela Lei nº 9.656/98, art. 24, caput e § 5º não excluem a possibilidade da ANS estabelecer medidas outras para garantir a continuidade da regular e satisfatória assistência suplementar à saúde da população usuária do sistema”.*

Segundo, cumpre pôr em destaque que a *Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo* (CDC, art. 4º, caput).

Assim, a cobrança em parcela única, por óbvio, constitui valor incompatível com o orçamento mensal do consumidor-segurado, pois não terá como adimplir essa prestação e, de conseguinte, terá o seu contrato de plano de saúde cancelado.

Nesse sentido, a segunda requerida tem feito constar na correspondência-cobrança que:

*“a falta de pagamento das mensalidades, incluindo o saldo devido, poderá acarretar o cancelamento do seu seguro saúde, conforme previsto em seu contrato.”*

---

<sup>8</sup> Corte Especial, AgRg na Pet 1773/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 06/12/2004, p. 179 (grifou-se).



Cumpra pôr em destaque que o **Código de Defesa do Consumidor**, em relação à cobrança de débitos, prevê que (**art. 42**):

*“Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente **não** será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de **constrangimento ou ameaça**”* (grifou-se).

Ademais, é assente a diretriz jurisprudencial do **Superior Tribunal de Justiça**, no sentido de que:

*“É abusiva a cláusula prevista em contrato de plano-de-saúde que **suspende o atendimento em razão do atraso de pagamento de uma única parcela**. Precedente da Terceira Turma”*.

STJ, 3. T, REsp 259263/SP, Rel. Min. Castro Filho, DJ 20/02/2006, p. 330.

Resta patente a ausência de boa-fé da empresa-requerida, bem como a não observância dos seus deveres de **cooperação** e **lealdade**, já que condicionam a continuidade do contrato ao pagamento imediato de todo o valor retroativo, forçando o consumidor a cancelar o seu contrato.

Tais as circunstâncias, denota-se que a situação narrada demanda imediato amparo do Poder Judiciário, de modo a evitar a ocorrência de situação irreversível relacionada à vida e à saúde dos consumidores-segurados do plano de saúde da segunda demandada.

### **c) Postulado da razoabilidade: malferimento**

**Discrepa da razoabilidade** norteadora dos atos da Administração Pública a cobrança de valores referentes a 04 (quatro) anos de não pagamento de percentual em face de ação judicial pendente de julgamento meritório, em decorrência da omissão da ANS em exercer o seu poder regulamentador e fiscalizador.

**Com efeito**, o princípio em questão impõe que as normas sejam adequadas para os fins a que se destinam, sejam os meios mais brandos para a consecução destes fins e gerem benefícios superiores aos ônus que acarretam.

Assim sendo, a cobrança em parcela única fere visceralmente o princípio da razoabilidade (Lei nº 9.784/1999, art. 2º), por não se pautar em critério adequado, vale dizer, em consonância com os objetivos constitucionalmente colimados, principalmente em se tratando de direito à saúde.

Deve-se observar, entre outros, o critério de: *“adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público”* (Lei nº 9.784/1999, art. 2º, parágrafo único, inciso VI) (grifou-se).

#### **d) A aplicação da Teoria da eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares**

A Constituição da República Federativa do Brasil arrola, já no Título I, os chamados *“Princípios Fundamentais”*, cujos preceitos servirão de alicerce para todo o ordenamento jurídico constitucional.

