

DIREITO À CONTINUIDADE DO TRATAMENTO MÉDICO EM CASO DE DESLIGAMENTO DO PROFISSIONAL JUNTO AO PLANO DE SAÚDE

CONTINUITY OF THE RIGHT TO MEDICAL TREATMENT IN CASE OF TURNING OFF THE PROFESSIONAL WITH THE HEALTH PLAN

Antônio Carlos Efig¹

Silvio Alexandre Fazolli²

RESUMO

Cuida o presente estudo de analisar hipótese não albergada especificamente pela legislação de regência, consistente na (im)possibilidade de substituição do médico credenciado a plano de saúde mantido pelo consumidor, com enfoque para o desligamento do profissional durante a realização de tratamento de saúde. Com base nos princípios que oferecem adequada proteção constitucional aos direitos do consumidor, serão investigadas as possibilidades em torno do tema, considerando, para tanto, a rescisão unilateral do credenciamento por determinação do plano de saúde e os fatores capazes de infirmar a legalidade de tal comportamento, bem como o pedido de desvinculação oriundo do próprio médico conveniado ao plano.

PALAVRAS CHAVE: Consumidor – plano de saúde – descredenciamento – continuidade de tratamento

ABSTRACT

Take care of the present study did not examine hypothesis specifically accommodated by current law, namely the (im) possibility of substitution of the accredited medical health plan maintained by the consumer, with a focus on professional shutdown during the performance of health care. Based on the principles that offer adequate protection to the constitutional rights of the consumer, the possibilities will be investigated around the theme, considering, for both the unilateral termination of accreditation for determining the health plan and the factors that undermine the legality of such behavior as well as the request for termination originated from the doctor membership to plan.

KEYWORDS: Consumer - health care - accreditation - continuing treatment

¹ Doutor em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP; Professor titular da Pontifícia Universidade Católica do Paraná-PUCPR, onde leciona na graduação, especializações, mestrado e doutorado; Professor do Estação *Convention Center*; Professor da Escola da Magistratura do Paraná; membro do Instituto dos Advogados do Paraná; Advogado militante em Curitiba/PR.

² Doutorando em Direito Econômico e Socioambiental pela PUC/PR (linha de pesquisa Sociedades e Direito); Mestre em Tutela dos Direitos Transindividuais pela Universidade Estadual de Maringá – UEM; Professor efetivo da mesma instituição e docente junto à Pontifícia Universidade Católica do Paraná/Campus Maringá; Advogado militante em Maringá/PR.

INTRODUÇÃO

Em um rápido passeio pelas principais mudanças evolutivas implementadas entre os séculos XVI e XX, fruto do desenvolvimento humano e tecnológico, destacou Rui Barbosa (2004, p. 35) em seu conhecido discurso aos neo-advogados, egressos da faculdade de Direito do Largo da Ordem de São Francisco, o elevado número de questões das quais passaram a se ocupar os estudiosos sociais.

Quase cem anos após o texto que ficou conhecido como “oração aos moços”, mostram-se ainda mais vivas as palavras de Rui, personificadas na atual sociedade massa, de infindáveis necessidades supérfluas, articuladas por agentes de mercados. Os conflitos e interesse tornaram-se abissais e difíceis de serem harmonizados sob a égide de um mesmo ordenamento jurídico, sem que se tenha por pauta o respeito à dignidade humana, eleita pelo texto constitucional vigente enquanto princípio matriz.

Conhecidos problemas que sempre assolaram a comunidade global, como “miséria” e “fome”, por exemplo, embora não erradicados, dividem espaço com preocupações em torno da “obesidade mórbida”, provocada por excessos alimentares (ABRAMOVAY, 2012, p. 22) incentivados pela indústria dos *fast foods*. Esforços para a manutenção da superprodutividade de cultivos - oriunda, em grande parte, do desenvolvimento da transgenia e pesticidas -, aos poucos, silenciam a natureza, deixando um legado de incertezas ao futuro da humanidade. Água e ar já não são exemplos de *res nullius*, perfazendo-se, ao reverso, nas *commodities* mais disputadas por investidores.

Neste cenário de hesitação, consolida-se a prosopopeia hobbesiana do *homo homini lupus*, na medida em que o homem perde sua capacidade e autossuficiência e passa a depender de seus pares para a realização das necessidades mais básicas como alimentação e moradia (EFING, 2011). O trabalho que transforma e realiza ideias também passa a escravizar multidões, forjando promissoras expectativas de consumo que aparentam acalentar a alma daquele que, inserido na era da informação, se vê perdido em meio à diversidade de ofertas.

Da necessidade de proteção deste “homem mínimo” (EFING, 2011), doravante denominado “consumidor”, desprende-se o Direito de velhos dogmas e revisita a fórmula da igualdade para o atingimento de normativas e entendimentos mais condizentes com a proteção da dignidade humana, ameaçada pelos abusos praticados pela política do *laissez faire* – mola propulsora da “mão invisível” de Adam Smith.

Nesta seara de interesses consumeristas, vale destacar o significativo papel ocupado pelas operadoras de plano de saúde que, diante das falhas das políticas públicas voltadas para

este setor, ofertam (ou deveriam ofertar) tranquilidade aos usuários, os quais, em situações de necessidade, estariam acobertados pelo tratamento médico necessário, sem maiores dispêndios econômicos.

Tal contratação, todavia, abarca características muito peculiares ao envolver, na mesma relação jurídica de trato sucessivo celebrada indistintamente com várias espécies de consumidores, legítimas expectativas individualizadas de cada um destes em relação à confiança esperada do plano de saúde, bem como do profissional médico que, efetivamente, lhe prestará assistência para o caso da doença se sobressair em relação à saúde – “princípio da garantia do suprimento das necessidades do consumidor” (NUNES, 2011, p. 173).

