

UNIVERSIDADE COMUNITÁRIA DA REGIÃO DE CHAPECÓ - UNOCHAPECO
ÁREA DE CIÊNCIAS HUMANAS E JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

ALINE FÁTIMA DA CRUZ

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA DEMORA NO
FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS**

CHAPECÓ (SC),

2012

ALINE FÁTIMA DA CRUZ

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA DEMORA NO
FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da
Universidade Comunitária da Região de Chapecó,
UNOCHAPECÓ, como requisito parcial à obtenção
do título de bacharel em Direito, sob a orientação da
Prof. Me. José Jacir Victovoski.

Chapecó (SC), maio 2012.

UNIVERSIDADE COMUNITÁRIA DA REGIÃO DE CHAPECÓ - UNOCHAPECÓ
ÁREA DE CIÊNCIAS HUMANAS E JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA DEMORA NO
FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS**

ALINE FÁTIMA DA CRUZ

Prof^ª. Me. José Jacir Victovoski
Professor Orientador

Prof. Me. Laura Cristina de Quadros
Coordenadora do Curso de Direito

Prof^ª. Me. Robson Fernando Santos
Coordenador Adjunto do Curso de Direito

Chapecó (SC), maio 2012.

ALINE FÁTIMA DA CRUZ

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA DEMORA NO
FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de BACHAREL EM DIREITO no Curso de Graduação em Direito da Universidade Comunitária da Região de Chapecó - UNOCHAPECÓ, com a seguinte Banca Examinadora:

Me. José Jacir Victovoski – Presidente

Caren Silva Machado – Membro

Bruno Farias – Membro

Chapecó (SC), maio 2012.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela força espiritual.

Aos meus pais Leone e Antonio, pelo exemplo de caráter e determinação e por todo amor, sempre.

A minha tia Dulce, pelo imensurável incentivo.

Ao meu namorado André, que sempre esteve ao lado, me ajudando e nunca mediu esforços para isso.

Ao professor José Jacir Victovoski pela valiosa e dedicada orientação.

Enfim, a todos que contribuíram de alguma forma para a construção deste trabalho, muito obrigada!

“O conhecimento torna a alma jovem e diminui a amargura da velhice. Colhe, pois, a sabedoria. Armazena suavidade para o amanhã”.
Leonardo da Vinci.

RESUMO

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA DEMORA NO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. Aline Fátima da Cruz.

José Jacir Victovski (ORIENTADOR). (Universidade Comunitária da Região de Chapecó – UNOCHAPECÓ).

(INTRODUÇÃO) A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 elenca inúmeros direitos fundamentais de aplicação imediata, garantidos a todos os cidadãos, entre os quais, destaca-se o direito à saúde, como direito fundamental, tendo em vista que sem ela não há condições de dignidade humana e bem estar social. Assim, cabe ao Estado fornecer políticas públicas capazes de assegurar a saúde do cidadão, entre as quais criar condições de atendimento em postos de saúde, hospitais, programas de prevenção, fornecer medicamentos, entre outros.. Dessa forma, além de fornecer os meios a fim de promover a saúde, é dever do Estado fazê-lo tempestivamente, isto é, dentro do prazo necessário a atender satisfatoriamente a contingência do tutelado. Todavia, ocorre que, frequentemente, o cidadão depara-se com a negativa do Estado em fornecer o medicamento necessitado, e quando fornece, nem sempre o faz em tempo hábil, mesmo diante de determinação judicial, causando prejuízos à saúde daqueles, em razão da sua inércia. (OBJETIVOS) Como objetivos específicos têm-se identificar e compreender em quais situações cabe ao Estado o dever de indenizar o particular; demonstrar o dever Estatal em fornecer medicamentos essenciais à população; compreender a incidência da Responsabilidade Civil do Estado quando, ao retardar o fornecimento de medicamentos essenciais, o Estado causa dano à saúde do cidadão. (EIXO TEMÁTICO) A pesquisa é vinculada ao Eixo Temático “Cidadania e Estado”, do Curso de Direito da UNOCHAPECÓ. (METODOLOGIA) A metodologia utilizada funda-se basicamente na bibliográfica ou teórica, por meio do estudo de livros, revistas, artigos jurídicos e legislações, empregando-se o método dedutivo, uma vez que parte-se do estudo genérico do assunto para responder uma pergunta específica. (CONCLUSÃO) Com efeito, restou evidenciado o dever do Estado em reparar o dano , mediante o pagamento de indenização ao cidadão, quando fornece intempestivamente o medicamento essencial, embora assegurado o direito do enfermo em juízo, restando, caracterizada a Responsabilidade Civil do Estado por omissão. (PALAVRAS CHAVE) Responsabilidade Civil do Estado. Dignidade da Pessoa Humana. Saúde.

ABSTRACT

THE LIABILITY OF THE STATE FOR DELAY IN SUPPLY OF DRUGS. Aline Fátima da Cruz.

José Jacir Victovoski (ADVISOR). (Chapecó Region Community University – UNOCHAPECÓ)

(INTRODUCTION) The Constitution of the Federative Republic of Brazil from 1988 lists a number of fundamental rights of immediate application, guaranteed to all citizens, among which stands out the right to health, as a fundamental right, considering that without it there are no conditions of human dignity and welfare. Thus, the State must provide public policies capable of ensuring the health of citizens, including creating conditions of care in clinics, hospitals, prevention programs, provide drugs, among others. In this way, besides providing the means to promote health, it is the duty of the State to do so timely, that is, within the period required to satisfactorily meet the contingency of the ward. However, it is often the citizen is faced with the refusal of the State to provide the product needed, and when supplies, do not always do it in a timely manner, even in the face of judicial determination, causing damage to the health of others by reason of its inertia. (OBJECTIVES) The specific objectives are identify and understand situations in which the State has the duty to indemnify the individual; demonstrate the State duty to provide essential drugs to the population, understanding the impact of the Liability of the State when, by delaying the provision essential drugs, the State causing damage to health of citizens. (THEMATIC AXIS) The research is linked to the Thematic axis "Citizenship and the State", of the College of Law at Unochapecó. (METHODOLOGY) The methodology is based primarily on bibliographic or theoretical, through the study of books, magazines, legal articles and laws, using the deductive method, since it is part of the generic study of the subject to answer a specific question. (CONCLUSION) In fact, it remained evident the duty of the State to repair the damage, upon payment of compensation to the citizen, when unexpectedly provides the essential drug, while ensuring the right of the patient in court, leaving characterized Liability of the State for omission. (KEY WORDS) Liability of the State. Human Dignity. Health

LISTA DE APÊNDICES

APÊNDICE A - ATESTADO DE AUTENTICIDADE DA MONOGRAFIA	50
APÊNDICE B - TERMO DE SOLICITAÇÃO DE BANCA	51

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	12
CAPÍTULO I.....	14
1.1 Histórico evolutivo	14
1.1.1 Teoria da irresponsabilidade do Estado.....	15
1.1.2 Teoria da responsabilidade com culpa.....	16
1.1.3 Teoria da culpa administrativa	16
1.1.4 Teoria do risco administrativo.....	17
1.1.5 Teoria do risco integral.....	18
1.2 Evolução normativa da responsabilidade civil do Estado	18
1.3 Responsabilidade do Estado segundo a ótica do direito brasileiro atual.....	19
1.2.1 Pessoas responsáveis	20
1.2.2 Agentes Públicos	22
1.2.3 A duplicidade de relações jurídicas	22
1.4 Conceito de responsabilidade civil do Estado	23
1.5 Pressupostos da responsabilidade civil do Estado.....	24
1.6 Exclusão da responsabilidade.....	25
1.6.1 Culpa ou contribuição da vítima.....	25
1.6.2 Fatos imprevisíveis.....	26
1.6.3 Atos de terceiro.....	27
1.6.4 Estado de necessidade	27
1.6.5 O estrito cumprimento de um dever legal	28
1.7 Condutas Omissivas	28
1.8 Responsabilidade civil contratual e extracontratual do Estado	29
1.9 Reparação do dano e direito de regresso	30

CAPÍTULO II.....	32
2 direito à saúde	32
2.1 Conceito de saúde.....	33
2.2 O Direito à saúde enquanto Direito Fundamental	33
2.2.1 A saúde e os direitos e garantias fundamentais no Brasil.....	36
2.3 O Sistema Único de Saúde-SUS.....	39
2.4 O Direito à Saúde e a Dignidade da Pessoa Humana	41
2.5 A omissão do Estado diante do dever de prestação à Saúde	42
2.6 Principais princípios a serem observados na prestação à saúde	44
2.6.1 Princípio da Eficiência	45
2.6.2 Princípio da Igualdade	46
2.6.3 Princípio da Razoabilidade ou da Proporcionalidade.....	47
CAPITULO III	49
3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO E O DIREITO À SAÚDE	49
3.1 Síntese introdutória.....	49
3.2 Judicialização do direito à saúde	51
3.3 A responsabilidade civil do Estado diante da demora no fornecimento de medicamentos segundo os tribunais brasileiros.....	53
3.4 Síntese conclusiva	57
CONCLUSÃO.....	62
REFERÊNCIAS	64
APÊNDICES	67



INTRODUÇÃO

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 para garantir uma vida digna à população elenca inúmeros direitos fundamentais de aplicação imediata, garantidos a todos os cidadãos, entre os quais, destaca-se o direito à saúde.