A doutrina ressalta que, ao iniciar o Capítulo I, do Título II, da Constituição Federal com a expressão *“Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos”*, o Constituinte:

*“... não estatui apenas direitos, mas deveres aos destinatários dos direitos fundamentais. Porém, ao lado destes deveres, é importante destacar que existe um inerente à própria definição dos direitos fundamentais, pois, pelo simples fato de se ter assegurado a alguém um direito subjetivo, surge para o outro indivíduo o dever de respeitar o exercício daquele direito. É da própria noção de direito subjetivo que os seus limites devem ser respeitados pelos demais titulares, podendo-se falar em um dever genérico de abstenção por parte de terceiros. Cumpre trazer à baila a lição de José Afonso da Silva que afirma: 'Os deveres decorrem destes [dos direitos fundamentais], na medida em que cada titular de direitos individuais tem o dever de reconhecer e respeitar igual direito do outro, bem como o dever de se comportar, nas relações inter-humanas, com postura democrática, compreendendo que a dignidade da pessoa humana do próximo deve ser exaltada como a sua própria'<sup>9</sup> (grifou-se).*

---

<sup>9</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de Mendonça; FERREIRA, Olavo Augusto Vianna Alves Ferreira. *Eficácia dos Direitos Fundamentais nas Relações Privadas*. Direito Constitucional: Leituras Complementares. Salvador: JusPODIVM, 2006, p. 71.

Cumprе consignar, desde já, o magistério doutrinário de **J. J. Gomes Canotilho**<sup>10</sup> que, quanto ao tema proposto, indaga:

*“As normas constitucionais consagradoras de direitos, liberdades e garantias (e de direitos análogos) devem ou não ser obrigatoriamente observadas e cumpridas pelas pessoas privadas (individuais e coletivas) quando estabelecem relações jurídicas com outros sujeitos jurídicos privados?”.*

Em que pese a omissão na textualidade do texto constitucional, **os direitos fundamentais também se aplicam às relações privadas**, nada obstante terem surgido originariamente para à proteção do particular frente o Estado.

Isto porque, a estrita observância e respeito aos direitos fundamentais é, como já esboçado, um dos fundamentos da nossa Carta Magna, donde se conclui que, ao menos implicitamente, todos os direitos fundamentais podem tangenciar as relações privadas, fazendo-se de observância obrigatória aos particulares.

Segundo **Vieira de Andrade**,<sup>11</sup> duas questões devem ser observadas na análise da questão relativa à aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre particulares:

*“... primeiramente, a constatação de que os direitos fundamentais, na qualidade de princípios constitucionais e por força do princípio da unidade do ordenamento jurídico, se aplicam relativamente a toda a ordem jurídica, inclusive privada; e, finalmente, a necessidade de se protegerem os particulares contra atos atentatórios aos direitos fundamentais provindos de outros indivíduos ou entidades particulares”.*

Nesse sentido, é a diretriz jurisprudencial do **Supremo Tribunal Federal**<sup>12</sup>:

*“Em verdade, nem todos, mas uma série de direitos fundamentais destinam-se não apenas a garantir os direitos de liberdade em face do Estado, mas também a estabelecer as bases essenciais da vida social. Isso significa que disposições relacionadas com os direitos fundamentais devem ter aplicação direta nas relações privadas entre os indivíduos. Assim, os acordos de direito privado, os negócios e atos jurídicos não podem contrariar aquilo que se convencionou chamar ordem básica ou ordem pública”.*

---

<sup>10</sup> *Direito constitucional e teoria da constituição*, Almeida, p 1.1151.

<sup>11</sup> *Os direitos fundamentais* apud SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. São Paulo: Livraria do advogado, 2001. p. 340.

<sup>12</sup> RE 201.819-8, Voto-vista do Min. Gilmar Mendes.

A respeito, **Daniel Sarmiento**<sup>13</sup>, após analisar detalhadamente a jurisprudência do STF e dos demais tribunais pátrios sobre o assunto, observa:

*"..., é possível concluir que, mesmo sem entrar na discussão das teses jurídicas sobre a forma de vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, a jurisprudência brasileira vem aplicando diretamente os direitos individuais consagrados na Constituição na resolução de litígios privados."*

Assim, patente a aplicação, na espécie, do direito fundamental à saúde, via plano de saúde privado, na relação contratual vertente, entre os ditos consumidores-segurados e a **SulAmérica Companhia de Seguro Saúde**.