Neste ínterim, se indaga acerca da possibilidade jurídica da operadora do plano de saúde promover o descredenciamento do médico que, até então, vinha prescrevendo e acompanhando evolução do tratamento para que o paciente/consumidor possa atingir a cura da moléstia que o aflige. Ainda que forneça substituição compatível com a especificidade do trabalho que estava sendo desenvolvido pelo profissional descredenciado, como fica a legítima expectativa do consumidor, no que tange à confiança depositada no médico que, periódica e pessoalmente, prescrevia todos os passos em direção ao restabelecimento de sua saúde?

Mostra-se, assim, razoável o desenvolvimento de maiores estudos acerca da relação jurídica firmada entre o consumidor e o plano de saúde, bem como do vínculo mantido por aquele e o médico escolhido para acompanhar o procedimento em prol da plena recuperação, já que a possibilidade de escolha do profissional é um dos elementos que caracterizam o “seguro saúde” (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 218).

1. A CONFIANÇA ENQUANTO OBJETO ESSENCIAL E IMPLÍCITO DAS RELAÇÕES CONTRATUAIS

Considerando que a maioria dos contratos celebrados habitualmente traz a segurança jurídica como a sua própria razão de existência, não seria estranho defender o dever das partes em relação a certas práticas, ainda que não previstas de forma expressa pelo instrumento do pacto. Assim, em especial nas avenças classificadas como comutativas, são comuns os chamados deveres implícitos assumidos pelos contratantes, com vistas à preservação da vontade declarada na ocasião da conclusão do negócio jurídico entabulado.

O direito contratual contemporâneo abdicou das regras de aproveitamento que historicamente favoreceram o contratante mais preparado, técnica e economicamente. Para tal intento, no Código Civil de 2002 foram inseridos institutos protetores da boa-fé e da função social dos contratos (Arts. 421 e 422, do Código Civil, respectivamente), que visam a evitar o dolo de aproveitamento, *v.g.*, nas situações de estado de perigo (CC, Art. 156) e lesão daquele contratante ingênuo e inexperiente em relação às práticas contratuais (CC, Art. 157).

Assim, o advento do atual Código Civil, corroborando a sistemática inaugurada pela legislação consumerista de 1990, acabou por suplantar, definitivamente, do ordenamento jurídico brasileiro, a vantagem indevida representada pela conhecida “lei de Gerson”, fruto da malícia do contratante ambientado no cenário comercial.

Como sucedâneo histórico de ultrapassadas épocas de desconfiança contratual (MARQUES, 2002, p. 180) instauradas por ocasião de crises econômicas o ordenamento jurídico brasileiro, acompanhando a tendência mundial vivenciada neste sentido, flexibiliza o rigor dos pactos privados para possibilitar, ora a revisão de suas cláusulas, ora a imposição de deveres aos contratantes. É o que se propõe consoante a nova visão de contrato albergada pelo Direito, que busca não apenas preservar a intenção das partes, assim manifestada no momento da celebração do acordo, como também assegurar o equilíbrio contratual em todas as fases da negociação (JACQUES, 2003, p. 113).

É por esse novo viés de boa-fé, eleita como espécie de “cláusula geral” (EFING, 2012, p. 86-92), harmonizado com os valores trazidos pela Constituição Federal de 1988, que se promove a substituição do descrédito em relação ao outro contratante, que, ao invés de adversário, passa a ser visto como colaborador/parceiro negocial. Nasce a confiança enquanto princípio jurídico e com ela o dever de se portar de modo probo, evitando situações capazes de surpreender negativamente o outro contratante.

2. CONTRATOS DE PLANO DE SAÚDE E O DESCREDENCIAMENTO DE PROFISSIONAIS

À margem do que já restou mencionado sobre a formação e o papel do princípio da confiança enquanto garantidor da ordem no cumprimento dos acordos particulares, regidos ou não pelo Código de Defesa do Consumidor, salutar a abordagem de tal assunto, contextualizado aos contratos de plano de saúde. Aliás, dentre as modalidades contratuais em voga, especialmente aquelas afetas ao regramento de proteção e defesa do consumidor, poucas oferecem cenário tão fértil para a análise do princípio da confiança, considerando-se o

número de consumidores envolvidos e reflexos para o bem jurídico máximo, representado pela vida humana.

No meio de inúmeras abordagens para o assunto, opta-se pela possibilidade, reconhecida pelos Tribunais mediante o preenchimento de certos requisitos, de descredenciamento do profissional junto ao plano de saúde, mesmo na constância de tratamento indispensável para o restabelecimento das funções físicas ou mentais do paciente/consumidor.

De acordo com entendimento levado a efeito pela Terceira Turma do eg. Superior Tribunal de Justiça, nos autos de REsp 1144840/SP, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, julgado em 20.03.2012 e publicado no DJe de 11.04.2012, “a operadora somente cumprirá o dever de informação se comunicar individualmente cada associado sobre o descredenciamento de médicos e hospitais”. Verifica-se tratar de preceito protetivo do consumidor, fundado no dever de informação e no Princípio da Transparência, consagrados pelo Art. 6.º, inc. III e Art. 46, ambos do Código de Defesa do Consumidor.

No mesmo sentido, dando vazão ao disposto pelo Art. 17, § 1.º, a Lei n.º 9.656/98, que dispõe sobre planos e seguros privados de assistência à saúde, entendeu o referido Tribunal pelo dever do fornecedor de informar o consumidor sobre o descredenciamento de médicos, clínicas e hospitais, bem como de ofertar atendimento compatível com o anteriormente disponibilizado em sua rede de cobertura. Veja-se o seguinte acórdão:

DIREITO DO CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. DESCREDENCIAMENTO DE CLÍNICA MÉDICA NO CURSO DE TRATAMENTO QUIMIOTERÁPICO, SEM SUBSTITUIÇÃO POR ESTABELECIMENTO DE SAÚDE EQUIVALENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRÁTICA ABUSIVA. ART. 17 DA LEI 9.656/98. 1. O caput do art. 17 da Lei 9.656/98 garante aos consumidores de planos de saúde a manutenção da rede de profissionais, hospitais e laboratórios credenciados ou referenciados pela operadora ao longo da vigência dos contratos. 2. Nas hipóteses de descredenciamento de clínica, hospital ou profissional anteriormente autorizados, as operadoras de plano de saúde são obrigadas a manter uma rede de estabelecimentos conveniados compatível com os serviços contratados e apta a oferecer tratamento equivalente àquele encontrado no estabelecimento de saúde que foi descredenciado. Art. 17, § 1º, da Lei 9.656/98. 3. O descredenciamento de estabelecimento de saúde efetuado sem a observância dos requisitos legalmente previstos configura prática abusiva e atenta contra o princípio da boa-fé objetiva que deve guiar a elaboração e a execução de todos os contratos. O consumidor não é obrigado a tolerar a diminuição da qualidade dos serviços contratados e não deve ver frustrada sua legítima expectativa de poder contar, em caso de necessidade, com os serviços colocados à sua disposição no momento da celebração do contrato de assistência médica. 4. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, 3.ª Turma, REsp 1119044/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 22/02/2011, DJe 04/03/2011)

Em que pese a acertada decisão do STJ nos dois casos examinados, no sentido de proteger o consumidor da substituição arbitrária do nosocômio, sem o cumprimento dos requisitos legais, os julgados deixam de fazer ressalva quanto à impossibilidade de se substituir o médico durante a continuidade do tratamento. Aliás, a normativa em comento (Lei 9.656/98, Art. 17, § 1.º) não faz referência expressa ao médico, mas, apenas, ao estabelecimento hospitalar:

§ 1º É facultada a substituição de entidade hospitalar, a que se refere o caput deste artigo, desde que por outro equivalente e mediante comunicação aos consumidores e à ANS com trinta dias de antecedência, ressalvados desse prazo mínimo os casos decorrentes de rescisão por fraude ou infração das normas sanitárias e fiscais em vigor.

A redação legislativa em destaque foi assim conformada por força da Medida Provisória n.º 2.177-44, de 2001, que inseriu a expressão “entidade hospitalar”, onde antes constava “contratado ou credenciado”³. Com a alteração procedida, o que se poderia concluir é que a possibilidade de substituição “controlada” ficou restrita a entidade hospitalar.

E quando, em uma situação prática, o descredenciamento em questão for do médico e não do hospital e ocorrer durante um tratamento de saúde específico? A substituição poderia ser feita nos mesmos moldes, mediante simples comunicação prévia do consumidor e disponibilização de profissional com a mesma especialidade?

Causa preocupação e instabilidade jurídica a interpretação extensiva do Art. 17, § 1.º da Lei 9.656/98 (MIRAGEM, 2011, p. 371-372), no sentido de autorizar os planos de saúde a, unilateralmente mediante comunicação, substituírem médicos de sua rede conveniada, durante a realização de tratamento por paciente segurado. Vale lembrar que a possível restrição, por analogia à situação de internação trazida pelo § 2.º do mesmo Art. 17⁴, não impediria a substituição de médicos em inúmeros tratamentos (vários deles para doenças consideradas graves) onde os procedimentos não dependam de reclusão a estabelecimento hospitalar.

Seria o descredenciamento de profissionais uma espécie de direito potestativo do plano⁵? Na hipótese do desligamento ocorrer durante o tratamento, não teria o consumidor o

³ Versão original da norma, antes da alteração pela MP 2.177/2001: “§ 1º É facultada a substituição do contratado ou credenciado a que se refere o caput, desde que por outro equivalente e mediante comunicação aos consumidores com trinta dias de antecedência”.

⁴ “§ 2º Na hipótese de a substituição do estabelecimento hospitalar a que se refere o § 1º ocorrer por vontade da operadora durante período de internação do consumidor, o estabelecimento obriga-se a manter a internação e a operadora, a pagar as despesas até a alta hospitalar, a critério médico, na forma do contrato”.

⁵ No que se refere ao descredenciamento de estabelecimentos médicos, mediante cumprimento dos requisitos legais, entendeu o TJPR tratar-se de direito potestativo do plano. É o que se infere dos autos de AC 897318-8,

direito de continuar sendo atendido pelo mesmo médico, dada a natureza *intuitu personae* (NUNES, 2011, p. 397-398) da relação estabelecida com o profissional?

Para o enfrentamento destas questões, alguns pontos merecem maiores considerações, a saber: a) expectativas do consumidor na fase pré-contratual; b) tempo indeterminado de duração do contrato de saúde; c) hipervulnerabilidade do consumidor quando da efetiva utilização dos serviços do plano de saúde para tratamento não eletivo; d) proteção da confiança em relação à cobertura e ao médico que vem acompanhando tratamento já em curso; e e) limitações oriundas da adesividade contratual.

Sobre as particularidades enumeradas acima, passa-se a discorrer nos tópicos seguintes.

2.1 EXPECTATIVAS DO CONSUMIDOR DE PLANO DE SAÚDE NA FASE PRÉ-CONTRATUAL

Contrariamente do que ocorrera em outros tempos, *proposta e aceitação* não são apenas os únicos momentos na formação do contrato. Atualmente, várias obrigações pré e pós-contratuais podem ser inseridas na relação negocial estudada, com vistas à proteção dos contratantes ou mesmo da sociedade integrada por estes. No primeiro grupo, pelo interesse afeto ao tema proposto, vale destacar o dever de honrar, durante a execução do contrato, com todas as informações prestadas por ocasião das negociações preliminares e que foram responsáveis pela formação da vontade declarada no ato da contratação – orientação esta, presente já na parte geral do Código Civil, mais especificamente no Art. 112 (SANTOS, 2012, p. 211-212).

O aumento da responsabilidade das partes, mesmo antes da formalização do contrato, é fruto da observância do Princípio da Eticidade que norteia toda a aplicação do Código Civil e do Princípio da Boa-fé dos contratantes, de origem consumerista, mas que também acabou sendo explicitado pelo Arts. 113 e 422 da legislação civil codificada, de aplicação não só para a execução do contrato como também para as fases pré e pós-contratual (SANTOS, 2012, p. 213).

