

RESPONSABILIDADE DO ESTADO ACERCA DO CRÍTICO QUADRO DA SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL

Celso Bonfim¹
Déborah Cristiane Domingues De Brito²
Bruna Oliveira De Haro Dalan³
Fernando Alberto De Jesus Lisciotto Facionl⁴
Fernanda Medeiros Flores⁵
Kamila Augusta Melin Miranda⁶

RESUMO

O direito à saúde é um preceito fundamental, mas verifica-se atualmente, que as expectativas das disposições constitucionais e das demais legislações, não estão sendo alcançadas, pois o Estado tem atuado negligentemente com as questões de saúde pública. Vários são os fatores que contribuem neste cenário de negligência estatal. A má gestão dos recursos públicos, a improbidade dos gestores, as diversidades regionais e alguns outros fatores, vêm contribuindo para o descaso com a saúde. Em função desse cenário, é que se justifica o presente trabalho. O objetivo deste estudo, além de evidenciar a situação fática das questões de saúde pública, foi de demonstrar as consequências jurídicas do vacilo do Estado, destacada a responsabilidade objetiva (administrativa e civil). Buscou-se com isso questionar a irresponsabilidade do Estado e demonstrar as medidas jurídicas utilizáveis para, concomitantemente, coibir a negligência estatal e reparar, ao máximo possível, os danos que ela acarreta ao indivíduo. A hipótese da qual se partiu é que o Estado é objetivamente responsável, no aspecto administrativo e civil, pelos danos que ele causa às pessoas. A pesquisa também buscou demonstrar soluções para os problemas que maculam a efetividade da saúde pública, destacando a autonomia dos municípios. O método empregado foi o dialético na maior parte da pesquisa. Porém utilizou-se também do método dedutivo, na apresentação de casos práticos, e também pelo emprego de jurisprudências. O procedimento empregado foi comparativo, hermenêutico e dogmático jurídico.

Palavras-chave: Saúde Pública no Brasil. Panorama atual da saúde. Negligência. Responsabilidade objetiva do Estado. Proposta de soluções.

¹ Discente do Oitavo Período A, do Curso de Direito da UNIFEV.

² Docente da UNIFEV.

³ Discente do Sexto Período A, do Curso de Direito da UNIFEV.

⁴ Discente do Oitavo Período A, do Curso de Direito da UNIFEV.

⁵ Discente do Oitavo Período A, do Curso de Direito da UNIFEV.

⁶ Discente do Sexto Período A, do Curso de Direito da UNIFEV.

*Celso Bonfim
Déborah Cristiane Domingues De Brito
Bruna Oliveira De Haro Dalan
Fernando Alberto De Jesus Lisciotto Facioni
Fernanda Medeiros Flores
Kamila Augusta Melin Miranda*

INTRODUÇÃO

O direito à saúde é um preceito fundamental, de alcance universal e está contido no artigo 6º da Constituição Federal. Para o Estado, representa um dever, uma obrigação imposta pelo legislador constituinte a partir do artigo 196 da Constituição.

Para cumprir com o seu papel, o Estado, deve, obrigatoriamente, prestar os serviços públicos com diligência e satisfatoriamente, conforme a ótica constitucional e também infraconstitucional. Entretanto, verifica-se atualmente, que as expectativas das disposições constitucionais e das demais legislações, não estão sendo alcançadas, pois o Estado tem atuado negligentemente com as questões de saúde pública.

A má gestão dos recursos públicos, as diversidades regionais e alguns outros fatores, vêm contribuindo para o descaso com a saúde. E por ela ser, além de um preceito constitucional, um fator de grande relevância e determinante na vida do indivíduo, graves são as consequências da irresponsabilidade estatal. Pessoas perdem frequentemente a vida, às vezes por falta de leitos, comuns, e de UTI em hospitais públicos; às vezes por falta de atendimento de urgência financiados pelo SUS; às vezes por falta de medicamentos; às vezes em virtude das decadentes condições estruturais dos hospitais públicos.

Em função desse cenário, é que se justifica o presente trabalho. O objetivo deste estudo, além de evidenciar a situação fática das questões de saúde pública, foi de demonstrar as consequências jurídicas do vacilo do Estado, destacada a responsabilidade objetiva (administrativa e civil).

Buscou-se com isso questionar a irresponsabilidade do Estado e demonstrar as medidas jurídicas utilizáveis para, concomitantemente, coibir a negligência estatal e reparar, ao máximo possível, os danos que ela acarreta ao indivíduo.

RESPONSABILIDADE DO ESTADO ACERCA DO CRÍTICO QUADRO DA SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL

A hipótese da qual se partiu é que o Estado é objetivamente responsável, no aspecto administrativo e civil, pelos danos que ele causa às pessoas. A partir daí buscou-se também questionar as decisões judiciais que fixam as indenizações em valores de pouca significância reparatória, por haver interesse público envolvido nas causas. Isso, pois a saúde é proporcionalmente mais relevante que o interesse público “econômico”, diga-se de passagem, pois a saúde é uma questão de interesse público. É um contrassenso hierarquizar o interesse público econômico em uma posição superior ao interesse público de saúde.