Nesse contexto, a saúde é um direito fundamental, tendo em vista que sem ela não há condições de dignidade humana e bem estar social. Assim, cabe ao Estado fornecer políticas públicas capazes de assegurar a saúde do cidadão, entre as quais criar condições de atendimento em postos de saúde, hospitais, programas de prevenção, fornecer medicamentos, entre outros.

Dessa forma, o tema de pesquisa é a Responsabilidade Civil do Estado pela demora no fornecimento de medicamentos, vinculada ao Eixo Temático “Cidadania e Estado”, uma vez que além de fornecer os meios a fim de promover a saúde, é dever do Estado fazê-lo tempestivamente, isto é, dentro do prazo necessário a atender satisfatoriamente a contingência do tutelado.

Todavia, ocorre que, frequentemente, o cidadão depara-se com a negativa do Estado em fornecer o medicamento necessitado, e quando fornece, nem sempre o faz em tempo hábil, mesmo diante de determinação judicial, causando prejuízos à saúde daqueles, em razão da sua inércia. Portanto, a garantia do acesso ao judiciário, mas não à justiça ao cidadão justifica a escolha do tema.

Doutro quadrante, objetiva-se com este trabalho, estudar a possível aplicabilidade da Responsabilidade Civil do Poder Público quando, o Estado abstém-se do dever constitucional de garantir à saúde aos seus tutelados, retardando, a ministração de medicamentos essenciais,

e, por conseqüência, no caso concreto, vem a causar prejuízos ao particular. Como objetivos específicos têm-se identificar e compreender em quais situações cabe ao Estado o dever de indenizar o particular; demonstrar o dever Estatal em fornecer medicamentos essenciais à população; compreender a incidência da Responsabilidade Civil do Estado quando, ao retardar o fornecimento de medicamentos essenciais, o Estado causa dano à saúde do cidadão.

A metodologia funda-se basicamente na pesquisa bibliográfica, por meio do estudo de livros, revistas, artigos jurídicos e legislações, empregando-se o método dedutivo, uma vez que se parte do estudo genérico do assunto para responder uma pergunta específica.

A pesquisa será subdividida em três capítulos. Quais sejam: I- Responsabilidade Civil do Estado; II- Direito à Saúde enquanto Direito Fundamental; III- Incidência da Responsabilidade Civil do Estado pela demora no fornecimento de medicamentos, segundo entendimentos jurisprudenciais.

O primeiro capítulo abordará os fundamentos gerais da responsabilidade civil do Estado, discorrendo, entre outras questões, sobre sua evolução histórica, pessoas responsáveis, pressupostos e causas excludentes, almejando-se compreender em quais situações cabe ao Estado o dever de indenizar o particular.

O segundo capítulo, por sua vez, fará um estudo aprofundado acerca do direito à saúde enquanto direito fundamental, abordando, inclusive, os princípios constitucionais relacionados com o tema, objetivando-se demonstrar o dever Estatal em fornecer medicamentos.

E, por fim, o terceiro capítulo fará menção a omissão do Estado no fornecimento tempestivo de medicamentos essenciais a sobrevivência digna do indivíduo e, conseqüentemente, a possível incidência da responsabilidade civil por esses danos, com base em entendimentos jurisprudenciais.

CAPÍTULO I

1 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

A palavra responsabilidade lembra obrigação. Portanto, é possível conceituar responsabilidade como um dever a ser cumprido, isto é, a obrigação que o causador da lesão terá em ressarcir os danos causados.

Dessa forma, sempre que alguém causar prejuízo a outrem deverá ressarcir-lo. Com o Estado não é diferente, uma vez que a responsabilidade civil do Estado é a obrigação de reparar, mediante indenização, os danos causados ao particular em virtude do exercício de suas atividades.

Nesse sentido, o presente capítulo trata do instituto da responsabilidade civil do Estado, discorrendo, entre outras questões, acerca de seu histórico evolutivo, das pessoas responsáveis, dos pressupostos e das causas excludentes.

1.1 Histórico evolutivo

A evolução do tema responsabilidade civil do Estado é controvertida e inúmeras são as teorias que a descrevem e explicam sua evolução ao longo dos anos. Segundo Di Pietro (2008, p. 607), a teoria adotada durante muito tempo foi a da irresponsabilidade do Estado, seguida da teoria da responsabilidade subjetiva, vinculada a culpa, e, por fim, alcançou-se a

responsabilidade objetiva, apresentando pressupostos intrínsecos, determinados na legislação.

Ressalta-se que há divergência doutrinária quanto à nomenclatura das teorias, o que, todavia, não interfere em suas definições. Para maior clareza, cumpre analisá-las de forma individualizada.

1.1.1 Teoria da irresponsabilidade do Estado

No século XIX prevalecia a Teoria da Irresponsabilidade do Estado, ou seja, o Estado não se responsabilizava pelos atos praticados por seus agentes. Esse pensamento era típico da época, posto que o denominado Estado Liberal possuía limitação no seu campo de atuação, raramente intervindo nas situações particulares. Assim, a atuação Estatal, diante dos tutelados, era soberana e distante (CARVALHO FILHO, 2009, p. 522).

Segundo Alexandrino e Paulo (2008, p. 600) “[...] baseava-se esta teoria na ideia de que não era possível ao Estado, literalmente personificado na figura do rei, lesar seus súditos, uma vez que o rei não cometia erros [...]”.

Nesse sentido, os funcionários do soberano, como seus representantes, não causavam prejuízo aos súditos, posto que seus atos, não poderiam ser considerados lesivos.

Assim, sucintamente, a Teoria da Irresponsabilidade calcava-se nos seguintes fundamentos: (a) devido à soberania do Estado, este não era colocado em condição de igualdade com os súditos; (b) tendo em vista que o Poder do Rei fundamentava-se no Poder do Povo, suas decisões não poderiam lesionar os súditos; (c) os atos ilegais praticados pelos agentes do Estado não representavam a vontade do Soberano, devendo ser atribuídos aos próprios autores (CAHALI, 2007, p. 20-21).

Todavia, conforme assevera Di Pietro (2008, p. 608) “essa teoria logo começou a ser combatida, por sua evidente injustiça; se o Estado deve tutelar o direito, não pode deixar de responder quando, por sua ação ou omissão, causar danos a terceiros, mesmo porque, sendo pessoa jurídica, é titular de direitos e obrigações”.

As considerações de Di Pietro demonstram a evolução do pensamento no que tange à

responsabilidade civil do Estado, tanto que nos dias atuais a Teoria da Irresponsabilidade é repudiada pela maioria dos Estados.

1.1.2 Teoria da responsabilidade com culpa

Após a queda da Teoria da Irresponsabilidade do Estado, surgiu a Teoria da Responsabilidade com Culpa, também denominada de doutrina civilista da culpa, a qual se consubstancia na ação culposa do agente estatal (CARVALHO FILHO, 2009, p. 522).

Num primeiro momento distinguiam-se os atos de império, ou seja, aqueles impostos unilateralmente e coercitivamente ao povo pela Administração, e os atos de gestão, nos quais a Administração equiparava-se ao particular. No primeiro, não se admitia a responsabilização do Estado, tendo em vista sua supremacia sobre o particular, e no segundo, admitia-se. A distinção era fundamentada no sentido de que o Rei, como soberano, não cometia erros, enquanto os seus subordinados, operando com os atos de gestão, poderiam mediante equívocos causar danos a terceiros (DI PIETRO, 2008, p. 608).

Devido à dificuldade em identificar a ocorrência de atos de gestão ou atos de império, essa distinção gradativamente foi sendo inutilizada, prevalecendo à responsabilidade do Estado desde que devidamente demonstrada à culpa do agente público (DI PIETRO, 2008, p. 609).

Sendo assim, cabia ao lesado comprovar que na intenção do agente haviam elementos subjetivos em causar dano. Nestes termos, se devidamente comprovada a culpa do agente público surgia a obrigação estatal em indenizar o particular (ALEXANDRINO; PAULO, 2008, p. 600-601).

1.1.3 Teoria da culpa administrativa

Posteriormente, evoluiu-se para a Teoria da Culpa Administrativa, consagrada pela

doutrina de Paul Duez, a qual prevê não ser necessário, ao cidadão, identificar o agente do Estado responsável pelo dano, sendo suficiente para configurar a responsabilidade do Órgão Estatal, pura e simplesmente, o mau funcionamento do serviço público ou sua falta (CARVALHO FILHO, 2009, p. 523).

Ressalta-se que a culpa administrativa configura-se em três situações distintas, quais sejam: retardamento, mau funcionamento ou inexistência de serviço público, pertencendo ao lesado o ônus da prova. Assim, a Teoria da Culpa Administrativa representa a transição entre a responsabilidade subjetiva e a responsabilidade objetiva, atualmente adotada no Sistema Jurídico Brasileiro (ALEXANDRINO; PAULO, 2008, p. 601).

1.1.4 Teoria do risco administrativo

Com o surgimento dessa teoria, não obstante a inexistência de serviço ou culpa do agente público, o Estado passou a ser obrigado a reparar o dano causado ao particular, bastando à vítima provar o nexo de causalidade entre o fato e o dano dele decorrente (ALEXANDRINO; PAULO, 2008, p. 601).

Sendo assim, esta teoria é a sustentação para responsabilidade objetiva do Estado, a partir da qual, é possível vislumbrar a responsabilidade do Ente Estatal pelo nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo particular e a conduta do agente público, dispensando-se o elemento subjetivo culpa (CUNHA JUNIOR, 2009, p. 325).