Embora filiado à teoria da declaração, no que tange à formação dos contratos originária do Direito alemão, o ordenamento pátrio cede espaço à teoria francesa sobre a vontade dos contratantes, acabando por aceitar, para certos casos, uma teoria da confiança,

oriunda do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, julgada em 25.07.2012 e tendo como relatora a Des. Angela Maria Machado Costa, da 12.^a Câmara Cível, julgado em 25.07.2012.

com vistas à proteção das expectativas das partes (BAGGIO, 2012, p. 91-93). De acordo com Andreza Cristina Baggio (p. 95) “nas relações de consumo, é a valorização da confiança depositada no vínculo e a boa-fé das partes contratantes que tornam objetiva a proteção da vontade, e criam inclusive um novo fundamento para a força obrigatória do contrato...”.

Pela análise conjunta das regras principiológicas mencionadas nos parágrafos anteriores, voltando-se, especificamente, ao ambiente das relações de consumo, onde, no momento da contratação, indistintamente, todo destinatário final de produtos e serviços apresenta-se como vulnerável, mostra-se defensável a expectativa do consumidor do plano de saúde em ter a sua disposição, durante a vigência do pactuado, todos os profissionais credenciados, segundo informações prestadas preambularmente. Por vezes, o fato deste ou daquele médico estar inscrito junto ao rol de credenciados do plano de saúde, é decisivo para o consumidor optar pela contratação.

Assim, o descredenciamento de médicos que à época da contratação do plano pelo consumidor, estavam relacionados dentre os prestadores de serviço com os quais ele poderia contar é motivo de inegável quebra de expectativa, haja vista tratar-se de contrato “relacional”, do qual esperam as partes a continuidade dos efeitos pactuados (MIRAGEM, 2011, 365). Vale diferenciar aqui, situações em que essa alteração nas possibilidades do contrato original apresenta-se como tolerável (o que, de qualquer forma, não impediria o desligamento voluntário, por parte do consumidor), de outras em que se estaria rompendo com legítima expectativa de confiança (BAGGIO, 2012 p. 89), apta a ser exigida do fornecedor por meio de intervenção jurisdicional, inclusive.

Como a crítica trazida a lume envolve o descredenciamento durante o tratamento médico (momento de fragilidade em que, verdadeiramente, o paciente espera ver correspondida sua expectativa), advoga-se a tese da impossibilidade do plano proceder tal alteração, o que se afirma não só pela legítima expectativa criada, mas pela soma de outros fatores a serem tratados a seguir.

2.2 TEMPO INDETERMINADO DE DURAÇÃO DO CONTRATO DE SAÚDE

Fato que deve igualmente ser sopesado quando da análise da questão ventilada, é o tempo de duração do contrato de plano de saúde, celebrado pelo consumidor.

Destarte, seria desarrazoado exigir que os mesmos profissionais, credenciados junto ao plano no momento em que o consumidor optou por aderir à proposta formulada, se mantivessem vinculados ao serviço contratado por período indeterminado. No lapso de dez,

vinte, trinta anos ou mais, médicos podem ser desligados compulsória ou voluntariamente do plano por vários motivos que, dentro de uma razoabilidade fática e jurídica, mostrar-se-iam justificáveis à luz do Princípio da Livre Iniciativa Econômica, previsto pelo Art. 170, *caput*, da Constituição Federal. Impossível ao consumidor, como regra geral, exigir que os elementos da contratação permaneçam incólumes ao tempo.

Entretanto, o que se busca não é a estagnação do rol de médicos credenciados, mas, sim, o respeito ao Princípio da Confiança, presente desde a pré-contratação, conforme já abordado, e que deve ser especialmente assegurado quando se inicia tratamento de saúde. Nesta situação, acredita-se, segundo escolha do constituinte (CF, Art. 170, inc. V), sobreponha-se o bem comum da coletividade, representada pela segurança jurídica do consumidor ao ter consigo, ao menos até o final do procedimento já iniciado, o médico de sua confiança. O risco de arcar com os ônus decorrentes da continuidade do tratamento são ínsitos à atividade do fornecedor (NUNES, 2011, p. 103) e não podem ser transferidos ao consumidor.

Sopesando as premissas a acima contrastadas, com escopo no Princípio da Proporcionalidade, deliberou o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, pela manutenção do vínculo jurídico, ao menos liminarmente, visando assegurar a integridade do bem jurídico de maior importância segundo a opção do constituinte, com as seguintes considerações do relator:

[...] Por conseguinte, tendo em vista o maior interesse dos consumidores, é de bom alvitre manter o vínculo contratual entre as partes até a solução final da lide, pois o princípio jurídico da proporcionalidade permite que diante da tutela de bens jurídicos diversos, (da livre iniciativa, - art. 5º, incisos II e XX da CF-, e a defesa do consumidor – art. 5º XXXII e art. 170, V, da Constituição Federal), opta-se pela maior força do direito social da saúde, arrolado no art. 6º da Magna Carta. [...] (TJPR, 7ª C. Cível, AI 467113-6, Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, Rel. Des. Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira, j. 03.02.2009)

Neste aspecto, apresenta-se agressiva ao ordenamento jurídico pátrio a substituição do médico, durante o tratamento respectivo, independentemente de estar ou não o paciente internado em estabelecimento hospitalar. Também mostra-se irrelevante para tal conclusão o tempo de duração do procedimento realizado, vez que, para o consumidor, a contratação deu-se comutativamente, enquanto o fornecedor, detentor do interesse especulativo, segundo a espécie contratual ajustada, deve suportar a álea o negócio.

2.3 HIPERVULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR QUANDO DA EFETIVA UTILIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DO PLANO DE SAÚDE PARA TRATAMENTO NÃO ELETIVO

Consoante já ressaltado alhures, independentemente de qualquer outro aspecto individualizado, é possível afirmar que todo aquele que se coloca na posição de consumidor de produto ou serviço, apresenta o mesmo traço comum: a vulnerabilidade. Esta, conforme esclarece Antonio Carlos Efig, seria uma decorrência da “submissão” e “exposição” do consumidor às opções dispostas pelo mercado; o atendimento das atuais necessidades da vida contemporânea, impossíveis de serem auto supridas, retiraram do destinatário final a prerrogativa de escolher não consumir (EFING, 2011, p. 110-111).