A pesquisa também buscou demonstrar soluções para os problemas que maculam a efetividade da saúde pública, destacando a autonomia dos municípios. Inicialmente, foi feito um estudo dos aspectos constitucionais e infraconstitucionais da saúde. Após, fez-se um estudo da responsabilidade objetiva do Estado. Foi feita também, a demonstração do atual panorama da saúde pública, evidenciando a negligência do Estado. Comparou-se o cenário da saúde pública no Brasil, com a condição da saúde em outros países e com as legislações sobre o tema nos países comparados. Analisou-se também o entendimento jurisprudencial a partir de algumas decisões sobre saúde pública. Além disso, para exemplificar a inadmissibilidade da situação da saúde pública pátria, foram apresentados casos de grande repercussão. Ao final, buscou-se concluir o trabalho a partir da hipótese de partida.

O método empregado foi o dialético na maior parte da pesquisa. Porém utilizou-se também do método dedutivo, na apresentação de casos práticos, e também pelo emprego de jurisprudências. O procedimento empregado foi comparativo, hermenêutico e dogmático jurídico.

1 O ESTADO GARANTIDOR DA SAÚDE: ASPECTOS CONSTITUCIONAIS E INFRACONSTITUCIONAIS.

A saúde é um direito universal, um direito de todos, e o Estado tem como dever proteger o nosso país dos riscos de doença e de outros agravos implementando políticas sociais e econômicas que deem suporte para a

*Celso Bonfim
Déborah Cristiane Domingues De Brito
Bruna Oliveira De Haro Dalan
Fernando Alberto De Jesus Lisciotto Facioni
Fernanda Medeiros Flores
Kamila Augusta Melin Miranda*

redução desses riscos e agravos, pautando sempre sua atuação no acesso universal e igualitário a essas ações.

O poder público também deve colaborar, dispondo sobre sua regulamentação, fiscalização e controle. Sua execução deve ser feita diretamente, ou através de terceiros e por pessoa jurídica de direito privado.

As ações e serviços públicos de saúde constituem um Sistema Único de Saúde (SUS), de acordo com as diretrizes do artigo 198 da CF e seus incisos.

A assistência à saúde é livre à iniciativa privada que podem participar do Sistema Único de Saúde de forma complementar, mediante contrato de direito público ou convênio, sendo preferíveis as entidades filantrópicas e sem fins lucrativos. Veda-se a destinação de recursos públicos para auxílios às instituições privadas com fins lucrativos. Além disso, a Constituição Federal em seu artigo 199, § 3º, proíbe a colaboração de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde de nosso país, salvo casos previstos em Lei Complementar.

Por Lei Complementar infraconstitucional o legislador estabelece o regime normativo sobre as condições e os requisitos para maior facilidade da remoção de órgãos e tecidos para transplantes, pesquisas, e tratamento, coleta, transfusões de sangue proibindo-se qualquer tipo de comercialização.

O controle e a fiscalização de procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e a participação da produção de medicamentos, equipamentos imunobiológicos, além de outras atribuições que estão elencadas no artigo 200 da CF e seus incisos, competem ao Sistema Único de Saúde, e seus órgãos coordenados e subordinados.

Um dos princípios básicos do sistema jurídico brasileiro é a Supremacia da Constituição. Esse princípio objetiva garantir que todas as demais normas do sistema estejam em consonância com a Carta Magna, ou seja, o total respeito pelas normas constitucionais.

A Lei 8.142 de 28 de Dezembro de 1.990 dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do SUS, através dos conselhos de saúde; e sobre as

RESPONSABILIDADE DO ESTADO ACERCA DO CRÍTICO QUADRO DA SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL

transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde, que devem cobrir todos os investimentos, ações e serviços de saúde a serem implementados pelos entes da Federação.

Pela Lei 8.080 de 19 de Setembro de 1.990, são estabelecidas as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes. Verifica-se por ser dever do Estado o provimento das condições indispensáveis ao pleno exercício do direito à saúde, deve ele, através do SUS: identificar e divulgar os fatores condicionantes e determinantes da saúde; formular políticas de saúde destinada a promover, nos campos econômico e social, o pleno exercício ao direito da saúde; assistir às pessoas por intermédio de ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada das ações assistenciais e das atividades preventivas; executar ações de vigilância sanitária, de vigilância epidemiológica, de saúde do trabalhador, e de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica; participar na formulação da política e na execução de ações de saneamento básico; ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde; controlar e fiscalizar os serviços, produtos e substâncias de interesse para a saúde; enfatizar a descentralização dos serviços de saúde para os municípios; capacitar a resolução dos serviços de saúde em todos os níveis de assistência; conjugar os recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios na prestação de serviços de assistência à saúde da população; além de outras medidas que visem a prestação eficaz dos serviços de saúde.

Na área da saúde, existem inúmeras normas infraconstitucionais como portarias e instruções normativas que objetivam reger as relações referentes a hospitais, clínicas, profissionais da área da saúde, medicamentos, etc. Entretanto, essas normas nem sempre respeitam os ditames da Constituição Federal ou, em determinadas situações, devem ser afastadas objetivando o bem maior que é a “saúde”.