Nesse sentido, primeiramente, a Teoria do Risco Administrativo fundamenta-se no risco inerente à atividade administrativa e, posteriormente, na possibilidade de causar danos a terceiros no exercício das obrigações administrativas (CUNHA JUNIOR, 2009, p. 325).

O dever de reparar o dano causado somente não incidirá quando houver a presença de causas excludentes de responsabilidade, notadamente culpa exclusiva da vítima ou culpa concorrente entre os agentes, estado de necessidade e estrito cumprimento de em dever legal, sendo que pertence ao Estado o ônus de provar a existência de um desses fatores (ALEXANDRINO; PAULO, 2008, p. 601).

1.1.5 Teoria do risco integral

Difere da Teoria do Risco Administrativo por não admitir as causas excludentes da Responsabilidade do Estado, bastando para sua ocorrência o nexo causal entre o fato e o evento danoso (ALEXANDRINO; PAULO, 2008, p. 601).

Nas palavras de Rosa (2010, p. 128) “a responsabilidade objetiva do Estado atinge o ápice com a consagração da teoria do risco integral, que não admite qualquer forma de exclusão, sempre que verificado prejuízo causado a terceiros por atos ou fatos administrativos”.

Portanto, para a Teoria do Risco Integral a responsabilidade é sempre do Estado, quando seus agentes, nessa condição, causem prejuízos a terceiros.

Esta teoria não é aceita em nosso direito pátrio, por exigir nossa Lei Maior a ocorrência de um dano decorrente de uma ação ou omissão administrativa, combinados com o nexo causal entre esses dois fatores, e, ainda, a ausência de causas excludentes da responsabilidade estatal, diferentemente do que prevê a teoria do risco integral.

1.2 Evolução normativa da responsabilidade civil do Estado

O Brasil, ao longo dos anos, promulgou e outorgou diversas constituições. Dessa forma, seguindo a evolução das teorias da Responsabilidade Civil do Estado, os dispositivos constitucionais, cronologicamente, também desencadearam uma transformação progressiva e gradual.

A Constituição do Império Brasileiro de 1824 tratava da responsabilidade dos agentes públicos em seu art. 179, inciso XXIX, dispondo que “Os empregados públicos são estritamente responsáveis pelos abusos e omissões praticados no exercício de suas funções e por não fazerem efetivamente responsáveis aos seus subalternos”.

Do mesmo modo, a Constituição de 1891 em seu art. 82, não fazia qualquer menção à

responsabilidade do Estado perante terceiros, prevendo somente a responsabilização dos agentes públicos em casos de abuso ou omissão assim dispendo: “os funcionários públicos são estritamente responsáveis pelos abusos e omissões em que incorrerem no exercício de seus cargos, assim como pela indulgência ou negligência em não responsabilizarem efetivamente os seus subalternos.”

A partir da Constituição de 1934, ressalvado o direito de regresso, o Estado passou a ser solidário na responsabilidade, prevendo o *caput* do art. 171 que “Os funcionários públicos são responsáveis solidariamente com a Fazenda nacional, estadual ou municipal, por quaisquer prejuízos decorrentes de negligência, omissão ou abuso no exercício dos seus cargos.” O mesmo caminho foi adotado pela Constituição de 1937, encerrando a fase de aplicação da teoria subjetiva do Estado diante dos danos causados a terceiros.

Foi a partir da Constituição de 1946 que o Brasil passou a adotar a teoria da responsabilidade objetiva do Estado, prevendo em seu art. 194 que “As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis pelos danos que seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros”. Do mesmo modo que estava previsto nas Constituições de 1934 e 1937, ao Estado era garantido o direito de regresso contra o agente público, sendo que, nesse caso, a culpa ou o dolo ensejadores da responsabilidade deveriam ser apurados, não produzindo, portanto, efeitos na ação indenizatória (MAZZA, 2011, p. 280).

No mesmo sentido apontou a Constituição de 1967, com a ressalva de que acrescentou de forma expressa que no direito de regresso havia a necessidade de comprovação de dolo ou culpa do agente público (MAZZA, 2011, p. 280).

Por fim, a Constituição Federal de 1988 seguiu o mesmo norte da responsabilidade objetiva do Estado que já havia se consolidado, além de inserir no rol dos responsáveis as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos, sendo que as considerações a respeito da atual Carta da República serão enfatizadas no tópico seguinte.

1.3 Responsabilidade do Estado segundo a ótica do direito brasileiro atual

O Brasil acolheu a Teoria da Responsabilidade Objetiva do Estado, segundo a qual,

basta a ocorrência de um dano resultante da atuação administrativa, independentemente de culpa, para que o Estado seja responsabilizado pelos prejuízos materiais e morais causados (CARVALHO FILHO, 2009, p. 523).

Segundo Cunha Júnior (2009, p. 326) “o Direito brasileiro sempre concebeu um Estado responsável”. Todavia, a responsabilidade objetiva só veio a ser consagrada entre nós a partir da Constituição de 1946, passando por evoluções, até chegar aos dias atuais.

Inserida no art. 43¹ do Código Civil, a responsabilidade civil do Estado é incumbida às pessoas jurídicas de direito público interno, que por atos de seus agentes são responsabilizadas por danos causados a terceiros, assegurado o direito de regresso, nos casos de dolo ou culpa.

O art. 37, § 6^o² da Constituição Federal de 1988, por sua vez, ampliou a possibilidade de responsabilidade civil do Estado para as entidades de direito privado, prestadoras de serviços públicos.

Para Carvalho Filho (2009, p. 527) o texto constitucional estabelece três elementos que devem ser analisados para perfeita compreensão do instituto em comento, quais sejam: pessoas responsáveis, agentes públicos e a duplicidade de relações jurídicas. Para maior clareza, cumpre analisar cada item apontado pelo autor:

1.2.1 Pessoas responsáveis

Para a Constituição da República, duas são as categorias de pessoas passíveis da incidência da Responsabilidade Civil do Estado, ou seja, as pessoas jurídicas de direito público (União, Estados, Distrito Federal, Municípios, Autarquias e Fundações Públicas); e as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos, notadamente, os cartórios extrajudiciais, as empresas públicas, sociedades de economia

¹ Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado o direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte deles, culpa ou dolo.

² Art. 37, § 6^o. 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.

mista e fundações públicas com personalidade jurídica de direito privado, obviamente, dedicadas a prestação de serviços públicos (CARVALHO FILHO, 2009, p. 527-528).

Todavia, há entendimentos jurisprudenciais e doutrinários defendendo que a responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos somente se efetiva caso o dano seja praticado contra usuário do serviço público. O Supremo Tribunal Federal corrobora desse entendimento, aplicando a responsabilidade objetiva do Estado para os serviços públicos *uti singuli*, ou seja, aqueles prestados a usuários certos e determinados. Com efeito, somente incidiria a responsabilização do Estado aos serviços públicos *uti universi* quando todos os indivíduos pudessem ser caracterizados como usuários universais do serviço (CUNHA JUNIOR, 2009, p. 327).

Em outro sentido, a Constituição Federal determina que a responsabilidade recairá sobre o Estado quando a lesão for praticada contra terceiro. Conforme entendimento de Carvalho Filho (2009, p. 528)

[...] a Constituição não fez a menor distinção entre pessoas de direito público e pessoas de direito privado prestadoras de serviços públicos quanto à incidência da responsabilidade objetiva; se tal distinção não foi feita, não cabe ao intérprete fazê-la. A duas, porque haveria absoluta incongruência no que concerne à *ratio* do dispositivo. Com efeito, se tais pessoas privadas prestam serviço público, é claro que atuam como se fosse o próprio Estado [...]. (grifo do autor).

Por outro lado, os entes de cooperação governamental (paraestatais) estão sujeitos à responsabilidade objetiva do Estado, uma vez que prestam serviços eminentemente sociais, os quais podem ser qualificados como serviços públicos. Além disso, possuem vínculo com o Estado, tendo em vista que este autorizou a criação dessas entidades. Quanto às organizações sociais e as organizações da sociedade civil de interesse público, ou seja, aquelas que mediante contratos de gestão ou termos de parceria se associam ao Poder Público, entende-se que a responsabilidade é subjetiva, vez que esses órgãos não visam fins lucrativos e apenas auxiliam o Estado a aperfeiçoar o resultado de certas atividades públicas. Contudo, essa posição não é unânime posto que há entendimentos de que a responsabilidade é objetiva para as organizações sociais (CARVALHO FILHO, 2009, p. 529).

1.2.2 Agentes Públicos

Agentes públicos são indivíduos que exercem atividades próprias do Estado, não importando se o vínculo é permanente ou eventual, remunerado ou não. Basta, portanto, que o agente desempenhe funções estatais, ou seja, por conta do Estado, para ser qualificado como agente estatal (CUNHA JUNIOR, 2009, p. 225).

Dessa forma, conforme esclarece Carvalho Filho (2009, p. 530), “[...] deve-se considerar, por conseguinte, que na noção de agentes serão incluídas todas aquelas pessoas cuja vontade seja imputada ao Estado [...]”.

Assim, por agente público, deve-se entender toda pessoa física que presta serviço ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta, quais sejam, agentes políticos, servidores públicos, militares e particulares em colaboração com o Poder Público. Equivale dizer que todos que exercem, remunerada ou graciosamente, em nome de uma administração pública, função pública, seja ela direta ou indireta em qualquer dos poderes ou nível da administração, são considerados agentes públicos.

1.2.3 A duplicidade de relações jurídicas

O dispositivo constitucional referente à responsabilidade possui dupla relação jurídica entre pessoas diversas, assim como distintos fundamentos jurídicos (CARVALHO FILHO, 2009, p. 530).