Independentemente de qualquer espécie de comprovação, a fragilidade do consumidor frente ao fornecedor, seja no aspecto material, formal, econômico ou informativo (MARQUES e MIRAGEM, 2012, p. 149) foi erigida a categoria de presunção pelo Art. 4.º, inc. I, do Código de Defesa do Consumidor.

A diferenciação que se pretende ressaltar quando da interpretação de relações jurídica concretas, envolvendo consumidores, é no sentido de zelar pelo Princípio da Igualdade entre os contratantes, desigualando-os na proporção de suas diferenças e, sobretudo, assegurar a dignidade da pessoa humana (MARQUES e MIRAGEM, 2012, p. 149-150), eleita pelo Art. 1.º, inc. III, da Constituição Federal como princípio que tonifica todo ordenamento jurídico, efetivando ideias de proteção nascidas após a Segunda Guerra Mundial sob a rubrica de “metas políticas” (BARROSO, 2012, p. 61).

Logo, defender os interesses do consumidor, mesmo que em detrimento da livre iniciativa econômica (CF, Art. 170, inc. V), é zelar pela prevalência de categoria diferenciada de direitos, ditos fundamentais (CF, Art. 5.º, inc. XXXII), devendo o Estado assegurar a implementação de “metas coletivas” (BARROSO, 2012, p. 88).

Ao consumir – e todos são consumidores – o ser humano lida com suas fraquezas e vícios, posicionando-se em situação de desvantagem em relação aquele que “prepara” o produto ou serviço para se mostrar atraente aos possíveis interessados. A “isca”, presente no apego emocional embutido naquilo que se oferece ao mercado de consumidores, é confeccionada para melhor seduzir, inculcando em seu destinatário a necessidade de obter o que ela representa: liberdade, comodidade, saúde, felicidade, etc.

Não bastasse essa diferença entre os polos da relação de consumo, capazes de distorcer a manifestação válida de vontade por parte do vulnerável, quando o enfoque é o consumidor do serviço de plano de saúde, deve-se diferenciá-los em dois momentos.

No primeiro, que se inicia na pré-contratação e segue-se durante o tempo em que o consumidor não necessitou de outros serviços por parte do plano além daqueles de natureza preventiva ou eletiva. Nesta seara da contratação, o usuário do serviço de plano de saúde pouco se diferencia de consumidores de outros serviços ou produtos. Apresenta-se como vulnerável e possui legítimas expectativas em relação ao que contratara. Entretanto, ainda dispõe de condições físicas e psicológicas de se informar sobre alterações unilaterais capazes de comprometer seus interesses e, se for o caso, promover a defesa das prerrogativas que o ordenamento pátrio lhe conferiu. Dentre as possíveis situações aptas a serem protegidas por meio jurisdicional ou mesmo administrativamente, encontra-se o descredenciamento de médicos sem a prévia comunicação do segurado ou a adequada substituição do profissional por outro de igual especialidade.

Em um segundo prisma, pode-se observar o consumidor em situação de acionamento do plano por motivos não eletivos, oriundos do fortuito aparecimento da doença e a necessidade de se submeter a determinado tipo de tratamento. Nesta hipótese, razoável imaginar que o consumidor já não possui a mesma predisposição para o combate e que, por vezes, encontra-se entregue às arbitrariedades do fornecedor. O aumento da vulnerabilidade daquele é proporcional ao agravamento seu estado físico e de espírito, tornando-o mais suscetível às armadilhas de mercado (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 44), capazes de fazer com que o consumidor ceda vantagens que sua posição contratual até então lhe assegurava (BAGGIO, 2012, p. 144).

Na segunda análise, apontada no parágrafo retro, acredita-se estar diante de um consumidor hipervulnerável (MARQUES e MIRAGEM, 2012, p. 194) e, portanto, merecedor de proteção diferenciada do primeiro – aquele que, por hora, não necessita da efetiva cobertura do plano ou a está utilizando para custear tratamento eletivo. Por esta razão, defende-se a impossibilidade de se impor ao consumidor que esteja em estado de máxima fragilização, alterações cujo alcance ou efeitos ele não possa avaliar corretamente.

2.4 PROTEÇÃO DA CONFIANÇA EM RELAÇÃO À COBERTURA E AO MÉDICO QUE VEM ACOMPANHANDO TRATAMENTO JÁ EM CURSO

Consoante já aventado nos dois primeiros itens deste estudo, o Princípio da Confiança estabeleceu-se nas relações jurídicas, em especial nas consumeristas, como corolário ao Princípio da Boa-fé entre os contratantes. Por meio do preceito invocado, o negócio jurídico entabulado galga maior segurança jurídica, na medida em que a desconfiança contratual cede espaço para a tranquilidade, seja no que se refere à certeza de cumprimento ou à qualidade do serviço prestado.

Em relação às contratações com planos de saúde, passível de ser alegado como elemento de validade da contratação (BAGGIO, 2012, p. 101-104), a crença do consumidor no atendimento às suas expectativas é fragmentada – porém não diminuída – em duas relações jurídicas que se apresentam como interligadas, mas com núcleos de confiança distintos, a saber: confiança depositada junto ao plano contratado, no que tange à garantia de cobertura dos procedimentos necessários, nos termos da modalidade especificada na formalização da avença; e convicção em relação ao tratamento bem como no acompanhamento que vem sendo prestado ao consumidor, o que se reflete na tranquilidade deste em momento de extrema fragilização.

Sobre os dois aspectos apontados, cumpre discorrer algumas observações, como forma de melhor entender e, conseqüentemente, ofertar a tutela mais adequada aos interesses do consumidor.