Dessa forma, questionam-se quais são os tipos de regulamentações infraconstitucionais que existem na área da saúde e a sua função no sistema jurídico brasileiro. Nessa perspectiva, a análise do grau eficácia dessas normas em contraponto com o direito fundamental à saúde é de fundamental relevo.

*Celso Bonfim
Déborah Cristiane Domingues De Brito
Bruna Oliveira De Haro Dalan
Fernando Alberto De Jesus Lisciotto Facioni
Fernanda Medeiros Flores
Kamila Augusta Melin Miranda*

1.1 Abordagem sobre a obrigação de reparação de danos

Nesta parte deste estudo, busca-se tecer algumas considerações sobre a responsabilidade de reparação de danos causados, ou seja, sobre a obrigação de se pagar um indenização.

1.2 Conceito de responsabilidade civil e administrativa

Em síntese, o conceito de responsabilidade civil é o dever de indenizar os prejuízos gerados por um dano. Pelo entendimento de Sílvio de Salvo Venosa:

Em princípio, toda atividade que acarreta um prejuízo gera responsabilidade ou dever de indenizar. Haverá, por vezes, excludentes, que impedem a indenização [...]. O termo responsabilidade é utilizado em qualquer situação na qual alguma pessoa, natural ou jurídica, deva arcar com as consequências de um ato, fato ou negócio danoso. Sob essa noção, toda atividade humana, portanto, pode acarretar o dever de indenizar. Desse modo, o estudo da responsabilidade civil abrange todo o conjunto de princípios e normas que regem a obrigação de indenizar. (2005, p. 13).

Logo, pode-se entender a responsabilidade civil como uma contraprestação, de caráter reparatório de um evento danoso, cujo objetivo é restaurar o equilíbrio patrimonial e moral violado.

A responsabilidade administrativa, ou responsabilidade do Estado é uma tradução da obrigação atribuída ao Poder Público, de compensar os danos percebidos por terceiros, causados pelos agentes públicos que atuam no exercício de suas atribuições, ou que ajam nessa qualidade.

1.3 Elementos da responsabilidade

RESPONSABILIDADE DO ESTADO ACERCA DO CRÍTICO QUADRO DA SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL

Os elementos da responsabilidade civil são os seguintes: conduta ou ato humano (ação ou omissão), nexos de causalidade e o dano ou prejuízo. A culpa não é um elemento geral da responsabilidade e, sim, um elemento acidental.

Constitui-se a responsabilidade de quatro elementos. São eles: o ato ilícito; a relação de causalidade entre a conduta do agente e o prejuízo sofrido pela vítima, denominada de nexos causal; o dano efetivamente; e a culpa do agente. Havendo esses quatro elementos, ocorrerá o dever de indenizar.

1.4 Classificações da responsabilidade

Existem no Brasil, hoje, várias classificações da responsabilidade, que podem ser: (A) Extracontratual – aquela cujo elemento caracterizador verifica-se fora de um contrato e decorre do descumprimento, imputando o dever de indenizar aos praticantes de ato ilícito; (B) Contratual que é aquela derivada do descumprimento de uma cláusula contratual; (C) Subjetiva – quando o dever de indenizar o dano incidir sobre o culpado, isto é no indivíduo que teve culpa na causa do dano; e (D) Objetiva, sempre que a lei dispôr que o dano deve ser reparado independentemente da culpa do indivíduo que o causou.

1.4.1 Responsabilidade subjetiva

Diz-se subjetiva a responsabilidade quando se baseia na culpa do agente, que deve ser comprovada para gerar a obrigação indenizatória. A responsabilidade do causador do dano, pois, somente se configura se ele agiu com dolo ou culpa. Trata-se da teoria clássica, também chamada teoria da culpa ou *subjetiva*, segundo a qual a prova da culpa *lato sensu* (abrangendo o dolo) ou *stricto sensu* se constitui num pressuposto do dano indenizável.

1.4.2 Responsabilidade civil objetiva

A lei impõe em determinadas situações, a obrigação de reparar o dano independentemente de culpa. É a teoria dita *objetiva* ou do risco, que prescinde de comprovação da culpa para a ocorrência do dano indenizável. Basta haver o

Celso Bonfim
Déborah Cristiane Domingues De Brito
Bruna Oliveira De Haro Dalan
Fernando Alberto De Jesus Lisciotto Facioni
Fernanda Medeiros Flores
Kamila Augusta Melin Miranda

dano e o nexo de causalidade para justificar a responsabilidade do agente. Em alguns casos presume-se a culpa (responsabilidade objetiva imprópria), noutros a prova da culpa é totalmente prescindível (responsabilidade civil objetiva propriamente dita).

É a exceção pela qual, em alguns casos previstos em lei, o agente responde mesmo sem ter havido culpa sua para o dano; por isso, como dito acima, na teoria objetiva da responsabilidade, o dano é mais importante do que a culpa.

Prevê a Constituição Federal, em seu artigo 37, § 6º, que “*as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa*”. Nota-se, portanto, que a responsabilidade do Estado é objetiva, pois manda a Constituição que este, indenize os danos causados independentemente do dolo ou da culpa de seus agentes, que se verificados, asseguram ao Estado o direito de cobrar de seus agentes o prejuízo sofrido com a indenização, em ação regressiva.