Conforme compreende Carvalho Filho (2009, p. 530-531), primeiro o dispositivo faz referência à relação jurídica estabelecida entre o Estado e o lesado, na qual incide a responsabilidade objetiva, ou seja, dispensa-se a prova de culpa do Ente estatal. Posteriormente, a norma jurídica refere-se ao direito de regresso pertencente ao Estado, caso o agente tenha agido com dolo com culpa, fazendo referência, dessa forma, a responsabilidade subjetiva ou com culpa.

Portanto, a Constituição Federal num único dispositivo apresenta duas formas de

responsabilidade, sendo a primeira relacionada à responsabilidade objetiva do Estado e a segunda atinente a responsabilidade subjetiva do agente público, especificamente ao direito de regresso.

1.4 Conceito de responsabilidade civil do Estado

Para desempenhar suas atividades com primazia, o Estado, pessoa jurídica de direito público, desdobra-se em Órgãos e Instituições, que necessitam de material humano para realizar suas atribuições, os denominados agentes estatais (CAHALI, 2007, p. 14-16). Dessa forma, a vontade do Estado abstrato somente se materializa nos atos e decisões dos seus membros.

Contudo, levando em consideração tratar-se de seres humanos, as decisões dos agentes do Estado são passíveis de erro, as quais, por lógica, podem vir a acarretar dano à terceiro, fazendo surgir a responsabilidade civil do Estado (CAHALI, 2007, p. 15-16).

A responsabilidade consubstancia-se no dever legal atribuído ao Estado, que deverá ressarcir os prejuízos morais e materiais causados ao particular em decorrência do exercício de suas atividades (CAHALI, 2007, p. 14).

Nesse sentido, para a ciência jurídica o termo responsabilidade representa o dever de responder, nos termos da lei, pelos danos causados a outrem, em virtude de uma conduta lesiva (CARVALHO FILHO, 2009, p. 519).

Dessa maneira, para que se configure o dever do Estado de ressarcir o dano causado, ou seja, a sua responsabilização torna-se imprescindível a ocorrência de um fato lesivo imputado a um de seus agentes.

Por conseguinte, é possível conceituar a responsabilidade civil do Estado como sendo o dever que o Poder Público possui de indenizar os danos patrimoniais e morais que seus agentes, atuando em seu nome, causem a terceiros (ALEXANDRINO; PAULO, 2008, p. 599-600).

A responsabilidade civil pertence ao Estado, pessoa jurídica de direito público, e

não à Administração Pública, tendo em vista que esta não possui personalidade jurídica e não é dotada de direitos e obrigações na ordem civil. Nas palavras de Di Pietro (2008, p. 606), a capacidade é do Estado “[...] e das pessoas jurídicas públicas ou privadas que o representam no exercício de parcela de atribuições estatais. E a responsabilidade é sempre civil, ou seja, de ordem pecuniária”.

1.5 Pressupostos da responsabilidade civil do Estado

Conforme Di Pietro (2008, p. 614) a responsabilidade Civil do Estado possui enquanto pressupostos, a necessidade de que o ato lesivo seja praticado por agente de pessoa jurídica de direito público (aquelas elencadas no art. 41³ do Código Civil) ou pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público (sociedades de economia mista, empresas públicas, fundações governamentais de direito privado, cartórios extrajudiciais); que as entidades de direito privado prestem serviço público; e que, de modo efetivo, do ato lesivo tenha ocorrido um dano a terceiro.

No mesmo sentido entende Carvalho Filho (2009, p. 531), que elenca três pressupostos:

[...] O primeiro deles é a ocorrência do **fato administrativo**, assim considerado como qualquer forma de conduta, comissiva ou omissiva, legítima ou ilegítima, singular ou coletiva, atribuída ao Poder Público [...] O segundo pressuposto é o **dano** [...] O ultimo pressuposto é o **nexo causal** (ou relação de causalidade) entre o fato administrativo e o dano. Significa dizer que ao lesado cabe apenas demonstrar que prejuízo sofrido se originou da conduta estatal, sem qualquer consideração sobre o dolo ou a culpa. (CARVALHO FILHO, 2009, p. 531, grifos do autor).

Entende-se por dano segundo Gagliano e Pamplona Filho (2006, p. 36): “como sendo a lesão a um interesse jurídico tutelado – patrimonial ou não -, causado por ação ou omissão [...]. Por sua vez, o nexo de causalidade refere-se à ligação existente entre o

³ Art. 41. São pessoas jurídicas de direito público interno: I-A união; II- os Estados, o Distrito Federal e os Territórios; III- os Municípios; IV- as autarquias, inclusive as associações públicas; V- as demais entidades de caráter público criadas em lei; Parágrafo único. Salvo disposição em contrário, as pessoas jurídicas de direito público, a que se tenha dado estrutura de direito privado, regem-se no que couber, quanto ao seu funcionamento, pelas normas deste Código.

fato administrativo (ação ou omissão do Estado) e o dano suportado pelo particular”.

Dessa forma, não há que se falar em responsabilidade civil do Estado sem a existência de fato administrativo, efetivação do dano e nexo de causalidade entre o fato e o dano, sendo que compete ao Estado, no caso concreto, comprovar a inexistência dos pressupostos citados.

Portanto, considerando que a responsabilidade civil é, em regra, objetiva, o dever de reparação do dano não está condicionado à existência de culpa, ao contrário do que ocorre na responsabilidade civil subjetiva. Por oportuno, cumpre apenas observar que por ato culposo se entende aquele decorrente da negligência, imprudência ou imperícia do agente público.

1.6 Exclusão da responsabilidade

Não obstante o Direito Brasileiro aplicar a responsabilidade objetiva ao Estado não seria justo que para toda e qualquer situação incidisse sobre o ente estatal a responsabilidade pelos prejuízos sofridos por seus tutelados, posto que “[...] sendo a existência do nexo de causalidade o fundamento da responsabilidade civil do Estado, esta deixará de existir ou incidirá de forma atenuada quando o serviço público não for a **causa** do dano ou quando estiver aliado a outras circunstâncias [...]” (DI PIETRO, 2008, p. 615, grifo da autora).

Assim, existem situações que excluem ou diminuem a responsabilidade do Estado sobre determinados casos. Senão vejamos:

1.6.1 Culpa ou contribuição da vítima

Quando o lesado é o único culpado pelo seu infortúnio ou contribuiu para a ocorrência do dano, o Estado não pode responder sozinho pela lesão (CARVALHO

FILHO, 2009, p. 533).

Nesse passo, se a conduta do Estado em nada contribuiu para a ocorrência do dano, não incide a responsabilidade civil estatal. Por outro lado, se a vítima agiu concorrente com o agente do Estado, cada um vai responder na medida da sua culpabilidade, o que se denomina compensação de culpas, prevista no art. 945⁴ do Código Civil (CARVALHO FILHO, 2009, p. 534).

1.6.2 Fatos imprevisíveis

Tratam-se dos casos fortuitos e de força maior, sendo que por força maior entende-se o acontecimento imprevisível, inevitável, e que ocorre independentemente da vontade das partes. Já o caso fortuito ocorre quando o dano resulta de um ato humano ou falha do Estado (DI PIETRO, 2008, p. 616).

Desastres decorrentes de força maior excluem a responsabilidade do Estado, posto não existir nexo de causalidade entre o dano e a atitude da Administração. Por outro lado, os danos decorrentes de caso fortuito, segundo observa Di Pietro (2008, p. 616) podem ensejar a responsabilidade do Estado.

Contrário a tal posicionamento está Carvalho Filho (2009, p. 534), para quem “[...] o melhor é agrupar a força maior e o caso fortuito como fatos imprevisíveis, também chamados de acaso, porque são idênticos os seus efeitos”.

Assim, para Carvalho Filho (2009, p. 534), caso fortuito e força maior são causas excludentes da responsabilidade do Estado, contudo, é necessário analisar cada caso conforme as suas particularidades. Coexistindo uma dessas causas com a omissão do Estado, este deverá responder pela sua quota parte, dessa forma, se o Estado abster-se de agir, no momento em que possui o dever de fazê-lo, e no caso concreto, decorrente dessa omissão, ocorrer dano ao particular, o Estado, na medida de sua, responsabilidade deverá indenizar o lesado.

⁴ Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo em a a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.

1.6.3 Atos de terceiro

Regra geral não incide a responsabilidade do Estado por danos causados por multidões, posto que “[...] sequer existem os pressupostos da responsabilidade objetiva do Estado, seja pela ausência da conduta administrativa, seja por falta de nexo causal entre atos estatais e o dano” (CARVALHO FILHO, 2009, p. 536).

Por outro lado, conforme afirma Di Pietro (2008, p. 616), quando o ato é causado por terceiro, o Estado somente será responsabilizado se atuar com omissão, inércia ou falha na prestação do serviço público.

Portanto, é possível inferir que somente com a associação da omissão do Poder Público com os atos de terceiros será possibilitada a responsabilidade do Estado. Neste caso, conforme será analisado no tópico seguinte, de forma específica, o Estado responde subjetivamente, exigindo-se para fins de responsabilização o nexo causal entre a conduta omissa e o prejuízo sofrido pelo particular (CUNHA JUNIOR, 2009, p. 332).

1.6.4 Estado de necessidade

O estado de necessidade é cláusula excludente de responsabilidade consubstanciada nas situações de perigo iminente, não oriunda da atuação do agente estatal, segundo Rizzardo (2007, p. 87) “consiste na deterioração ou destruição da coisa alheia, a fim de remover perigo iminente”.

