Nunes & Sawaya
ADVOGADOS

ABRAMED
ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE MEDICINA DIAGNÓSTICA

BOLETIM INFORMATIVO III

setembro/2011

HOSPITAL PODE COBRAR POR ATENDIMENTO DE EMERGÊNCIA MESMO SEM CONTRATO ASSINADO

A Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reconheceu a possibilidade de um hospital particular cobrar o atendimento de emergência prestado, independentemente da existência de orçamento prévio ou instrumento contratual assinado.

No caso dos autos, o hospital prestou atendimento de emergência a uma criança que apresentava crise de convulsão. Após o atendimento, o hospital apresentou carta de cobrança, no entanto, o pai da criança se negou a pagar em razão de não ter assinado contrato e nem ter sido informado previamente de que se tratava de hospital particular.

Diante da negativa de pagamento, o Hospital ingressou com ação de cobrança em face do pai. Em primeira e segunda instâncias, o pedido foi negado, ao fundamento de que o Hospital não teria comprovado a existência de cientificação prévia do pai sobre a cobrança e valores pelos serviços prestados.

No STJ, como não houve análise efetiva quanto ao direito de o Hospital poder cobrar ou não pelos serviços de emergência prestados independentemente da existência de contrato ou orçamento prévio, a decisão foi anulada, sendo determinado ao juízo de primeira instância analisar e se manifestar efetivamente sobre o mérito da causa.

Muito embora a decisão tenha simplesmente anulado — e não reformado — a decisão, durante o julgamento, a Quarta Turma se manifestou sobre o entendimento de que é possível ao Hospital cobrar pelo atendimento de emergência prestado, ainda que não assinado qualquer instrumento contratual ou apresentado orçamento prévio.

Com efeito, durante o julgamento, o Relator do recurso, Ministro Luis Felipe Salomão, asseverou que a necessidade de apresentação prévia de contrato ou orçamento colocaria o Hospital em flagrante desvantagem, na medida em que a situação demandava atendimento imediato.

Sem sombra de dúvidas, a decisão do STJ é perfeita e evita abusos por parte dos usuários. De fato, o Hospital não pode e não deve negar o atendimento de emergência, sob pena de caracterizar a "mercantilização da saúde", porém, tal fato não significa a impossibilidade de cobrança pelos serviços prestados.

Se a prestação de serviços de atenção à saúde é constitucionalmente garantida à iniciativa privada, não se pode impor, àquele que prestou serviço de forma eficiente e adequada, a proibição de cobrar só porque cumpriu com o dever de prestar atendimento emergencial, sem antes exigir qualquer documento que lhe assegurasse o direito de crédito.

AVISO PRÉVIO. 90 DIAS. CONGRESSO NACIONAL E SUPREMO FEDERAL

O inciso XXI, do artigo 7º da Constituição Federal dispõe que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais figura "o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei".

Portanto, o aviso prévio é um previsto pela Constituição, sendo proporcional ao tempo de serviço, tendo 30 dias como mínimo.

O inciso II, do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho estabelece o prazo de 30 dias aos que perceberem por quinzena ou mês ou que tenham mais de 12 meses de serviço na empresa.

O tema vem sendo discutido perante o Judiciário, mais especificamente, perante o Supremo Tribunal Federal que em julgamento do Mandado de Injunção (MI 1010/DF) ajuizado por trabalhador reconheceu a demora do Congresso Nacional em fixar regra sobre a proporcionalidade do aviso.

O julgamento do MI 1010/DF foi suspenso ante a inexistência de consenso entre os Ministros do STF sobre a regra a ser aplicada quanto à proporcionalidade do aviso, que, segundo os próprios Ministros, poderia gerar ainda mais discussão e insegurança jurídica.

Nesse sentido, em razão da existência de Projetos de Lei em trâmite no Congresso Nacional sobre o

assunto, representantes do Poder Judiciário discutiram com representantes do Poder Legislativo a necessidade de edição de uma Lei para regular o aviso prévio proporcional, que seria muito mais vantajosa do que um julgamento do Supremo Tribunal Federal.

Dessa forma, a Câmara dos Deputados aprovou o Projeto de Lei nº 3.941/1989, de iniciativa do Senado Federal, Projeto este que foi encaminhado para a sanção da Presidente Dilma Roussef no dia 22 de setembro de 2011.