No âmbito civil, a responsabilidade será objetiva, quando prevista pelo Código de 2.002, ou legislação esparsa que a determinar. Dentre as hipóteses de responsabilidade civil objetiva especificadas pelo Código Civil, as que mais se aproximam tematicamente deste estudo, são as previstas pelo artigo 932, incisos III e V, que dispõem, respectivamente: “*são também responsáveis pela reparação civil: o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;*” e “*os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia*”.

O método empregado foi o dialético na maior parte da pesquisa. Porém utilizou-se também do método dedutivo, na apresentação de casos práticos, e também pelo emprego de jurisprudências. O procedimento empregado foi comparativo, hermenêutico e dogmático jurídico.

2 PANORAMA ATUAL DA SAÚDE PÚBLICA: UM ESTADO NEGLIGENTE

A Saúde Pública no Brasil tem sido objeto de muitos debates políticos, jurídicos, sociais, religiosos. A razão disso é a ineficiência dos serviços públicos de saúde e a precariedade em sua prestação.

Vários são os fatores que contribuem neste cenário de negligência estatal. A má gestão dos recursos públicos, a improbidade dos gestores, as diversidades regionais e alguns outros fatores, vêm contribuindo para o descaso com a saúde.

Com isso, graves são as consequências à população que depende dos serviços públicos de saúde. Não é incomum as pessoas perderem a vida, às vezes por falta de leitos, comuns, e de UTI em hospitais públicos; às vezes por falta de atendimento de urgência financiados pelo SUS; às vezes por falta de medicamentos; às vezes em virtude das decadentes condições estruturais dos hospitais públicos.

E mesmo assim, o Estado não aprimora sua postura diante dessa realidade. O tema sobre o aperfeiçoamento dos serviços de saúde públicos instalou em todos os debates eleitorais, motivando os candidatos políticos a se comprometerem cada vez mais com a questão, mas de lá não se deslocou. E em todas as instâncias administrativas: Federal, Estadual e Municipal, poucas foram as políticas implementadas para a melhoria da Saúde Pública. Na visão política do Estado, evoluiu-se, pois, as filas foram substituídas por agendamentos. Na ótica social, trocou-se seis por meia dúzia, uma vez que os agendamentos distanciam os atendimentos, que se tornam demasiadamente morosos.

O que se constata de positivo neste panorama é que as políticas públicas de saúde tendem a ser mais eficazes, quando realçam a autonomia dos municípios, e neles são implantadas. Pois se é mais fácil obter êxito na destinação das políticas públicas, quando elas são direcionadas a um contingente demograficamente menor, além de facilitar a fiscalização dos recursos aplicados. Todavia, são poucos os municípios beneficiados com essas políticas progressistas (a exemplo regional, cite-se os municípios de São

*Celso Bonfim
Déborah Cristiane Domingues De Brito
Bruna Oliveira De Haro Dalan
Fernando Alberto De Jesus Lisciotto Facioni
Fernanda Medeiros Flores
Kamila Augusta Melin Miranda*

José do Rio Preto, Araçatuba e Ribeirão Preto), restringindo-se elas aqueles que sediam as microrregiões. De modo que a eficácia destas políticas é atenuada, pois as populações dos municípios circunvizinhos passam a ser atendidas, por meio de convênios intermunicipais, naqueles privilegiados pela prestação mais eficiente dos serviços de saúde.

E com isso a utilização dos serviços públicos de saúde, continua sendo um risco que o indivíduo opta por aventurar-se, quando não possuidor de um plano privado complementar de saúde.

2.1 Alguns casos de grande repercussão

Alguns casos que chocaram e inconformaram a sociedade merecem ser destacados neste estudo para tornar esta negligência ainda mais nítida.

Wallas Kevyn da Conceição dos Santos, de apenas 2 (dois) meses, no dia 11 de junho deste ano, levado ao Hospital Municipal da Criança de Guarulhos/SP com pneumonia e bronquiolite. Dada a piora em seu estado de saúde, o recém-nascido precisou de atendimento na Unidade de Terapia Intensiva (UTI), mas mesma estava interditada. Três dias depois da necessidade do atendimento, é que o menino foi transferido para um hospital em Francisco Morato. A mãe notou que o dedão do pé direito da criança estava com um curativo, mas a médica havia dito que a causa do ferimento foi decorrente da aplicação de soro em uma veia do pé. Parte do dedão do pé da criança teve que ser amputado. Obviamente que o contexto do erro médico na aplicação do soro na veia do dedo da criança, e a eventual formação de bolha, que ocasionou amputação, merece uma análise mais restrita, feita em outro estudo publicado na Revista Linhas Jurídicas, do Curso de Direito da UNIFEV. Mas o que chamou a atenção deste caso para nosso estudo foi a demora na transferência da criança para outro hospital, e o fato de ser público o hospital

RESPONSABILIDADE DO ESTADO ACERCA DO CRÍTICO QUADRO DA SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL

cuja UTI estava interditada. Além disso, na UTI neonatal em apenas um período de 2 (dois) meses, 14 (catorze) mortes foram registradas. Segundo a diretora do próprio hospital, registrava-se um índice entre 14 (catorze) e 20 (vinte) mortes por ano na UTI. Agentes da vigilância sanitária encontraram prontuários de 6 (seis) crianças mortas por infecção. Três autos de infração foram lavrados para justificar a interdição.