O estado de necessidade retrata a supremacia da necessidade pública sobre a do particular. Por outro lado, são requisitos indispensáveis para que se configure o estado de necessidade, que o bem jurídico esteja em perigo e que se pratique um fato típico para evitar uma consequência danosa (MIRABETE e FABBINI, 2010, p. 168).

Todavia, importa ressaltar, que embora o estado de necessidade seja causa excludente de responsabilidade, no direito civil, caso a conduta do agente estatal possua nexo de causalidade com o dano ocorrido, o Poder Público deve reparar o dano, com

fundamento na teoria da responsabilidade objetiva.

1.6.5 O estrito cumprimento de um dever legal

Trata-se de excludente de ilicitude que pressupõe um agente Estatal que age em determinação da lei, ou seja, o indivíduo cumpre rigorosamente o que dispõe a norma jurídica (MIRABETE e FABBINI, 2010, p. 174).

Embora seja causa excludente da responsabilidade civil, não se exclui a responsabilidade do Estado quando, por exemplo, agente policial, em perseguição criminal, vêm a causar dano a particular, tendo em vista, que devidamente comprovado o nexo causal entre o prejuízo sofrido por terceiro e a conduta do agente do Estado, resta caracterizado o dever do Estado em indenizar (RIZZARDO, 2007, p. 89).

1.7 Condutas Omissivas

Para Di Pietro (2008, p. 615-616) existe controvérsia doutrinária a respeito da aplicabilidade da responsabilidade objetiva às condutas omissivas do Estado. No entanto, devido à tênue diferença entre a teoria objetiva e a subjetiva condicionada à culpa, afirma a autora que essa discussão não merece atenção, tendo em vista que ambas obrigam o Estado a indenizar o particular.

Entende-se, em princípio que se o Ente Estatal não causou dano, não deve responsabilizar-se. Contudo, se o Estado possuía o dever de evitá-lo e não o fez, deve responder subjetivamente pelo prejuízo que não evitou (CUNHA JÚNIOR, 2009, p. 329).

Para melhor esclarecer, segundo Carvalho Filho (2009, p. 538), “[...] somente quando o Estado se omitir diante do dever legal de impedir a ocorrência do dano é que será responsável civilmente e obrigado a reparar os prejuízos”.

Dessa forma, a omissão do Poder Público gera a responsabilidade subjetiva, substanciada na culpa administrativa. Conforme esclarece Carvalho Filho (2009, p. 538):

A consequência, [...] reside em que a responsabilidade civil do Estado, no caso de conduta omissiva, só se desenhará quando presentes estiverem os elementos que caracterizam a culpa. A culpa origina-se, na espécie, do descumprimento do dever legal, atribuído ao Poder Público, de impedir a consumação do dano. Resulta, por conseguinte, que, nas omissões estatais, a teoria da responsabilidade objetiva não tem perfeita aplicabilidade, como ocorre nas condutas comissivas. (CARVALHO FILHO, 2009, p. 538).

Resta evidenciado que se exige para a configuração da responsabilidade do Estado por omissão, a culpa do agente público que deveria agir para evitar o dano, mas não o fez.

Ressalta-se ainda a necessidade de que a conduta da Administração seja possível, ou seja, além da exigência de agir do agente público, é imprescindível que a conduta era possível de ser praticada (DI PIETRO, 2008, p. 619).

Pela pertinência, cumpre colacionar exemplo citado por Carvalho Filho (2009, p. 540): uma das omissões que ensejam a responsabilidade do Poder Público é o descumprimento de ordem judicial ou seu retardamento. Ainda assim, nas condutas omissivas exige-se a presença do nexos direto de causalidade, ou seja, o fato administrativo, obrigatoriamente, deve apresentar relação direta com o dano causado ao particular (CARVALHO FILHO, 2009, p. 540).

1.8 Responsabilidade civil contratual e extracontratual do Estado

O Estado pode responder por duas formas de responsabilidade civil, quais sejam: pela contratual, aquela decorrente de contrato preexistente entre o Ente Estatal e o particular; e, a extracontratual, que prescinde da existência de contrato, uma vez que surge da ação ou omissão, atribuível ao Estado ou aos seus agentes (ROSA, 2010, p.124).

Nesse sentido, para compreensão do tema em questão é necessário entender a diferença entre as duas responsabilidades civis. Para tanto colaciona-se o entendimento da

autora Di Pietro (2010, p. 16):

Pode-se, portanto, dizer que a responsabilidade extracontratual do Estado corresponde à obrigação de reparar danos causados a terceiros em decorrência de comportamentos comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos, lícitos ou ilícitos, imputáveis aos agentes públicos (grifo da autora).

Dessa forma, é possível compreender que a responsabilidade extracontratual do Estado decorre dos atos de seus agentes, em virtude das obrigações atribuídas ao Poder Público.

Por outro lado, a responsabilidade contratual do Estado compõe-se de particularidades próprias, estudadas pelo instituto administrativo dos contratos (DI PIETRO, 2010, p. 642).

1.9 Reparação do dano e direito de regresso

A reparação dos danos causados pelo Estado pode dar-se de duas formas. Primeiro administrativamente, sendo que neste caso o Estado reconhece seu equívoco e indeniza o particular; e segundo judicialmente, sendo que neste caso o prejudicado propõe uma ação indenizatória em face do Poder Público (DI PIETRO, 2008, p. 626).

Dessa forma, a partir do requerimento administrativo do lesado, o Estado, por intermédio do Órgão Competente, averiguará se existe ou não o dever de indenizar, em caso afirmativo, havendo acordo entre as partes, o Ente Estatal pagará o montante devido. Caso contrário, não havendo composição entre os envolvidos a parte lesada poderá ajuizar ação judicial, objetivando a reparação do dano (CARVALHO FILHO, 2009, p. 548).

Diante da inércia do titular do direito incide a prescrição, sendo que nos termos do art. 205 do Código Civil é de 3 (três) anos o prazo para a vítima requerer a reparação que entende devida (CARVALHO FILHO, 2009, p. 549).

Após efetuar o pagamento da indenização devida ao particular, cabe ao Estado o direito de regresso contra o agente público, quando este agiu com dolo ou culpa.

Por derradeiro, assim como na reparação do dano por parte do Estado pode o agente público, administrativamente, reconhecendo seu erro, ressarcir o Poder Público, como também o Estado pode, via judicial, cobrar o valor pago (CARVALHO FILHO, 2009, p.

554).

Segundo a Constituição Federal às ações de ressarcimento do Estado em face dos seus agentes são imprescritíveis. Dessa forma, pode-se concluir que a qualquer tempo o Poder Público poderá cobrar o ressarcimento dos prejuízos causados por seus subordinados (CARVALHO FILHO, 2009, p. 556).

Considerando a natureza cível, a ação de regresso pode ser interposta mesmo após a cessação do exercício do cargo ou da função, por disponibilidade, aposentadoria, exoneração ou demissão, transmitindo-se o dever aos herdeiros e sucessores do servidor culpado.

Em que pese o Código de Processo Civil afirmar que é obrigatória a denunciação da lide “àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, indenizar, em ação regressiva, prejuízo do que perder a demanda”, o STJ decidiu⁵ pela inexistência da obrigatoriedade de aplicação do referido dispositivo nos casos de responsabilidade objetiva, fundamentando-se no fato de que como o preponente, pode acionar regressivamente o seu preposto, não há que se falar em qualquer espécie de prejuízo.

Concluída a análise acerca da responsabilidade civil do Estado, cumpre trazer para a presente pesquisa os principais aspectos que envolvem o direito à saúde, visando dar sustentação teórica para o objeto pesquisado, no sentido de saber se o Estado deve ou não indenizar as pessoas que sofrem danos por não receber medicamentos do próprio Poder Público, mesmo que exista decisão judicial determinando o fornecimento.

⁵ PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. ACIDENTE DE TRANSITO. DENUNCIAÇÃO DA LIDE. NULIDADE. INOCORRENCIA. 1. A DENUNCIAÇÃO DA LIDE TORNA-SE OBRIGATORIA NA HIPOTESE DE PERDA DO DIREITO DE REGRESSO PREVISTA NOS INCISOS I E II DO ART. 70/CPC, NÃO SE FAZENDO PRESENTE ESSA OBRIGATORIEDADE NO CASO DO INCISO III DO MESMO DISPOSITIVO, ONDE TAL DIREITO PERMANECE INTEGRO. 2. FUNDANDO-SE A AÇÃO EM RESPONSABILIDADE OBJETIVA, O JUIZ PODE REJEITAR A DENUNCIAÇÃO DA LIDE SEM ACARRETAR NULIDADE DO PROCESSO, POIS, O PREPONENTE, PODENDO ACIONAR REGRESSIVAMENTE O SEU PREPOSTO, NÃO SOBRE QUALQUER PREJUÍZO. 3. NA ESPECIE, A RE ESTRIBOU SEU RECURSO ESPECIAL APENAS NA VIOLAÇÃO DO ART. 70, III, DO CPC, SEM ALUDIR A QUESTÃO DE FUNDO NA QUAL FORA VENCIDA, DEIXANDO ENTREVER SEU CONFORMISMO COM A DECISÃO NO PARTICULAR. 4. CONSIDERANDO O RITO SUMARISSIMO DO PROCESSO JA EM FASE DE EXECUÇÃO NA QUAL HOVE APELAÇÃO ESPECIFICA, O ACOLHIMENTO DA ARGUIÇÃO DE NULIDADE ATENTARIA CONTRA OS PRINCIPIOS DA ECONOMIA E DA CELERIDADE PROCESSUAIS. 5. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1993/0025785-4**. Relator .Ministro Francisco Peçanha Martins. Brasília, DF, 13/12/1996). Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=denuncia%E7%E3o+lide+responsabilidade+objetiva&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=101#>. Acesso em 11 nov. 2011.