De acordo com o Projeto de Lei, será concedido na proporção de 30 dias aos empregados que contém até 1 ano de serviço na mesma empresa.

E ao referido aviso prévio serão acrescidos 3 dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 dias — o que equivale a 20 anos —, perfazendo assim um total de 90 dias.

O Projeto de Lei recebeu duras críticas e, por outro lado, elogios, por diferentes setores da Sociedade, mas em breve se tornará realidade, sendo, pois, um resultado da Constituição Federal de 1988.

Por essa mesma razão que enxergamos utilidade da criação de tal regra, a conferir maior segurança jurídica aos empregadores nas relações de trabalho posteriores à edição da nova Lei, que deverá ocorrer até o final do ano.

TRIBUTÁRIO

FISCO PODE RETER CRÉDITO DE CONTRIBUINTE DEVEDOR QUE NÃO ACEITOU COMPENSAÇÃO DE VALORES

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) julgou a favor da Fazenda Nacional recurso em que se discutia a legalidade da retenção de valores pagos indevidamente a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), quando o contribuinte se opõe a que sejam usados, de ofício, para compensação de dívidas tributárias, desde que essas não estejam com a exigibilidade suspensa.

De acordo com os Ministros, não havendo informação de suspensão da exigibilidade na forma prevista pelo artigo 151 do Código Tributário Nacional, a compensação de ofício é ato obrigatório da Fazenda Nacional, ao qual se deve submeter o contribuinte para concordância.

O julgamento se deu sob o regime dos recursos repetitivos, previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, tendo em vista o grande número de ações judiciais relativas à mesma controvérsia jurídica.

Ao analisar a legislação aplicável ao caso, o ministro Mauro Campbell, relator do caso, considerou que "a restituição ou o ressarcimento de tributos sempre esteve legalmente condicionada à inexistência de débitos certos, líquidos e exigíveis por parte do contribuinte, sendo dever da Secretaria da Receita Federal efetuar de ofício a compensação, sempre que o contribuinte não o fizer voluntariamente".

Dessa forma, apenas débitos com exigibilidade suspensa não podem ser objeto da Compensação de Ofício.

(STJ, REsp 1213082, Relator Ministro Mauro Campbell, Primeira Seção, julgado em 10/08/2011, DJe 18/08/2011)

EMPRESARIAL/CÍVEL

TRABALHISTA

MÉDICO TERCEIRIZADO OBTÉM VÍNCULO DIRETO COM INSTITUIÇÃO ONDE DAVA PLANTÃO

A Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho não conheceu de recurso da reclamada e manteve decisão da Justiça do Trabalho da 4ª Região (RS) que reconheceu a existência de vínculo de emprego de um médico plantonista diretamente com a instituição, mesmo depois da terceirização dos serviços médicos oferecidos. O fundamento do reconhecimento do vínculo foi o de que houve fraude à legislação trabalhista na terceirização da atividade-fim do instituto.

De acordo com o processo, o médico trabalhou como empregado direto do instituto entre junho de 2002 e fevereiro de 2003, tendo passado a trabalhar como terceirizado a partir de março de 2003.

Para o TRT-RS, a contratação mediante prestação de serviços tinha como finalidade desvirtuar a relação de emprego. Como a prestação de serviços médicos era atividade essencial do empreendimento econômico, esse trabalho teria de ser desempenhado por empregados, "jamais por delegação a terceiros".

Ao recorrer ao TST, a instituição buscou descaracterizar o vínculo no período posterior a março de 2003 alegando não haver, a partir daí, os requisitos do artigo 3º da CLT para a caracterização da relação de emprego. Segundo o instituto, o médico tinha liberdade na escolha de seus plantões e podia fazer-se substituir por outros médicos, o que descaracterizaria a subordinação.

O relator, ministro Lelio Bentes Corrêa, votou pelo não conhecimento do recurso, observando que as circunstâncias do caso concreto eram diferentes das registradas nas decisões apresentadas como divergentes pelo instituto, inviabilizando a caracterização de divergência jurisprudencial. (TST Processo: RR-16100-79.2005.5.04.0014, 1ª Turma do TST, Rel. Min. Lelio Bentes Corrêa, publicado no DJE em 01.09.2011)