Outro caso que comoveu a sociedade, foi a morte de 17 (dezessete) bebês em apenas 6 (seis) meses na Maternidade da Santa Casa de Suzano/SP. Apenas no mês de maio, morreram 7 (sete) crianças. O Ministério Público local passou a investigar as mortes, e exigiu esclarecimentos do prefeito e da secretária municipal de saúde, que não apareceram para prestá-los. Por conta disso, a promotora decidiu interditar toda a maternidade do hospital.

No Rio de Janeiro, a partir do dia 08 (oito) de Novembro, do corrente ano, a equipe médica e de enfermagem, do Hospital Federal Cardoso Fontes, em Jacarepaguá, zona-oeste da cidade, iniciaram um protesto contra a falta de funcionários e condições precárias de trabalho, que comprometem o atendimento aos pacientes. Decidiram paralisar as atividades para protestar. Foi a segunda paralização em um lapso de tempo menor que um mês.

Vários outros casos também revoltaram a população brasileira, contextualizando a precariedade dos serviços públicos de saúde, a falta de medicamentos, ou a improbidade dos gestores dos recursos públicos destinados a saúde. Todavia, o mais preocupante é quando outros casos de descasos, também de gravidade considerável, não chega ao conhecimento da população, ou ainda são ocultados pelos próprios hospitais, ou acobertados pela administração pública. Nesta seara, a mídia tem exercido fundamental papel de fiscalização e publicidade, incentivando a sociedade a se manifestar.

3 A SÍMILE DA CONDIÇÃO DE SAÚDE NO BRASIL COM OUTROS PAÍSES

Um estudo que inspirou esta abordagem comparativa, e mais detalhado sobre a contextualização internacional do tema saúde, foi feita Organização

Celso Bonfim
Déborah Cristiane Domingues De Brito
Bruna Oliveira De Haro Dalan
Fernando Alberto De Jesus Lisciotto Facioni
Fernanda Medeiros Flores
Kamila Augusta Melin Miranda

Pan-Americana da Saúde, com o título “Regulação do setor da saúde nas américas: as relações entre o público e o privado numa abordagem sistêmica”, merece atenção especial.

Verificou-se nele (pág. 17-18), que, no contexto internacional, de um modo geral, os serviços de saúde, se adequam à variação dos *Welfare States*, isto é, dos Estados de Bem-Estar, que adotam modelos diferentes de políticas.

Países como a Alemanha, Áustria, França, e Itália, que adotam o chamado *industrial achievement performance model of social policy* (modelo de desempenho industrial), vinculam suas políticas ao desempenho dos grupos favorecidos. Aqueles que laboram para o progresso dessas nações são de certa forma, privilegiados nas políticas estatais, inclusive as de saúde.

Em países como a Suécia, Noruega, Dinamarca, e principalmente a Dinamarca, que adotam a política *doreistributive model of social policy*, um modelo institucional-retributivo, baseado num padrão socialdemocrata, cujo bem estar social é tido como elemento constitutivo das sociedades contemporâneas e cujas políticas, incluídas as de saúde, são direcionadas ao favorecimento de toda a nação.

Já em países como Austrália, Suíça e principalmente Estados Unidos que adotam um modelo de políticas residuais (*residual welfare model of social policy*), prevalece o atendimento privado das demandas, inclusive as de previdência e as de saúde. O Estado participa dessas políticas de modo residual, favorecendo apenas os segmentos sociais que foram excluídos pelo mercado desses canais.

Assim, verifica-se que a Constituição Federal de 1.988 privilegiou a sociedade ao universalizar o acesso aos serviços públicos de saúde, que anteriormente se assemelhavam ao modelo americano. Buscou-se com a alteração constitucional uma aproximação com o modelo institucional-retributivo. A aproximação, infelizmente aconteceu só no texto constitucional, pois na realidade a eficiência dos serviços de saúde nacionais somente

RESPONSABILIDADE DO ESTADO ACERCA DO CRÍTICO QUADRO DA SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL

alcança uma classe privilegiada economicamente que pode fazer uso dos planos privados complementares de saúde, haja vista que a prestação pública dos mesmos através do SUS encontra-se decadente.

Em uma comparação com os Sistemas de Saúde de outros países, percebe-se que é possível reverter o quadro crítico nacional.

Conforme matéria publicada no portal R7.com, o Brasil investe em saúde, metade dos recursos que alguns países investem:

Os atuais gastos com a saúde pública no país ficam muito abaixo do que é investido por nações que também oferecem saúde gratuita, como Reino Unido, Alemanha, Canadá e Espanha.

Segundo o Ministério da Saúde, o Brasil gastou 3,6% do PIB (Produto Interno Bruto, ou a soma de todas as riquezas do país) com a saúde pública, em dados de 2008 – último balanço oficial contando Estados e municípios. O valor equivale a quase R\$ 109 bilhões. De acordo com dados da OCDE (Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico), 56% do que é investido em saúde no Brasil vem de recursos públicos.