### **e) O especial tratamento Constitucional conferido ao idoso**

**Impõe-se**, relativamente aos processos que envolvam **interesse de idoso**, a **predominância** da diretriz legal lançada pelo **Estatuto do Idoso**, que goza de todos os **direitos fundamentais inerentes à pessoa humana**, sem prejuízo da **proteção integral** de que trata o referido Estatuto, assegurando-lhe todas as oportunidades e facilidades, para **preservação de sua saúde física e mental** e seu aperfeiçoamento moral, **intelectual**, espiritual e **social**, em condições de liberdade e **dignidade**<sup>14</sup>, garantidos, **originariamente**, na **Constituição da República** (art. 230)<sup>15</sup>.

Ademais, é **obrigação** do Poder Público **assegurar ao idoso**<sup>16</sup>, com **absoluta prioridade**, a efetivação do **direito à saúde**, **à dignidade**, à cidadania, ao respeito e à convivência comunitária, entre outros<sup>17</sup>.

---

<sup>13</sup> *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2004, p. 297 *apud* STF, RE 201.819-8.

<sup>14</sup> Art. 2º, Estatuto do Idoso.

<sup>15</sup> *"Mais do que reconhecimento formal e obrigação do Estado para com os cidadãos da terceira idade, que contribuíram para seu fortalecimento e desenvolvimento, o absoluto respeito aos direitos humanos fundamentais dos idosos, tanto em seu aspecto individual como comunitário, espiritual e social, relaciona-se diretamente com a previsão constitucional de consagração da dignidade da pessoa humana"*. MORAES, Alexandre, *Direito constitucional*. 21. ed. atual. São Paulo: 2007, p. 805.

<sup>16</sup> *"Ademais, a Constituição Federal/88, no art. 226, estabeleceu especial proteção à família ao afirmar que "a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado". Elegeu, também, o amparo e a proteção do idoso como valor essencial a ser preservado e realizado pela família, pela sociedade e pelo Estado, dispondo no art. 223 que estas três instituições "têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida"*". TRF1, 1. T, AMS 200334000130864, Rel. Des. Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves, DJ 09.01.2008, p. 10.

*"As normas constitucionais programáticas (art. 230, "caput") não são despidas de juridicidade ao ponto de ficarem reduzidas apenas a um jogo de palavras, tendo o Estado o dever de as tornar eficazes, bem como está proibido de editar leis e de adotar medidas administrativas que as contrariem"*. TRF1, 5. T, AMS 200135000106923, Rel. Des. Federal João Batista Moreira, DJ 23.05.2003, p. 218.

Assim, os **direitos consagrados aos idosos**, insculpidos na Constituição Federal, na Lei que institui a Política Nacional do Idoso<sup>18</sup> e no Estatuto do Idoso, são **direitos indisponíveis**, em função do bem comum, maior a proteger, derivado da própria força impositiva dos preceitos de ordem pública que regulam a matéria.

### **III. DANOS MORAIS COLETIVOS**

---

A conduta da primeira demandada (ANS), por omissão, e a da segunda demandada, em condicionar a continuidade do contrato de plano de saúde ao pagamento de dívida pretérita e ainda pendente de decisão judicial que confirme sua legalidade, têm o condão de ofender à massa de seus consumidores, o que, por si só, caracteriza a existência de danos morais a serem reparados.

No caso, danos morais coletivos, é admitido pela **Lei nº 7.347/85** nos seguintes termos:

*“Art. 1º. Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados (...)  
“II – ao consumidor”.*

No mesmo sentido, o **Código de Defesa do Consumidor** estabelece que:

*“Art. 6º. São direitos básicos do consumidor:  
VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos”.*

Não se trata de se afirmar que cada consumidor tenha experimentado dor íntima, vexame, constrangimento ou qualquer outro sentimento de diminuição pessoal, como aceito por considerável parcela da doutrina e jurisprudência.