A primeira expectativa do consumidor, que, via de regra, contrata os serviços do plano de saúde em momento de serenidade, volta-se para a garantia de cobertura em possível situação futura. Aquele que pactua serviços de assistência médica, almeja manutenção da comodidade financeira em situações de falta de disposição física ou mental, devido ao abalo por moléstia.

Nestas situações, deve o fornecedor corresponder as razoáveis expectativas do consumidor, sob pena de ser ver obrigado a reparar o abalo extrapatrimonial suportado por este. Assim, a negativa de cobertura pelo plano de saúde vem sendo entendida como fato ensejado de dano moral, passível de ser amenizado por valores econômicos oriundos de condenação judicial. Sobre o assunto, colhe-se o seguinte julgado, da lavra da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSO CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NEGATIVA DE COBERTURA DE PLANO DE SAÚDE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PRETENSÃO ENCONTRA AMPARO NA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. DANO 'IN RE IPSA'. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA. AGRAVO

DESPROVIDO. (STJ, 3.^a Turma, AgRg no REsp 1286839/SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, , julgado em 19/02/2013, DJe 22/02/2013).

Ressalte-se que, no caso em apreço (negativa abusiva de cobertura por plano de saúde), não se lida com mero descumprimento contratual, mas sim, com a frustração da legítima expectativa do consumidor, já exposto à situação de extrema fragilidade. É o que ressalta o seguinte julgado, relatado pela Ministra Nancy Andrighi, também pela Terceira Turma do STJ:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PLANO DE SAÚDE. RECUSA COBERTURA. DANO MORAL. - Embora geralmente o mero inadimplemento contratual não seja causa para ocorrência de danos morais, é reconhecido o direito à compensação dos danos morais advindos da injusta recusa de cobertura de seguro saúde, pois tal fato agrava a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do segurado, uma vez que, ao pedir a autorização da seguradora, já se encontra em condição de dor, de abalo psicológico e com a saúde debilitada. - Agravo não provido. (STJ, 3.^a Turma, AgRg no AREsp 161.056/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 05/02/2013, DJe 14/02/2013).

Evidencia-se, pois, a quebra da confiança depositada junto ao serviço contratado, merecedora da devida compensação econômica⁶.

Pelo mesmo princípio, o descredenciamento de médico, durante a realização de tratamento, deve ser entendido como negativa de cobertura e abordado como tal pelo Poder Judiciário, sujeitando o fornecedor à indenizar ou promover o reembolso dos valores pagos para assegurar a continuidade do procedimento, ainda que o plano oferte a substituição por outro profissional.

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná julgou questão semelhante onde, entretanto, o ponto nevrálgico consistia no desrespeito à comunicação do consumidor com antecedência mínima de trinta dias. Como o referido prazo decorreu durante o processo,

⁶ Nesse sentido, também vem se posicionando o eg. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, conforme se infere do seguinte julgado:

I. - AÇÃO ORDINARIA DE PRECEITO COMINATÓRIO C/C DANO MORAL. PLANO DE SAÚDE.II. - APLICAÇÃO DO ART. 17 § 1º DA LEI FEDERAL Nº.9646. RÉ/APELANTE QUE NÃO RESPEITOU OS LIMITES E DITAMES LEGAIS QUE O REFERIDO DISPOSITIVO EXIGE PARA O DESCREDENCIAMENTO PRÉVIO. AVISO À ANS E AO CONSUMIDOR. AUSÊNCIA DE AVISO COM A ANTECEDÊNCIA DE 30 DIAS. PRECENDETE.III. - RECUSA DE COBERTURA DE PROCEDIMENTO.DANO MORAL CARACTERIZADO. A NEGATIVA DE COBERTURA DE TRATAMENTO NECESSÁRIO À PACIENTE ACOMETIDO COM GRAVE DOENÇA GERA A OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR, POIS É EVIDENTE O ABALO PSICOLÓGICO QUE ELE SOFRE QUANDO, FRAGILIZADO PELO SEU ESTADO DE SAÚDE, SE DEPARA COM A NEGATIVA DE LIBERAÇÃO DA RESPECTIVA GUIA. IV. - O VALOR DE R\$5.400,00, PARA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS NÃO SE MOSTRA EXCESSIVO, PRINCIPALMENTE LEVANDO- SE EM CONSIDERAÇÃO O POTENCIAL ECONÔMICO DA RÉ. V. - RECURSO DESPROVIDO. (TJPR, 8^a C.Cível, AC 902847-9 – Maringá, Rel. Des. Jorge de Oliveira Vargas, unânime, j. 13.09.2012)

deliberou a 9.^a Câmara Cível do TJPR pela perda do objeto do recurso, assegurando, entretanto, o direito de reembolso ao consumidor. Veja-se o aresto abaixo:

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. CONTRATO ANALISADO DE ACORDO COM AS NORMAS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA LEI 9656/98. DESCRENCIAMENTO DOS MÉDICOS E DEMAIS PRESTADORES DE SERVIÇO. CONDUTA OMISSIVA. ABUSIVIDADE. OBRIGAÇÃO DE SUBSTITUIR OS MÉDICOS DESCRENCIADOS SOB PENA DE MULTA DIÁRIA. ART. 84, §§ 3º E 4º DO CDC. CARÊNCIA CUMPRIDA NO CURSO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. PERDA DO OBJETO. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. LIMITAÇÃO DA TABELA DE VALORES EMITIDA PELO PLANO DE SAÚDE. DESVANTAGEM EXCESSIVA AO CONSUMIDOR. REEMBOLSO INTEGRAL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA QUE PREVALECE SOBRE O DIREITO À LIVRE INICIATIVA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (TJPR, 9ª C. Cível, AC 740490-0 - Francisco Beltrão, Rel. Des. D'artagnan Serpa Sa, Unânime, j. 14.04.2011)

É o que se afirma pelo necessário respaldo ofertado pelo plano de saúde – ainda que na categoria de dever implícito (BAGGIO, 2012, p. 99) do contrato – para que não seja rompido o segundo laço de confiança estabelecido pelo consumidor: aquele oriundo da relação médico-paciente.