Já os países citados investem ao menos 6% de seu PIB no setor público de saúde. Com isso, 60% a 70% do que é gasto com saúde é responsabilidade dos governos, segundo relatório da Opas (Organização Pan Americana de Saúde).

Mas o fator que mais incide na ineficiência dos serviços públicos de saúde no Brasil é a má gestão dos recursos a eles destinados, caracterizada ou pelo desperdício ou pela improbidade dos gestores.

Acerca disso, propôs a Organização Mundial da Saúde, em seu Relatório Mundial da Saúde, Publicado em 2.010, e posteriormente traduzido para a língua portuguesa em 2.011 (pág. 19-20), soluções para a ineficiência dos serviços de saúde, a partir da maximização do rendimento das tecnologias e serviços de saúde, da motivação dos trabalhadores da saúde, do aprimoramento da eficiência hospitalar, do zelo nos atendimentos para evitar os erros médicos, no combate ao desperdício e à corrupção; e da avaliação crítica das necessidades dos serviços.

*Celso Bonfim
Déborah Cristiane Domingues De Brito
Bruna Oliveira De Haro Dalan
Fernando Alberto De Jesus Lisciotto Facioni
Fernanda Medeiros Flores
Kamila Augusta Melin Miranda*

4 PERCEPÇÃO JURISPRUDENCIAL

A partir de uma análise dos recentes julgados dos Tribunais pátrios, verifica-se uma volumosa quantidade de litígios cujo bojo se traduz na questão da saúde pública. Nesses processos aponta-se o Estado como um ente negligente, e busca-se a composição dos danos.

Nota-se, a partir do julgamento de uma apelação cível promovida contra o Hospital das Clínicas em São Paulo, que o Poder Judiciário paulista tem primado pela dignidade da pessoa humana, que se sobrepõe ao interesse patrimonial da Administração Pública. Parte do Voto do Relator:

Não pode, enfim, o juiz ignorar a realidade, essa sim, que salta dramática aos seus olhos. É que a matéria em debate diz respeito à dignidade humana, à solidariedade e, sobretudo, à justiça social.

Toda essa pauta axiológica há que se sobrepor, e com firmeza, diante do outro interesse em questão: o interesse secundário e patrimonial da Administração Pública.

AÇÃO ORDINÁRIA Indenização por danos morais Erro médico Negligência na prestação do serviço público de saúde Nexo de causalidade reconhecido Responsabilidade objetiva do Estado Recurso provido. [1]

Logrou o apelante, indenização no valor de R\$ 100.000,00 para a composição dos danos percebidos.

E além de ser brilhante a atuação de nossa justiça, que não privilegia o Estado e não acoberta sua omissão, evidencia-se sua efetividade em uma jurisprudência gaúcha. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no Julgamento de um Agravo de Instrumento mantiveram a penhora de dinheiro em contas públicas do próprio estado do rio grande do sul, para assegurar o fornecimento de fraudas geriátricas:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. decisão monocrática (art. 557, *caput* do CPC). direito público não especificado. SAÚDE PÚBLICA. diagnóstico de

RESPONSABILIDADE DO ESTADO ACERCA DO CRÍTICO QUADRO DA SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL

epilepsia, encefalopatia crônica, retardo de desenvolvimento neuropsicomotor. fornecimento de fraldas geriátricas descartáveis. antecipação de tutela. cabimento. bloqueio de valores em conta bancária do estado. VIABILIDADE. Precedentes desta Corte e do STJ.

1. Qualquer dos entes políticos da federação tem o dever na promoção, prevenção e recuperação da saúde. 2. Não prevalece a alegação do Estado no sentido de que só é responsável pelo fornecimento de medicação e utensílios de higiene e tratamento médico que fazem parte da lista de remédios básicos de sua responsabilidade, pelo simples fato de que as Portarias que regulamentam as gestões – de âmbito interno entre os entes – não se sobrepõem à norma constitucional. Precedentes deste Tribunal. 3. É de ser deferida a medida antecipatória quando demonstrada a verossimilhança das alegações e o risco de dano irreparável. É direito do cidadão exigir e dever do Estado fornecer medicamentos e procedimentos indispensáveis ao tratamento da moléstia quando o cidadão não puder arcar com os custos da aquisição sem prejuízo ao seu próprio sustento. Presentes os pressupostos da antecipação previstos no art. 273 do CPC. 4. Sendo descumprida a determinação judicial de fornecimento dos medicamentos requisitados ao Estado, possível o bloqueio do valor correspondente em sua conta bancária justificando-se a medida excepcional ante a supremacia do bem jurídico que se objetiva resguardar. AGRAVO de instrumento DESPROVIDO. [2]

O mesmo entendimento das justiças estaduais verifica-se, que é partilhado pelos tribunais superiores, no sentido de que a Saúde preconiza o zelo do Estado. E quando este Estado opera com falta de diligência, ele deve ser severamente sancionado. O Superior Tribunal de Justiça, no Julgamento de um Agravo Regimental oferecido em Embargos de Declaração de Recurso Especial, manteve o valor de uma indenização em R\$ 100.000,00:

ADMINISTRATIVO E CIVIL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO, POR MORTE DECORRENTE DE OMISSÃO EM ATENDIMENTO HOSPITALAR. REDE PÚBLICA. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

*Celso Bonfim
Déborah Cristiane Domingues De Brito
Bruna Oliveira De Haro Dalan
Fernando Alberto De Jesus Lisciotto Facioni
Fernanda Medeiros Flores
Kamila Augusta Melin Miranda*

1. A questão iuris trazida aos autos cuida da proporcionalidade e razoabilidade do valor arbitrado a título de reparação pelo dano moral sofrido pela agravada, em razão da morte de seu cônjuge que, após acidente de motocicleta, foi transferido para dois hospitais públicos e, em razão de inadequado serviço e atendimento, no intervalo de tempo em que estava sob os cuidados da saúde pública, veio a falecer.

2. Marcou o Tribunal a quo que, "se o ente público tivesse prestado pronto e adequado atendimento à vítima, no intervalo de tempo em que ela esteve sob seus cuidados, certamente o caso não teria evoluído para tão grave e lamentável desfecho".

3. De acordo com a jurisprudência desta Casa, excepcionalmente, nos casos em que manifestamente excessivo ou irrisório, pode-se rever o valor fixado pelo Tribunal de origem a título de indenização por danos morais. (AgRg no AREsp 3.685/RR, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, julgado em 24.5.2011, DJe 8.6.2011.)

4. O valor fixado a título de reparação pelos danos morais, em cem mil reais, no caso de morte por omissão no atendimento por hospital público, não se mostra ínfimo ou exorbitante, o que torna impossível sua modificação pelo Superior Tribunal de Justiça ante o óbice inserto na Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.[3]

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A questão da Saúde Pública é bem complexa, como a maioria das relações jurídicas socialmente constituídas.

O Estado como ente público que o é, deveria, a teor da Constituição Federal de 1.988, cumprir com o seu papel constitucional de zelar pelo interesse público, salvaguardando os direitos individuais e coletivos. Contudo, é historicamente nítido que ele assim não age.

RESPONSABILIDADE DO ESTADO ACERCA DO CRÍTICO QUADRO DA SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL

Nosso país é carente quando se trata de saúde, que é deixada em segundo plano. O Estado não tem se preocupado com a saúde, com a importância devida, e esta tem se tornado sinônimo de caos. Os hospitais públicos são carentes em infraestrutura para atender os pacientes; os médicos tornaram-se impacientes e revoltosos; os atendimentos são precários; pessoas acabam morrendo por falta de atendimento, ou porque as filas são longas, ou porque a espera é demasiada; os agendamentos são excessivamente protelados, enfim, é caracterizada uma conjuntura de negligência, por parte do Estado.

Se tal realidade, ao menos na ótica legislativa, não deveria evidenciar-se, o que fazer para reverter o quadro crítico? Qual a solução proposta para a questão da Saúde Pública no Brasil?

Pela lógica da pesquisa, o foco é a responsabilidade objetiva do Estado, que judicialmente deve reparar os danos causados aos indivíduos, em função de sua culpa negligente pelo descaso na saúde. Assim, restaria diminuído o constrangimento suportado pelo indivíduo vítima dessa insensatez estatal.

Os juízes, por sua vez, como se verificou, tem demonstrado uma atuação louvável nos julgamentos sobre o tema, e aplicado indenizações que não são irrisórias. Pois o objetivo de uma indenização, além de reparar o dano sofrido pela vítima, é reprimir condutas repetidas por parte do causador do dano. As indenizações baratas devem ser questionadas. Não se pode admitir a fixação de indenizações em valores de pouca significância reparatória com a justificativa de haver interesse público envolvido nas causas. Isso, pois a saúde é proporcionalmente mais relevante que o interesse público “econômico”, diga-se de passagem. A saúde é também uma questão de interesse público. É um contrassenso hierarquizar o interesse público econômico em uma posição superior ao interesse público de saúde.

A transformação do caos na saúde, entretanto, não se restringe na responsabilidade objetiva do Estado, quanto aos danos por ele causados. O povo brasileiro é soberano por direito. Sendo detentor da soberania, cada indivíduo, pode e deve questionar qualquer assunto de natureza pública, exigir esclarecimento dos agentes públicos, e reivindicar melhorias dos serviços públicos. Um povo manso é um povo escravo do Estado.

*Celso Bonfim
Déborah Cristiane Domingues De Brito
Bruna Oliveira De Haro Dalan
Fernando Alberto De Jesus Lisciotto Facioni
Fernanda Medeiros Flores
Kamila Augusta Melin Miranda*

Além disso, o que se verifica, é que a autonomia dos municípios tem favorecido o progresso. Porém, são poucos os municípios privilegiados com políticas públicas eficientes. E mesmo nos municípios beneficiados, essas políticas se tornam ineficientes em razão dos congestionamentos regionais. As políticas de melhoria na saúde devem ser expandidas para os outros municípios, que não de regiões metropolitanas. Elas devem ser inseridas em todos os municípios do interior dos estados membros, pois a Administração Pública arrecada recursos suficientes para isso. A má gestão desses recursos abolida, uma vez que a história da política podre já foi escrita, e já está na hora de um final feliz.

