

Composição Alternativa dos Conflitos em Saúde

Marisa Simões Mattos Passos¹

A atividade explorada pelas operadoras de planos ou seguros privados de assistência à saúde tem enorme repercussão social, ante a situação caótica em que se encontra o sistema público de saúde, atraindo dessa forma a adesão de milhões de indivíduos em busca de proteção e segurança contra os riscos que envolvem sua saúde e de sua família, através de prestação de assistência médico-hospitalar em serviços próprios, ou de rede credenciada, ou ainda, reembolso das despesas decorrentes de eventos cobertos pelo seguro.

Indiscutivelmente, contratos como os que envolvem a saúde suplementar dizem respeito ao bem jurídico de maior relevância para o consumidor, qual seja, a saúde, pressuposto natural da existência do próprio indivíduo, que inclusive encontra proteção em sede constitucional.

As operadoras de planos e seguros de saúde exercem serviços relacionados com a assistência à saúde, sendo, portanto, nos termos do art. 197 da Constituição da República, serviços de relevância pública. Ressalte-se que o nosso legislador constituinte se preocupou não apenas em regrar a estruturação e limitação do poder e as garantias fundamentais, mas também com os mais variados aspectos da ordem social e econômica, tanto que evidenciou a preservação da dignidade da pessoa humana, a proteção do consumidor (art.170, inc.V da CF) e os direitos sociais.

Vale lembrar que o fundamento do Estado Democrático de Direito é a dignidade da pessoa humana, nos termos do art.1º, inc.III da Lei Maior, sendo certo que os direitos fundamentais estão dispostos nos arts. 5º e 6º, aí incluída a saúde, dentro dos direitos sociais. Dessa forma, o

¹ Juíza de Direito da 32ª Vara Cível - Capital.

CDC estabelece princípios que devem reger a interpretação de qualquer nova regra sobre relações de consumo, inclusive aquelas constantes da Lei nº 9.656/98, que regulamenta e dispõe sobre os planos e seguros de saúde, sendo perfeitamente possível e até recomendável uma harmonização da citada lei com as regras do CODECON.

Como se sabe, os consumidores contratam as empresas de saúde a fim de obterem a proteção de seus familiares e empregados contra riscos futuros e incertos quanto à ocorrência concreta de doenças e à necessidade de amparo médico-hospitalar, haja vista a precariedade da rede pública, havendo um contrato com previsão de serviço de trato sucessivo entre as partes, podendo ou não ocorrer o sinistro.

Ressalte-se que a Profa. Cláudia Lima Marques caracteriza este tipo de contrato pela posição de “catividade” ou “dependência” dos usuários/consumidores, sendo duradoura as obrigações de ambas as partes, pois, com o fim de obterem proteção à saúde, os consumidores permanecem em contínua relação de dependência com as empresas fornecedoras deste tipo de serviço, depositando “expectativas” quanto à manutenção do vínculo contratual por anos, sendo assegurado ao consumidor, antes mesmo da Lei nº 9.656/98, o direito à renovação automática de seu contrato e à não alteração unilateral do mesmo pela empresa, em desacordo com os seus interesses.

Considerando se tratar de relação de consumo, cujo sistema contratual impõe a observância inarredável dos princípios básicos que o informam, em especial boa-fé a objetiva, a transparência e a confiança, tais princípios prevalecem independentemente da vontade dos contratantes.

Isso porque esses contratos se caracterizam como sendo de adesão, cuja tutela ao consumidor é ostensiva, face à sua condição de vulnerabilidade. Por tal razão, o artigo 47 do CDC permite ao julgador fazer uma interpretação do contrato, e de todos os seus desdobramentos, mais favorável ao consumidor.

Diante dessas premissas, podemos concluir que dificilmente as situações que chegam ao Judiciário, que envolvam assistência à saúde, sejam passíveis de qualquer conciliação entre as partes. Isso porque o Judiciário,

a princípio, não poderia permitir que o consumidor viesse a renunciar a parte de seus direitos para celebrar um acordo com a operadora de seu plano de saúde.

Afinal, se o desenvolvimento dessa relação contratual exige aplicação obrigatória daqueles princípios, não se poderia admitir, em tese, que o usuário do serviço de assistência médica aceitasse uma transação que prejudicasse seus direitos, como dito acima, constitucionalmente reconhecidos como fundamentais.

Ocorre que a experiência profissional não deixa dúvidas de que um processo judicial é muito penoso para as partes envolvidas, e às vezes o deslinde da questão demora tanto que a solução não consegue trazer ao lesado a tão esperada reparação, ao menos não com os efeitos que deveria, caso a solução fosse contemporânea ao evento. Isso quando o consumidor não morre antes mesmo de ver seu direito reconhecido.

Por tal razão, cada vez mais vêm ganhando força as iniciativas de composição desses conflitos, através de mutirões de conciliação e mediação.

Não que essas medidas importem em prejuízo ao tratamento de saúde de consumidor, mas apenas buscam que, por exemplo, pagamentos sejam parcelados ou mesmo compensações pecuniárias sejam reduzidas ou renunciadas, mediante o pronto atendimento do serviço.