Neste ponto reside a segunda expectativa do consumidor, consistente na confiança depositada junto do profissional que lhe apontou o caminho mais confiável a ser trilhado, rumo à cura da enfermidade de que está acometido.

Embora muitos consumidores, ao se depararem com a necessidade de buscar auxílio médico para a cura de doença, se valham das listas profissionais disponíveis, credenciados pelo plano - por vezes sem conhecer pessoalmente o médico procurado -, é inegável a relação de confiança estabelecida após a consulta e, especialmente, depois de ter o paciente já se submetido aos primeiros atos do procedimento.

Considerando ser o tratamento ato necessariamente voluntário e por vezes agressivo ao organismo do paciente - inclusive com riscos de óbito -, inquestionável o grau de confiança depositada no profissional médico que prescreve os cuidados que, segundo sua formação e experiência profissional, entende por necessários.

É para este momento, marcado pelo início de determinado método de cura, acompanhado das mais diversas intervenções ao organismo do paciente, que se defende a não interrupção do credenciamento ou a aplicação de soluções capazes de obrigar o fornecedor do serviço de saúde a custear o trabalho do médico, até o final do procedimento, cujo início, aliás, já fora consentido pelo próprio plano.

2.5 LIMITAÇÕES DECORRENTES DA ADESIVIDADE CONTRATUAL

Outro aspecto de deve ser sopesado é o fato da submissão do consumidor aos ditames do contrato de adesão. Com efeito, embora o contratante dos serviços de cobertura à saúde aponha seu aceite no respectivo instrumento de ajuste, o fato é que o mesmo, naquele momento que formaliza o início da relação jurídica entre as parte, era incapaz de dimensionar as repercussões da cláusula que autoriza o plano a proceder substituições, mediante simples comunicação do consumidor.

É o que se afirma pela presunção absoluta (MARQUES e MIRAGEM, 2012, p. 185) de vulnerabilidade do consumidor, não acostumado às práticas e ciente das possibilidades capazes de gerar interferências negativas e inaceitáveis ao logo da contratação de trato sucessivo, então assumida. Diante de tais fatores, possui o plano de saúde o dever de agir por uma espécie de “boa-fé qualificada”, voltada para o melhor interesse do consumidor⁷.

A cláusula que autoriza a substituição, apesar de restritiva aos direitos do consumidor e, portanto, abusiva (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 170), na prática não vem acompanhada do destaque previsto pelo § 4.º, do Art. 54, da Lei 8.078/90. Ademais, mesmo que possuísse tal apresentação gráfica, no que tange à troca unilateral de médico por disposição do plano de saúde, tal cláusula deveria ser encarada como abusiva, vez que ofende direito básico do consumidor (Art. 6.º, inc. IV).

É o que se afirma pela subsunção da hipótese em tela (cláusula autorizando a substituição unilateral de médico, mesmo durante a realização de tratamento) às vedações trazidas pelo CDC, em especial àquela que considera abusivas as cláusulas que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada e se mostrem incompatíveis com a boa-fé e equidade esperadas do cumprimento do contrato (Art. 54, inc. IV), ou outra, que dispões sobre a exorbitância dos poderes do fornecedor, ao assegurar contratualmente a sua possibilidade de alterar, de forma unilateral, o conteúdo ou a qualidade do contrato (Art. 54, inc. XIII). Pelo

⁷ CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PLANO DE SAÚDE. ALTERAÇÃO UNILATERAL DO CONTRATO. INTERNAÇÃO EM HOSPITAL NÃO CONVENIADO. CDC. BOA-FÉ OBJETIVA. 1. 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. 2. No caso, a empresa de saúde realizou a alteração contratual sem a participação do consumidor, por isso é nula a modificação que determinou que a assistência médico hospitalar fosse prestada apenas por estabelecimento credenciado ou, caso o consumidor escolhesse hospital não credenciado, que o ressarcimento das despesas estaria limitado à determinada tabela. Violação dos arts. 46 e 51, IV e § 1º do CDC. 3. Por esse motivo, prejudicadas as demais questões propostas no especial. 4. Recurso especial provido. (STJ, REsp n.º 418.572/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 10.03.2009)

Princípio da Conservação do Contrato de Consumo (CDC, Art. 6.º, V e Art. 51, § 2.º), não poderia o consumidor sofrer impactos negativos (NUNES, 2011, p. 655) em relação ao que originalmente havia pactuado.

A hipótese descredenciamento de médico pelo plano deveria ser aplicada, apenas, para os novos contratos ou, ao menos, para contratos em vigência mas que, naquele momento, seus titulares não estejam em tratamento com profissionais conveniados.

3. SITUAÇÃO DE DESCREDENCIAMENTO REQUERIDA PELO PRÓPRIO MÉDICO

Hipótese diversa daquela comentada até então, alberga a possibilidade do próprio médico optar pelo seu desligamento junto ao plano de saúde. Desde que precedida de comunicação dos pacientes, a solicitação de descredenciamento, motivada pelo próprio médico, tem sido aceita pelo ordenamento pátrio e, quando muito, tem provocado reações apenas em face do plano⁸.

Tal entendimento, todavia, não se coaduna com o disposto pelo item IX, do Capítulo I do atual Código de Ética Médica, aprovado por meio da Resolução n.º 1931/2009, do Conselho Federal de Medicina que prescreve: “A Medicina não pode, em nenhuma circunstância ou forma, ser exercida como comércio”.

O médico que se nega a atender o paciente, deixando de dar continuidade ao tratamento já iniciado, alegando apenas não ser mais credenciado junto ao plano de saúde mantido pelo consumidor, age segundo interesses meramente comerciais e, portanto, falta para com o compromisso de ética médica.

Embora o diploma em comento não possua status de lei, em sentido estrito, seu conteúdo esclarece, para o aplicador das normas, aspectos acerca da (ir)regularidade nas condutas médicas questionadas em juízo.