CAPÍTULO II

2 DIREITO À SAÚDE

Nesse capítulo demonstrar-se a importância que o direito à saúde possui no ordenamento jurídico a partir de sua fundamentação no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e no direito à vida, enquanto fundamento para os demais direitos assegurados ao ser humano. Atribuindo-se ênfase à sua efetividade, não como norma programática, mas como direito fundamental de caráter subjetivo, dispondo acerca de sua aplicabilidade imediata.

Assim, discorrer-se acerca do alcance e eficácia dos comandos normativos concernentes ao direito à saúde, dando ênfase à obrigação do Estado em fornecer gratuitamente medicamentos aos enfermos que não possuem condições de adquiri-los por meios próprios.

Ademais, objetiva-se com a construção deste capítulo, demonstrar a importância vital das ações e políticas públicas desenvolvidas pelo Estado para garantir à saúde da população.

2.1 Conceito de saúde

Conforme preceitua Martins (2008, p. 499), a palavra saúde “vem do adjetivo latino *saluus*, a, um, que tem o significado de inteiro, intacto. O verbo *salueo*, es, ere, significa estar sã.” Dessa forma, pode-se afirmar que um indivíduo goza de boa saúde quando se encontra bem, fisicamente e mentalmente.

A saúde é um direito fundamental do ser humano, previsto no art. XXV da Declaração Universal dos Direitos Humanos e no art. 6º da Constituição Federal do Brasil.

O direito à saúde é corolário do direito à vida, vinculado ao princípio da dignidade humana, universal e absoluto. É universal porque é inerente a toda e qualquer pessoa, e absoluto porque, juntamente com os demais direitos fundamentais, encontra-se na suprema hierarquia jurídica.

Partindo dessa premissa, tem-se que o direito à saúde, previsto entre os direitos sociais da Constituição da República, enquanto direito fundamental, possui, em tese, aplicabilidade imediata e direta.

Dessa maneira, em diversos dispositivos o legislador constitucional objetivou assegurar a efetividade do direito à saúde. No próprio preâmbulo da Constituição Federal o legislador fez menção ao bem-estar da sociedade, o que somente é possível com a garantia de uma saúde pública de qualidade. O direito à saúde é consequência imediata da dignidade da pessoa humana, sendo este um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

2.2 O Direito à saúde enquanto Direito Fundamental

Os direitos fundamentais, para fins didáticos, classificam-se em dimensões, sendo considerados de primeira dimensão aqueles inerentes ao homem, enquanto livre, perante o Estado. Dessa forma, destinam-se ao ser humano enquanto indivíduo, ostentando uma subjetividade de oposição ao Governo (BONAVIDES, 2009, p. 563).

Com isso, fundamentam-se no direito à liberdade, referindo-se às liberdades públicas e aos direitos políticos, a exemplo da garantia de liberdade de ir e vir, liberdade de imprensa, pensamento e fé, direito à propriedade, de concluir contratos válidos, direito à justiça e de participação no exercício do poder político.

Os direitos fundamentais de segunda dimensão são originários dos séculos XIX e XX, ligados à garantia de igualdade social, econômica e cultural. Exigem uma ação positiva do Estado, daí a denominação Estado Social, sendo exemplos a assistência social, o direito a saúde e ao trabalho (BONAVIDES, 2009, p. 568).

Os direitos fundamentais de terceira dimensão surgiram no século XX, embasados no conceito de fraternidade, uma vez que carregam consigo forte cunho humanista e universal (BONAVIDES, 2009, p. 569). São exemplos de direitos fundamentais de terceira dimensão o direito à paz, à qualidade do meio ambiente, a proteção ao consumidor e das coletividades em geral.

Ressalta-se que a diferenciação entre primeira, segunda e terceira dimensão surgiu somente para enfatizar cada um dos momentos históricos em que o ser humano necessitou da implementação de cada um desses direitos.

Dessa forma, os direitos de primeira dimensão surgiram durante as Revoluções Francesa e Americana, quando se fez necessário restringir os poderes do Governo Absolutista, visando salvaguardar a liberdade de cada indivíduo. Por sua vez, os direitos de segunda dimensão despontaram na época da Revolução Industrial, com o objetivo de garantir dignidade de vida ao povo por meio de obrigações estatais positivas. E, por fim, os direitos de terceira dimensão emergiram no momento em que a própria sociedade passou a ver-se como coletividade, necessitando de direitos que garantissem o bem estar da maioria (MENDES, 2007, p. 223-224).

Todavia, importa enfatizar que “os direitos de cada geração persistem válidos juntamente com os direitos da nova geração, ainda que o significado de cada um sofra o influxo das concepções jurídicas e sociais prevalentes nos novos momentos.” (MENDES, 2007, p. 224).

Impende admitir, ainda, que Bonavides classifica outras dimensões de direitos fundamentais, relacionados à biotecnologia, à bioética, à democracia, ao direito à

informação, ao pluralismo, às tecnologias de informação, do ciberespaço e da realidade virtual, os quais o autor considera imprescindíveis para tornar legítima e possível a globalização política. Contudo, a doutrina majoritária é pacífica na existência dessas três dimensões.

Nos termos de Chimenti et al (2009, p.118) a principal característica dos direitos fundamentais é a universalidade. Nesse sentido, para ser resguardado por esse manto protetor, exige-se, somente, a condição de ser humano, considerando-o apto a exigir prestações e/ou abstenções do Estado.

Assim, o surgimento do Estado Social vincula-se fortemente com a ideia de universalidade dos direitos fundamentais, uma vez que com a evolução dos direitos sociais, a condição de ser humano, por si só, passou a assegurá-los. (CHIMENTI et al, 2009, p. 119).

Nessa perspectiva, os direitos sociais, incluindo o direito à saúde, concretizam-se, segundo a Constituição Federal, conforme disposto na Ordem Social. Classificando-se, dessa forma, em normas programáticas, ou, além disso, como direitos subjetivos do indivíduo, oponíveis ao Estado, a quem incumbe fornecer as prestações positivas diretas e indiretas, conforme a Lei Maior determina. (CHIMENTI et al, 2009, p. 120-121).

Os direitos fundamentais programáticos dependem de prestações fáticas ou normativas por parte do Estado para sua efetivação. Nas palavras de Sarlet (2007, p. 344), no âmbito do direito à saúde são encontradas as maiores gamas de questionamentos e produções doutrinárias e jurisprudenciais, especialmente no que concerne à possibilidade de reconhecerem direitos subjetivos diretamente embasados na Constituição.

Dessa forma, compete ao Estado proporcionar a prestação positiva com o objetivo de conciliar o ideal normativo com a realidade social. Tem-se, assim, como consequência direta do direito à saúde uma relação obrigacional entre Poder Público e particular, em que a Constituição Federal prevê a saúde como um direito fundamental social do cidadão e um dever do Estado, atrelada ao princípio da dignidade humana, ao direito à vida e ao bem estar social, assim como a proteção da integridade física e psicológica do ser humano (SARLET, 2007, p.326).

O direito à saúde é consolidado como direito fundamental e, portanto, autoaplicável, independentemente de filiação ou de contribuição. Nos termos da Constituição Federal do Brasil, o financiamento da saúde é garantido por recursos da seguridade social de todos os entes federativos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) e da sociedade em geral. Além disso, os serviços que assegurem a saúde podem ser executados diretamente pelo Estado, por terceiros, pessoa física ou jurídica de direito privado.

2.2.1 A saúde e os direitos e garantias fundamentais no Brasil

Embora direitos e garantias fundamentais confundam-se em seus conceitos, há uma tênue diferença que expressa direito fundamental como disposição declaratória, a qual manifesta direitos que se encontram positivados em normas jurídicas, e enquanto garantias fundamentais pronunciam disposições assecuratórias, as quais, em defesa de direitos, limitam os poderes do Estado (MORAES, 2011, p.36).

Tem-se, nesse passo, que as garantias existem para assegurar o gozo dos benefícios, delineados como direitos.

Nos termos do Título II da Constituição da República do Brasil os direitos e garantias fundamentais classificam-se em direitos individuais e coletivos; direitos sociais; nacionalidade; direitos políticos e partidos políticos.

Os direitos fundamentais são considerados condição essencial do Estado Democrático de Direito (SARLET, 2007, p. 70), e são concebidos a partir de duas perspectivas. A primeira retrata as limitações que esses direitos impõem ao Estado Soberano, o que, segundo Moraes (2011, p. 35), compreendem competências negativas que se consubstanciam nas vedações impostas pela Carta da República ao Estado Soberano, impondo-o limite de atuação. E, doutra vértice, é possível explicitar as competências positivas, ou seja, os direitos e garantias fundamentais que determinam obrigações de fazer ao Poder Público em prol da coletividade.

Nesse sentido Sarlet (2007, p. 299) aduz que "[...] enquanto a função precípua dos direitos fundamentais de defesa é a de limitar o poder estatal, os direitos sociais (como

direitos a prestações) reclamam uma crescente posição ativa do Estado [...]".

