Os Contratos de Prestação de Serviços no Direito à Saúde

- Situação original: contrato de prestação de serviços, de natureza onerosa.

- Elementos do negócio jurídico bilateral.

- Possibilidade da atividade se iniciar de forma extracontratual. Imposição da profissão. Omissão de socorro (art. 135 do Código Penal).

- Conseqüências das diversas hipóteses.

- Extensão da natureza contratual: produtos, equipamentos, medicamentos, tecnologia.

- Extensão da responsabilidade. Outros vínculos. Relação de consumo.

- A questão do consentimento informado.

- A questão da boa-fé objetiva e do contrato de longa duração (art. 422 do CCBrasileiro).

- O ato médico: a visita, os atos preparatórios (diagnósticos ou que antecipam procedimentos cirúrgicos), técnicas de profilaxia, tratamentos contra a dor, administração de medicamentos, intervenções terapêuticas diversas, intervenções inter-pessoais (transfusões, transplantes, fertilizações), intervenções não-terapêuticas.

- A objetivação dos contratos.

- Novas espécies de contratos. Contratos típicos e atípicos.

- As contratações de massa no direito à saúde.

- Regulamentação legal no Brasil – Lei 9656 de 3 de Junho de 1998.

- As empresas de saúde – a origem.

- As empresas de saúde – as espécies: seguradoras, empresas de planos de saúde, cooperativas médicas e empresas de autogestão.

- O contrato de seguro-saúde. A tipicidade (arts. 757 e seguintes do C. Civil). Os caracteres: bilateral, aleatório, oneroso, consensual, por adesão. O risco coberto.

- O papel da boa-fé no contrato de seguro.

- Elementos: partes (segurado, segurador, beneficiário), o risco, o sinistro, o prêmio, a apólice e a importância segurada.

- A regra da contratação a partir de *Standards* previamente estabelecidos pelas prestadoras de serviços ou pela lei.

- Ponto de partida: oferta ao público.

- Contratos “de adesão” ou “por adesão”.

- Evolução das formas atípicas em formas típicas.

- Condições gerais da contratação, como regulação prévia, integrando de modo compulsório, uniforme e inalterável cada contrato de adesão que vier a ser celebrado.

- O contrato de adesão, contudo, não é necessariamente composto apenas por condições gerais.

- A necessária intervenção estatal, em favor do contratante débil.

- Vínculo maior com os contratos de serviços.

Os Contratos Médicos e o Consumidor

- A base da *Confiança Legítima*: a vontade e a declaração de vontade.

- Dever de boa-fé: regra de conduta do médico e do agente de saúde.

- Compreensão dos interesses do consumidor X viabilidade econômica do sistema.

- A confiança legítima origina-se da obrigação natural? Não-jurídica ou jurídica, mas não passível de coercibilidade?

- Boa-fé como lealdade, honestidade ou confiabilidade.

- Imposição necessária da intervenção judicial, no sentido de reconhecer a existência ou não de boa-fé.

- Boa-fé objetiva: regra de interpretação dos contratos e de conduta.

- Dinâmica da prestação de serviços: antecipação do atendimento, para posterior estabelecimento das cláusulas contratuais.

- Direito à Saúde: expressão máxima da “destinação final dos serviços”.

- Extensão da confiança: agentes de saúde variados, que atuem em um mesmo estabelecimento.

- Monopólio ou controle do conhecimento específico. Situações que envolvem o médico ou o paciente.

- Novamente, o papel das cláusulas gerais da contratação e da indicação de cláusulas abusivas como nulas.

- A questão da aleatoriedade. Distinção do seguro-saúde do seguro de responsabilidade profissional. Aspectos não-aleatórios.

- As bases atuariais e de sinistralidade. O mutualismo.

- A ampliação do atendimento.

- Outras espécies de contratação securitária: cartões de desconto, limites máximos e mínimos de custos. O contrato de assistência hospitalar.

- As empresas de planos de saúde. O pré-pagamento e a garantia de atendimento pelos prepostos da prestadora de serviços.

O Consentimento informado

- Origem: Schlorendorff x Society of New York Hospital (1914): “every human being of adult years and sound mind has a right to determine what shall be done with his own body”

- Consensualismo x formalismo

- Questão do dever de informar. Ex.: art. 157 e seguintes da Lei das Sociedades Anônimas e um dos direitos básicos do consumidor, incluído no CDC (art. 6º, III).

- Vínculo e origem contratual ou pré-contratual?

- Art. 422 do Código Civil – questão da boa-fé.

- O dever de informar como um dever lateral do contrato.

- Dever de informar x concorrência

- Coexistência do dever de informar com outros deveres laterais. Ex.: garantia de sigilo ou de comunicação compulsória aos órgãos públicos.

- Conteúdo: informar, confirmar o esclarecimento e obter o consentimento do paciente.

- Envolvem não só o médico, mas o agente de saúde em geral.

- Como direito da personalidade: liberdade e intimidade.

- O consentimento informado como condição para a configuração do atendimento médico lícito.

- Relação bilateral: dependência das informações prestadas pelo paciente. Questão da capacidade do paciente.

- Obtenção prévia do consentimento x prestação necessária do atendimento. Necessidade de conciliação desses atos.

- Renovação a cada fase do tratamento.

- Conseqüências do inadimplemento de se obter o consentimento informado. Necessidade de reparação do dano causado, moral ou material.

- Exceções que dispensam a prévia obtenção do consentimento informado: a) tratamento compulsório; b) renúncia ao direito de ser informado; c) emergência.