Assim como as normativas internacionais, denominadas de *soft laws*, muito utilizadas para efetivação dos direitos humanos (PIOVESAN, 1997, p. 263), as orientações dos órgãos de classe no Brasil vem se mostrando úteis aos escopos do atual viés constitucional de processo, focado na promoção da justiça. É o que demonstram, por exemplo,

⁸ Ressalte-se a possível solidariedade existente o plano de saúde e o médico, em casos de interrupção do tratamento, quando ambos tenham contribuído para tanto, nos termos dos Arts. 34 e 25, §§ 1.º e 2.º, do CDC. Sobre a responsabilidade objetiva entre fornecedores diretos e indiretos de serviços: NUNES, 2011, p. 288-291.

as inúmeras utilizações do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária, pelo Estado-Juiz, quando do enfrentamento de questões envolvendo a matéria de propaganda.

Se não é dada ao plano de saúde, enquanto fornecedor de serviços, limitar o tempo de internação (STJ, Súm. 302), com vistas a garantir a integridade da saúde do segurado, pelo mesmo motivo, analogicamente aplicado, não pode o médico interromper tratamento já iniciado, pelo fato de ter solicitado o seu descredenciamento junto ao plano. Na relação consumerista estabelecida entre médico e paciente, também deve ser vedado ao primeiro, deixar seu cliente ao desamparo, permitindo que motivos exclusivamente econômicos se sobreponham a ética médica e aos valores eleitos pela Constituição Federal.

4. CONCLUSÃO

As peculiaridades da relação jurídica em tela (consumo de massa, caracterizado pela multiculturalidade de seus agentes – GALEA, 2011, p. 450), firmada entre contratantes díspares e protegida sobremaneira pela Constituição Federal, acaba por relativizar a aplicação do brocardo *pacta sunt servanda*. Não bastasse a vulnerabilidade esperada de todo consumidor, quando se trata de contratação de plano de saúde, mais do que em qualquer outra hipótese, o aderente ao modelo de contrato imposto pelo fornecedor acaba se sujeitando a duas relações de confiança: uma firmada com o plano contratado e outra, igualmente consumerista, estipulada com o profissional que efetivamente presta serviços em prol do restabelecimento da saúde do paciente.

Embora a dinâmica das relações humanas demonstre ser impossível a estabilização das condições originalmente ofertadas pelo plano, ao menos no que se refere à manutenção dos mesmos profissionais credenciados à época da adesão pelo consumidor, tem-se que a remoção de médico junto ao rol de conveniados do plano deve respeitar certos requisitos.

Além das exigências tratadas pela Lei n.º 9.656/98, em especial o dever de efetiva comunicação do consumidor com antecedência mínima de trinta dias e substituição do profissional descredenciado por outro, de igual especialidade, apresenta-se como abusiva a substituição unilateral de médico, pelo plano de saúde, durante a realização de tratamento ao qual fora submetido o paciente/consumidor, ainda que “autorizada” por contrato.

A assertiva acima (impossibilidade de substituição durante o tratamento médico), como visto, tanto em relação aos atos unilaterais por parte do plano de saúde, como no que tange ao pedido de descredenciamento, pelo próprio médico, não podem comprometer a dupla confiança estabelecida por tais agentes e o consumidor. A proibição em comento decorre de

diversos fatores, podendo-se apontar, além da confiança derivada do Princípio da Boa-fé dos contratantes, a natureza continuada ou de trato sucessivo do contrato de saúde, a hipervulnerabilidade do consumidor quando da efetiva utilização do plano, bem como a adesividade da alteração proposta.

O que se procura, em verdade, é assegurar ao consumidor, parte presumidamente mais frágil do ajuste de vontades em comento, proteção a bem jurídico de maior importância (saúde e vida), ainda que, para tanto, acabem sendo sacrificados interesses de ordem econômica daquele que assumiu o risco pela atividade desenvolvida.

REFERÊNCIAS

- ABRAMOVAY, Ricardo. **Muito Além a Economia Verde**. São Paulo: Abril, 2012.
- BAGGIO, Andreza Cristina. **O Direito do Consumidor Brasileiro e a Teoria da Confiança**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: A Construção de um Conceito Jurídico à Luz da Jurisprudência Mundial**, Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- CATALAN, Marcos Jorge. **A Hermenêutica Contratual no Código de Defesa do Consumidor**. Revista de Direito do Consumidor, vol. 62, abr/jun. de 2003, p. 139-140.
- CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Direito do Consumidor**. 2. ed., São Paulo: Atlas, 2010.
- EFING, Antonio Carlos. **Contratos e Procedimentos Bancários à Luz do Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. rev., at. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- _____, Antônio Carlos. **Fundamentos do Direito das Relações de Consumo: consumo e sustentabilidade**. 3. ed., Curitiba: Juruá, 2011.
- GALEA, Felipe Evaristo dos Santos. **Confiança do Consumidor na Sociedade de Risco Massificada**. Revista de Direito Privado, vol. 12, n. 47, jul/2011, p. 451-457.
- JACQUES, Daniela Corrêa. **A Proteção da Confiança no Direito do Consumidor**. Revista de Direito do Consumidor, vol. 45, jan/mar. de 2003, p. 100-128.
- MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O novo regime das relações contratuais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- _____. **MIRAGEM, Bruno. O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- MIRAGEM, Bruno. **Eficácia da Oferta e a Proteção das Legítimas Expectativas do Consumidor nos Contratos Relacionados: direito da operadora de plano de saúde manter o credenciamento de serviços médicos durante o tratamento realizado pelo consumidor**. Revista de Direito do Consumidor, vol. 78, abr/jun. de 2011, p. 365-375.

NUNES, Rizzatto. **Curso de Direito do Consumidor**. 6. ed., rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2011.

PIOVESAN, F. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 7. ed. rev., ampl. e atual., São Paulo: Saraiva, 2006.

SANTOS, Paula Ferraresi. **Responsabilidade Civil e Teoria da Confiança: análise da responsabilidade pré-contratual e o dever de informar**. Revista de Direito Privado, vol. 13, n. 49, jan/2012, p. 208-224.