Conforme já apontado, em regra, os direitos fundamentais são dotados de eficácia e aplicabilidade imediata, contudo, as normas programáticas dependem de mecanismos que as tornem eficientes, e a eficácia dessas disposições obsta-se, justamente, na contraprestação estatal, ou seja, na necessidade de implementação por parte do Estado.

Os direitos sociais, enquanto direitos fundamentais surgiram como um verdadeiro dever do Estado Democrático de Direito, visando à igualdade social entre as pessoas. Como já explicitado no item 2.2 esses direitos inserem-se nos direitos humanos de segunda dimensão e surgiram com a finalidade de suprimir desigualdades, abrangendo um rol evidenciado no ordenamento jurídico brasileiro, qual seja, educação, saúde, trabalho, moradia, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade, à infância e assistência aos desamparados.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 os direitos e garantias fundamentais obtiveram aplicabilidade imediata. Dessa forma, tornou-se inaceitável o pretexto comumente utilizado pelo Estado para negar-lhes eficácia, em virtude da inexistência de normas programáticas (BONAVIDES, 2009, p. 565).

Entretanto, sabe-se que a execução de tais direitos exige atitudes positivas do Estado quando se observa que o maior empecilho para sua efetivação é exatamente a promoção de leis e políticas sociais que os garantam no plano da eficácia (CANOTILHO, 2003, p. 479).

Ainda assim, ressalta-se que a aplicabilidade desses direitos não é ilimitada, uma vez que eles mesmos exercem uma forma de controle uns dos outros. Exemplificando, não raras vezes ocorre o que se denomina de colisões entre direitos fundamentais, sendo que nessas situações é necessário o uso do princípio da concordância prática ou harmonização, ou seja, combinar ou até mesmo sobrepor um direito em detrimento do outro, de acordo com a relevância de cada um (MORAES, 2011, p. 34-35).

O direito social à saúde, objeto da presente pesquisa, ganha vida no texto constitucional no Título VIII, denominado de Ordem Social, entre um dos eixos da seguridade social, a qual para Martins (2010, p. 20), significa o conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer um sistema de proteção social aos indivíduos, “contra contingências que os impeçam de prover as suas necessidades pessoais básicas e de suas

famílias, integrado por ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, visando assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”.

Nesse sentido, a seguridade social constitui-se em um tripé, formado pela saúde, pela previdência social e pela assistência aos desamparados. A seguir, visando esclarecer cada um dos elementos, passa-se a um breve intróito.

A saúde reserva-se a políticas sociais e econômicas com o intuito de diminuir os riscos às enfermidades e outras complicações, zelando, assim, pela proteção e recuperação da pessoa.

A previdência social, por sua vez, é destinada somente aos contribuintes, ou seja, é um eixo da seguridade social que somente abrange os infortúnios daqueles que contribuem para a sua manutenção, uma vez que é um regime geral de caráter contributivo e de filiação obrigatória (ALEXANDRINO e PAULO, 2009, p. 962).

Já a assistência social é talhada aos hipossuficientes, isto é, aos indivíduos que por diversos motivos, encontram-se excluídos da sociedade e não possuem condições de manter uma vida digna sem auxílio do Estado e da própria sociedade.

É impossível discorrer sobre o direito à saúde sem, primeiramente, fazer menção ao direito à vida que é o mais importante de todos os direitos inseridos no ordenamento jurídico, posto ser imprescindível para a existência dos demais. Dessa forma, a Constituição Federal quando menciona a garantia do direito em comento, o faz em dupla acepção, primeiramente assegurando ao indivíduo o direito de permanecer vivo e, posteriormente, garantindo-lhe uma existência digna (MORAES, 2011, p. 39).

Dessa maneira, inserido entre as duas concepções do direito à vida está a saúde, enquanto direito público subjetivo que deve ser prestado pelo Estado, através de políticas governamentais que se classificam em prevenção, proteção e recuperação. Assim, entende-se por prevenção e proteção, todos os meios capazes de evitar as enfermidades e recuperação os mecanismos aptos de reabilitar o doente (MARTINS, 2008, p. 500).

Salienta-se, diante do exposto, que os argumentos estatais da insuficiência de recursos e a clássica alegação de que a saúde é norma de eficácia limitada, encontram-se de vero ultrapassados (SARLET, 2007, p. 346), tendo em vista que o direito à saúde é indissociável do direito à vida e do princípio da dignidade da pessoa humana. Nesse contexto, conforme

Martins (2010, p. 500), “a ação do Estado deve ser preventiva e curativa, de recuperar a pessoa [...]”.

Nos termos do art. 196⁶ da Constituição Brasileira a saúde é direito de todos e dever do Estado. Depreende-se, dessa forma, que é competência da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios garantir aos cidadãos o acesso digno e igualitário à saúde de boa qualidade.

Nesse sentido, a Constituição Federal instituiu o Sistema Único de Saúde – SUS, como o responsável pelas ações e serviços públicos relacionados à saúde, constituído por uma rede regionalizada e hierarquizada (MORAES, 2007, p. 2097), conforme delineado no item seguinte.

Por outro lado, embora a Constituição Federal tenha estabelecido que a saúde é direito de todos e dever do Estado, o legislador constituinte permitiu a atuação da iniciativa privada no Sistema Único de Saúde, mediante contrato de direito público ou convênio (MORAES, 2007, p. 2099).

Martins (2010, p. 500-501) entende que a saúde é regida pelos princípios do acesso universal e igualitário, no sentido que é assegurada a brasileiros e estrangeiros residentes no Brasil, de forma igualitária; da organização de um sistema único, sistematizado hierarquicamente e regionalmente; da descentralização, com uma direção única; do atendimento integral, priorizando os mecanismos preventivos; da participação da comunidade; e da participação da iniciativa privada.

2.3 O Sistema Único de Saúde-SUS

Considerando que o legislador constitucional de 1988 instituiu a saúde como norma fundamental de caráter programático, foi promulgada a Lei Orgânica da Saúde, Lei Ordinária n. 8.080 de 19.9.1990, a qual regulamenta o Sistema Único de Saúde, considerado hoje um dos maiores sistemas de saúde pública do mundo (PORTAL DA SAÚDE, 2012).

O Sistema Único de Saúde constitui-se em ações e serviços para a promoção, proteção e recuperação da saúde, integrado por uma rede regionalizada e hierarquizada. Embora o SUS constitua-se em um Sistema Único, cada ente federativo possui direção própria, garantindo, assim, sua descentralização, como meta constitucional do legislador, a qual visa um atendimento direto à população, consubstanciado na participação da comunidade (CHIMENTI et al, 2009, p. 534).

O objetivo de constituir uma rede regionalizada fundou-se na necessidade de atender as particularidades regionais brasileiras. Portanto, cada ente federado possui instrumentos e poderes para realizar as ações e serviços relacionados à saúde em prol dos cidadãos da sua região, caracterizando, dessa forma, o princípio da unicidade, um dos mais importantes do Sistema, o qual, em outras palavras, dispõe que todos em entes, solidariamente, são responsáveis pela garantia de acesso à saúde (PORTAL DA SAÚDE, 2012).

Ressalta-se, ainda, que os serviços prestados pelo SUS poderão ter a participação complementar da iniciativa privada, e caso essas entidades possuam fins lucrativos, estará vedada a destinação de recursos públicos a título de auxílio ou subvenção. Por outro lado, a Constituição Federal proíbe a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros, mas garante a participação da comunidade (CHIMENTI et al, 2009, p. 542).

Frisa-se que antes da promulgação da Constituição de 1988, a saúde não era garantida como direito social do cidadão. Foi com a atual Lei Maior que o Brasil passou a fornecer atendimento igualitário, cuidando e promovendo a saúde de toda a população (PORTAL DA SAÚDE, 2012).

O SUS possui como objetivos, segundo Chiamenti (2009, p. 536), “a formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução do risco de doença e de outros agravos, o acesso universal e igualitário às ações de saúde e a prevenção (promoção), proteção e recuperação.”

⁶ Art. 196. A saúde é um direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem á redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

2.4 O Direito à Saúde e a Dignidade da Pessoa Humana

Originário do conhecido mandamento religioso “respeito ao próximo”, o princípio da dignidade da pessoa humana possui forte cunho moral. Inserido no ordenamento jurídico brasileiro como um dos fundamentos da República (art. 1º, inciso III, CF⁷), é considerado a base para os demais direitos fundamentais, tanto os individuais como os sociais (BARROSO, 2009, p. 250-251).

A dignidade da pessoa humana somente é adquirida na medida em que as necessidades essenciais do homem estejam efetivamente garantidas, tendo em vista que para a efetivação do fundamento constitucional é imprescindível a realização dos direitos fundamentais, podendo, caso contrário, tornarem-se letras mortas no ordenamento jurídico (CHIMENTI et al, p. 119-120).

O princípio da dignidade da pessoa humana insere-se na seara jurídica diante de duas concepções, sendo que a primeira diz respeito à proteção do indivíduo em relação ao Estado e aos demais indivíduos; enquanto que a segunda estabelece obediência ao princípio da isonomia entre os semelhantes (MORAES, 2007, p. 61).

Nesse sentido, esse princípio estabelece que o indivíduo deve respeitar a dignidade do outro, assim como a Constituição Federal ordena que respeitem a sua.

Por outro lado, o princípio da dignidade da pessoa humana estabelece que somente em casos excepcionais os direitos fundamentais poderão sofrer limitações, desde que essas limitações não ultrapassem o mínimo digno do ser humano (MORAES, 2007, p. 61).