---

*“O direito de pessoa idosa a ser atendida pelo Estado-Administração sem imposição de qualquer prática discriminatória e com o devido respeito à sua idade avançada e condição de saúde, está informado pelo princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal, cujo desiderato é o da preservação dos valores fundamentais da pessoa humana, e pelo comando do art. 230 da Carta Magna, segundo o qual “a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhe o direito à vida” TRF2, 3. T, REOMS 47043, Rel. Juiz Frederico Gueiros, DJU 08.05.2003, p. 552.*

<sup>17</sup> Art. 3º, Estatuto do Idoso.

<sup>18</sup> Lei nº 8.842, de 4 de janeiro de 1994.

Certo é que a coletividade também possui valores morais que devem ser preservados. Sua violação caracteriza ofensa à própria coletividade e, como previsto na legislação, o ofensor pode, e deve ser condenado à reparação ou amenização, assumindo tal medida o relevante caráter preventivo de condutas semelhantes, dissuasório de novas violações, com caráter exemplar.

Neste sentido, cumpre destacar o auspicioso entendimento doutrinário de **André Gustavo Corrêa de Andrade**<sup>19</sup>, para o qual:

*“No dano moral coletivo não se cogita de compensação ou satisfação de alguma dor ou de algum sofrimento de um sujeito individualizado, como resultado de ofensa a algum direito subjetivo extrapatrimonial. Como observa André de Carvalho Ramos: “O ponto-chave para a aceitação do chamado dano moral coletivo está na ampliação de seu conceito, deixando de ser o dano moral um equivalente da dor psíquica, que seria exclusividade de pessoas físicas”. Sobressai a finalidade dissuasória ou exemplar do montante indenizatório, que atua como fator de desestímulo de comportamentos lesivos semelhantes por parte do réu ou de terceiros”.*

Assim é que o valor a ser arbitrado a título de danos morais deve ter finalidade intimidativa, situando-se em patamar que represente inibição a prática de outros atos abusivos por parte da demandada.

É imperioso que o Poder Judiciário dê aos infratores resposta eficaz à conduta praticada, sob pena de se chancelar e estimular o comportamento infringente.

## **IV. DA MEDIDA LIMINAR**

---

### **IV.1. “Fumus boni iuris”**

No curso da argumentação desenvolvida demonstrou-se, de maneira que se afigura inequívoca, a presença do *fumus boni iuris*. A violação dos preceitos fundamentais representados pelo direito à vida e à saúde, caso não se assegure a efetivação dos direitos postulados.

---

<sup>19</sup> *Dano Moral e indenização Punitiva*, Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 66.

#### **IV.2. “Periculum in mora”**

Existe também o fundado receio, pois a demora na prestação jurisdicional, poderá ser ineficiente, uma vez que, permitindo-se a cobrança em parcela única, muito consumidores/segurados não mais terão acesso aos serviços de saúde do plano de saúde da segunda demandada.

Assim, patente o perigo de negativa de tratamento médico-hospitalar aos consumidores “inadimplentes”. Presentes, pois, ambos os pressupostos legais, imperativa a concessão da liminar pleiteada<sup>20</sup> a fim de se evitar dano irreparável.

### **V. DOS PEDIDOS**

---

Como Instituições essenciais à função jurisdicional do Estado, a **Defensoria Pública da União** e a **Defensoria Pública do Estado da Bahia**, incumbidas da orientação jurídica e a defesa dos necessitados, nos termos da Constituição Federal, **requerem**, confiando nos doutos suprimentos e alto espírito de justiça, digne-se Vossa Excelência determinar:

#### **V.1. Pedidos preliminares:**

- a) a **intimação pessoal** da Defensoria Pública da União e da Defensoria Pública do Estado da Bahia, de todos os atos processuais e a contagem dos **prazos processuais em dobro**, na forma do inciso I do art. 44 da Lei Complementar nº 80/94 e art. 148, I, da Lei Complementar Estadual nº 26/06;
- b) a **citação** das partes requeridas para, querendo, apresentarem resposta no prazo legal, sob pena de revelia; e
- c) **intimação** do representante do MPF (LACP, art. 5º, § 1º).