A verdade é que é muito comum, em audiência, que a parte autora diga que não tinha interesse algum em propor o processo ou mesmo em receber indenizações por dano extrapatrimonial, caso a operadora de plano de saúde simplesmente acatasse a liminar concedida, já que não tomou aquela providência em sede administrativa. Mas infelizmente, por vezes o acordo não é celebrado em razão das empresas insistirem no prosseguimento do processo, com requerimentos de produções demoradas de provas periciais e orais.

Seja como for, a exemplo dessa IV Jornada Médico-jurídica de Saúde Suplementar, é possível constatar que a mentalidade das empresas prestadoras desse serviço está mudando.

Afinal, nos dias atuais, todos os operadores do direito não têm dúvida quanto à relevância da conciliação, que viabiliza o acesso à justiça,

servindo como principal método alternativo de solução de conflitos, que têm como principais atores as próprias partes controversas, fomentando o ideal de pacificação social.

Como bem ensinam os professores Cintra, Grinover e Dinamarco:

“A primeira característica dessas vertentes alternativas é a ruptura com o formalismo processual. A desformalização é uma tendência, quando se trata de dar pronta solução aos litígios, constituindo fator de celeridade. Depois, dada a preocupação social de levar a justiça a todos, também a gratuidade constitui característica marcante dessa tendência. Os meios informais gratuitos (ou pelo menos baratos) são obviamente mais acessíveis a todos e mais céleres, cumprindo melhor a função pacificadora. Por outro lado, como nem sempre o cumprimento estrito das normas contidas na lei é capaz de fazer justiça em todos os casos concretos, constitui característica dos meios alternativos de pacificação social também a delegalização, caracterizada por amplas margens de liberdade nas soluções não jurisdicionais (juízos de equidade e não juízos de direito, como no processo jurisdicional).” (CINTRA, GRINOVER E DINAMARCO, 2008, p. 32.)

Corroborando essa linha de pensamento, o professor Cândido Rangel Dinamarco ensina:

“Melhor seria se não fosse necessária tutela alguma às pessoas se todos cumprissem suas obrigações e ninguém causasse danos nem se aventurasse em pretensões contrárias ao direito. Como esse ideal é utópico, faz-se necessário pacificar as pessoas de alguma forma eficiente, eliminando os conflitos que as envolvem e fazendo justiça. O processo estatal é um caminho possível, mas outros existem que, se bem ativados, podem ser de muita utilidade.” (DINAMARCO, 2005, p. 138.)

O certo é que a realização de acordos facilita a estratégia estatal de diminuir substancialmente o tempo de duração da lide, reduz o número de processos que se avolumam no Poder Judiciário, e conseqüentemente diminui as altas despesas com os litígios judiciais. A crescente busca pela adoção de mecanismos concernentes ao método de composição de conflitos traz como consequência inegável a ampliação, mesmo que parcial, do acesso à ordem jurídica justa.

Segundo dados divulgados pelo CNJ no dia 23.08.2006, no lançamento do Movimento pela Conciliação, a taxa de conciliação nos países desenvolvidos chega a 70%, enquanto no Brasil oscila entre 30% e 35%. Por tal razão, os tribunais vêm buscando fomentar a conciliação, sobretudo na fase pré-processual.

A conciliação extraprocessual tem como princípio básico a solução de conflitos por meio de acordo elaborado entre as partes antes de se instaurar a lide, ou seja, antes de se efetivar a ação que comina na ativação de órgãos jurisdicionais. Nesse sentido, as partes interessadas na solução da controvérsia, juntamente com agentes específicos (juízes leigos e conciliadores, por exemplo), tentarão resolver a insatisfação de suas pretensões por meio da composição, sem que o Judiciário seja instado a prestar a jurisdição.

Assim vem atuando o Tribunal de Justiça de nosso Estado, obtendo sucessos consideráveis, com promoção de encontros entre os interessados, nos quais um conciliador buscará obter o entendimento e a solução das divergências por meio da composição e ainda antes de deflagrada a ação.

Obtido o acordo em sede de conciliação pré-processual (informal), lavra-se o instrumento particular de composição do conflito, que pode se constituir, desde logo, quando for o caso, em título executivo extrajudicial (art. 585, II, do CPC, com a assinatura de testemunhas), ou ainda seja encaminhado à homologação judicial.

Seja após a instauração de um processo judicial ou previamente a ele, o que verdadeiramente importa na conciliação é a construção pelas partes da solução para os seus próprios problemas, eliminando, desta forma, o estigma de vencedores ou perdedores processuais. Ou seja, as partes

tornam-se responsáveis pelos compromissos que venham a assumir, reduzindo a animosidade característica da “derrota judicial”, e consequentemente a resistência própria das demoradas execuções de sentenças.

Nesse sentido, indiscutível é a importância da conciliação para a ampliação do acesso à justiça, diminuindo a vulnerabilidade do indivíduo aos processos judiciais intermináveis, transferindo para ele mesmo a resolução das suas próprias insatisfações, das suas próprias controvérsias, permitindo soluções mais céleres e eficientes. ◆