A saúde é, pois, uma questão de direito, de direito que deve ser exercido com satisfatividade. Não se trata de uma questão de fato, de uma realidade não transformável.

RESPONSABILIDADE DO ESTADO ACERCA DO CRÍTICO QUADRO DA SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL

REFERÊNCIAS

BISOTO JUNIOR, Geraldo; DAIN; Sulamis; SILVA, Pedro Luís de Barros. **Regulação do setor saúde nas Américas**: as relações entre o público e o privado numa abordagem sistêmica. Brasília: Organização Pan-Americana da Saúde, 2006. Disponível em: <<http://www.opas.org.br/servico/arquivos/Sala5573.pdf>>. Acesso em 20/11/2011.

Brasil, Ministério da Saúde. **Carta dos direitos dos usuários da saúde**. 2. ed. Brasília: Ministério da Saúde, 2007. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/carta_direito_usuarios_2ed2007.pdf>. Acesso em: 20/11/2011.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em 26/10/2009.

BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/leis/2002/L10406.htm>> Acesso em: 12/11/2009 às 17h.

ELOVAINIO, Riku et. al. **Relatório Mundial da Saúde**: financiamento dos sistemas de saúde: o caminho para a cobertura universal. Traduzido por CABRAL, Jorge; FLORIANO, Aurélio; FERRINHO, Paulo. Lisboa: CPLP, Comunidade dos Países de Língua Portuguesa, 2011. Disponível em: <http://www.acs.min-saude.pt/files/2011/05/Relatorio_OMS.pdf>. Acesso em: 20/11/2011.

G1, São Paulo. **Bebê perde parte do dedo durante tratamento contra pneumonia em São Paulo**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2011/07/bebe-perde-parte-do-dedo-durante-tratamento-contrapneumonia-em-sp.html>>. Acesso em: 20/11/2011.

G1, São Paulo. **MP pede interdição da maternidade da Santa Casa de Suzano**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2011/06/mp-pede-interdicao-da-maternidade-da-santa-casa-de-suzano.html>>. Acesso em: 20/11/2011.

G1, Rio de Janeiro. **Paralisação em hospital público do Rio deixa pacientes sem atendimento**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2011/11/paralisacao-em-hospital-publico-do-rio-deixa-pacientes-sem-atendimento.html>>. Acesso em: 20/11/2011.

*Celso Bonfim
Déborah Cristiane Domingues De Brito
Bruna Oliveira De Haro Dalan
Fernando Alberto De Jesus Lisciotto Facioni
Fernanda Medeiros Flores
Kamila Augusta Melin Miranda*

R7, Notícias. **Brasil gasta com saúde pública metade do que investem países como Alemanha e Canadá.** NEUMAN, Camila; NOVAES, Marina. Disponível em: <<http://noticias.r7.com/brasil/noticias/gasto-com-saude-publica-no-brasil-e-metade-do-usado-nos-paises-que-tem-esses-servicos-de-graca-20110921.html>>. Acesso em 20/11/2011.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil:** responsabilidade civil. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005. v. 4. Coleção de Direito Civil.

[1] SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação Cível em Ação Ordinária. Apelação Cível nº 0014298-33.2003.8.26.0053. São Paulo/SP. Data do Julgamento: 07/11/2011. Data de Registro: 10/11/2011. 7ª Câmara de Direito Público. Relator: Desembargador Magalhães Coelho. Apelante: Argemiro Mariano Pinto. Apelado: Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=5525870&v1Captcha=sjmdu>>. Acesso em: 17/11/2011 às 00:42hs.

[2] Rio Grande do Sul. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70045867983. Rio Grande do Sul/RS. Data do Julgamento: 28/10/2011. Data da Publicação: 08/11/2011. 2ª Câmara Cível. Relator: Desembargador: Arno Werlang. Apelante: Estado do Rio Grande do Sul/RS. Apelado: Lucas Patias de Castilhos. Disponível em: <http://google4.tjrs.jus.br/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70045167426%26num_processo%3D70045167426%26codEmenta%3D4440475+Sa%3%BAde+Responsabilidade+Objetiva+do+Estado&site=ementario&client=buscaTJ&access=p&ie=UTF-8&proxystylesheet=buscaTJ&output=xml_no_dtd&oe=UTF-8&numProc=70045167426&comarca=Comarca+de+S%E3o+Pedro+do+Sul&dtJulg=09-11-2011&relator=Arno+Werlang>. Acesso em: 17/11/2011 às 01:22hs.

[3] Brasil. Superior Tribunal de Justiça. AgRg nos EDcl no REsp 1263331 / RN. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2011/0118384-8. Brasília, DF. Data do Julgamento: 18/10/2011. Data da Publicação: 26/10/2011. Relator: Ministro Humberto Martins. Agravante: Estado do Rio Grande do Norte. Procurador: Ricardo George Furtado de Menezes e Outros. Agravado: Ana Ruth Rodrigues Guimarães Nunes. Advogado: Adriana Wanderley da Cunha Lima e Outros. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1097422&sReg=201101183848&sData=20111026&formato=PDF>. Acesso em: 17/11/2011 às 01:45hs.