---

<sup>20</sup> “(...) Instrumento adequado para recompor, de forma liminar e provisória, o equilíbrio das relações jurídicas” ROCHA, Cesar Asfor, *A luta pela efetividade da jurisdição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 115.

## V.2. Pedidos principais:

### EM CARÁTER LIMINAR:

- a) seja, *inaudita altera parte*, determinado à **SULAMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE**, por seu representante legal -, que, **imediatamente**, (i) **suspenda** todos os eventuais procedimentos de cobrança em relacionados ao índice de majoração superior a 11,69% na Bahia, cominando **multa diária**, para a hipótese de descumprimento total **ou** parcial do provimento, no valor de **R\$ 10.000,00** (dez mil reais), a ser depositada em conta bancária a ser aberta por esse MM. Juízo (art. 13, parágrafo único, da LACP); e (ii) sejam **sobrestadas** todas as rescisões contratuais relacionadas à cobrança citada no item (i) supra, **até o provimento meritório do presente feito**;
- b) designar **audiência de conciliação** (CPC, art. 125, IV), oportunidade em que a Agência Nacional da Saúde Suplementar deverá propor **alternativas de pagamento**, assegurando-se eventual hipótese de restituição aos consumidores/segurados (a depender do deslinde da ACP em tramitação na Justiça Federal da 2ª Região), de maneira que se trate de práticas que consistam em vantagens para os consumidores da Bahia, com vistas a assegurar a manutenção da qualidade dos serviços de assistência à saúde, nos termos da Lei 9.656/98, art. 29-A;
- c) na hipótese de **descumprimento** da decisão liminar, seja imputada **multa** ao agente **recalcitrante**, no caso, o representante legal da **ANS** e/ou **SulAmérica Companhia de Seguro Saúde**, por **ato atentatório à dignidade da Justiça**, na forma do art. 14, V, c/c parágrafo único, do Código de Processo Civil;
- d) seja, ainda, a segunda requerida **impedida** de inscrever o segurado, enquadrado na hipótese acima descrita, em qualquer **cadastro de proteção ao crédito** (SPC, SERARA, por ex.);
- e) a **inversão do ônus da prova** (CDC, art. 6º, VIII).



**NO MÉRITO:**

- a) seja, ao final, **confirmada** a medida liminar deferida e julgado **PROCEDENTE** o pedido para declarar que a cobrança dos valores vencidos e *sub judice* ocorra de forma razoável, a possibilitar a permanência/adimplência dos consumidores-segurados no plano de saúde da segunda requerida, nos moldes fixados pela Agência Nacional de Saúde Suplementar, com a conseqüente condenação dos demandados nos ônus de sucumbência; e
- b) a condenação a indenizar os **danos morais coletivos**, a serem determinados pelo prudente arbítrio desse MM. Juízo em valor que sugerimos não inferior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), a ser revertido ao Fundo Nacional de Defesa do Consumidor.

**PUBLICIDADE:**

- a) seja dada ampla publicidade à liminar deferida, determinando-se, inclusive, a edição de **comunicação**, a ter os moldes da carta-cobrança, nos termos art. 26, § 3º, da Lei nº 9.784, permitindo-se, assim, o conhecimento da decisão liminar e de mérito por todos os consumidores-segurados que possam dela beneficiar-se.

**MEIOS DE PROVA:**

- a) pugna-se, desde já, pela **produção** de todos os **meios de prova** em direito admitidos, especialmente o documental, pericial e testemunhal.

Dá-se à causa o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Pede deferimento.

Salvador, 08 de fevereiro de 2010.

Carlos Eduardo Regilio Lima  
Defensor Público Federal

Marta de Oliveira Torres  
Defensora Pública Estadual