Assim, enquanto direito do ser humano, consubstancia-se na existência íntegra de todos os indivíduos, relacionando-se com o psíquico e com a condição material de subsistência das pessoas. Em termos gerais, existência digna do ser humano é, inclusive, intolerância a discriminação e a exclusão social (BARROSO, 2009, p. 252).

Sob o manto de proteção do princípio da dignidade da pessoa humana encontra-se o mínimo existencial, unificado como o conjunto de bens e utilidades necessários para a vida

digna do ser humano, incluídos entre eles a renda mínima, a saúde básica e a educação fundamental (BARROSO, 2009, p. 253).

Ainda, inseridos nesse rol encontram-se os direitos da personalidade, a exemplo do direito à vida, do direito à honra, à imagem e à privacidade. Dessa forma, é possível inferir que os direitos da personalidade englobam os direitos à integridade física e à integridade moral do ser humano (BARROSO, 2009, p. 254).

Tem-se, portanto, em linhas gerais, que a dignidade da pessoa humana é o pilar de sustentação de todos os direitos fundamentais, uma vez que em cada direito fundamental, observa-se, ainda que minimamente, a projeção da dignidade da pessoa humana (SARLET, 2011, p. 101).

Com efeito, os direitos sociais de cunho prestacional estão intimamente vinculados à dignidade humana, posto que “[...] encontram-se, por sua vez, a serviço da igualdade e da liberdade material, objetivando, em última análise, a proteção da pessoa contra as necessidades de ordem material e à garantia de uma existência com dignidade [...]” (SARLET, 2011, p. 110).

Dessa forma, o direito à saúde, enquanto direito fundamental, possui forte relação com o princípio da dignidade da pessoa e o direito à vida, sendo reconhecido, dessa forma, como direito subjetivo de prestação imediata.

2.5 A omissão do Estado diante do dever de prestação à Saúde

Faz-se necessário, para compreensão deste item, embasar a auto aplicabilidade do direito à saúde. Dispõe o art. 5º, § 1º, da Constituição Federal, que todos os direitos fundamentais são autoaplicáveis. Dessa forma, a saúde, enquanto direito fundamental, é autoaplicável, todavia, essa questão insurge diversos questionamentos na seara jurídica (SCHWARTZ e GLOECKNER, 2003, p. 112).

⁷ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democráticos de Direito e tem como fundamentos: III- a dignidade da pessoa humana.

A saúde, enquanto direito social, é norma programática, posto que depende de lei para sua efetivação. Dessa forma, como a saúde é norma que vincula comportamento público futuro, requer além de ação legislativa, programas de ações concretos.

Nesse sentido, o Poder Público quando não cumpre deveres previstos constitucionalmente, o faz com respaldo na *reserva do possível*, justificando que barreiras orçamentárias, materiais ou políticas obstam a efetivação do direito social. Entretanto, com a aplicação do princípio da proporcionalidade é possível combater a inércia do Estado dentro de níveis razoáveis para a maioria (BESTER, 2005, p. 136-137).

Considerando que a finalidade do Estado é promover os objetivos fundamentais da Constituição, primando pelo bem estar social ao assegurar direitos indispensáveis a sua dignidade enquanto pessoa humana, concluem-se quais são as prioridades dos gastos públicos (BESTER, 2005, p. 141).

Correlacionando o princípio da igualdade com o direito à saúde infere-se que quando há necessidade do cidadão socorrer-se das prestações estatais, violado encontra-se o princípio da isonomia. Dessa forma, a efetividade das normas programáticas depende do Poder Legislativo, ao qual incumbe editar normas visando equilibrar a igualdade social violada. Por outro lado, diante da inércia legiferante e do executivo a Constituição conferiu ao Poder Judiciário a concretização do direito fundamental à saúde (SCHWARTZ e GLOECKNER, 2003, p. 115-116).

Conforme já mencionado, a Constituição Federal é um sistema de normas que regem a conduta da sociedade e dos órgãos públicos, disciplinando aquilo que deve ser feito e o que é proibido. Dessa forma, pode-se descumprir-la por ação ou por omissão. Quando uma norma é inconstitucional, diversos são os mecanismos existentes para paralisar ou suprimir seus efeitos, todavia, a inconstitucionalidade por omissão, é protagonista de questionamentos infundáveis (BARROSO, 2009, p. 153-154).

Nessa linha de entendimento o Estado omite-se e, conseqüentemente, viola a Constituição Federal, quando impossibilita o acesso à justiça ao cidadão, que intempestivamente, garante o acesso à saúde. Nesse contexto, o Estado está descumprindo norma constitucional por uma conduta omissiva.

A existência, a validade, a eficácia e a efetividade do Estado Democrático de Direito

estão inseridos na prática dos atos administrativos em prol do cidadão. Portanto, o descumprimento de uma formalidade burocrática exigida não pode ser óbice suficiente para impedir a concessão da medida ora pleiteada porque não retira, de forma alguma, a gravidade e a urgência da situação vivida pelo doente. Dessa forma, o enfermo que tem a sua pretensão resistida, não por uma negativa, mas pela demora, vê o seu direito fundamentalmente assegurado esvaindo-se pelo descaso do Estado (BARROSO, 2009, p. 212-213).

Assim, nos termos do princípio da igualdade, não basta somente o desempenho de tarefas que permitam aos indivíduos acesso à saúde, sendo necessária a disposição de prestações positivas de forma igualitária visando garantir que todos tenham um acesso isonômico às políticas públicas do Estado.

Diante do exposto, resta evidenciado que a saúde é direito do cidadão, assegurado pela Constituição Federal como um direito fundamental, entrelaçado a partir de princípios fundamentais e normas programáticas que possuem o dever de assegurá-lo no campo da existência e não no da abstração.

2.6 Principais princípios a serem observados na prestação à saúde

Primeiramente, importa conceituar o termo princípio, o qual em linhas gerais, significa a base, o início, à premissa. Nesse sentido, inseridos no campo jurídico, os princípios são orientações, diretrizes de caráter geral que os juristas utilizam para interpretar e dizer a norma positivada aplicável ao caso concreto. Na condição de normas abstratas, durante a aplicação exigem mediações concretizadoras.

Princípios jurídicos fundamentais são aqueles que se encontram positivados e constituem fundamento para a interpretação, integração e aplicação da norma positiva. Possuem tanto função positiva, ou seja, orientam a atuação do agente público, quanto função negativa, proibindo certas condutas.

Normalmente, os princípios não se encontram positivados nas normas jurídicas, contudo, se estão consignados em lei chamam-se normas principiológicas. Ainda, caracterizam-se como disposições fundamentais que se irradiam sobre as demais normas,

servindo, inclusive, como critério de interpretação, compondo o objetivo da norma (GASPARINI, 2011, p. 60).

Nesse passo, é correto afirmar que violar um princípio é uma conduta mais grave do que violar a própria norma, uma vez que à desobediência de um princípio acarreta a transgressão do ordenamento jurídico com um todo, ou seja, da sustentação do próprio sistema jurídico (GASPARINI, 2011, p. 61).

Para completar, acrescenta-se que inexistente hierarquia entre os princípios, e sua aplicação não é absoluta, tendo em vista que determinado princípio pode se adequar perfeitamente a uma situação, enquanto que em outra pode não encontrar o mínimo respaldo jurídico.

Nos itens seguintes, para melhor compreensão dos princípios citados no decorrer do texto deste capítulo, serão analisados, brevemente, o princípio da igualdade, o princípio da eficiência e o princípio da proporcionalidade.

2.6.1 Princípio da Eficiência

O princípio da eficiência impõe que os agentes públicos realizem suas atividades de maneira rápida, perfeita e com rendimento, nunca esquecendo a existência de outros princípios, a exemplo dos princípios da legalidade e da moralidade. (GASPARINI, 2011, p. 76).

Dessa forma, além do atendimento ser rápido (eficiente), deve atender satisfatoriamente o interesse do administrado e da sociedade como um todo. Frisa-se que a demora no atendimento dos interesses dos cidadãos pode incidir responsabilidade para o Estado quando, da demora, resulte danos àqueles. Nesse sentido, o Estado responde pela omissão quando deveria agir e não o faz.

O desempenho das atividades com perfeição aduz que as atribuições incumbidas ao Poder Público devem ser realizadas com as melhores técnicas, primando-se pela realização cuidadosa e sem desperdícios de tempo e dinheiro (GASPARINI, 2011, p.76).

Além disso, o desempenho das atividades estatais deve resultar em rendimento, no sentido de resultados positivos e atendimento satisfatório das necessidades dos administrados.

Nesse diapasão, impossível tratar do princípio da eficiência sem discorrer minimamente sobre o princípio da efetividade que se destina aos interpretes das normas jurídicas, já que faz referencia à aplicabilidade do que está positivado nos textos de cunho normativo. Dessa forma, objetiva-se com o princípio da efetividade que o jurista, ao retirar a norma do campo abstrato, aplique-a e alcance o objetivo do legislador, o mais próximo possível (BARROSO, 2009, p. 305).

2.6.2 Princípio da Igualdade

A República Federativa do Brasil em sua Lei Maior adotou o princípio da igualdade de direitos, o qual estabelece que todos os cidadãos possuem tratamento isonômico na lei, de acordo com limites estabelecidos no ordenamento jurídico (MORAES, 2007, p.114).

O princípio da igualdade é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, considerado pressuposto para a efetivação das liberdades individuais do ser humano.

Nesse ponto o princípio em questão exige igualdade na aplicação do direito, sendo que indivíduos em igual situação devem receber igualdade jurídica.

Esclarece-se ainda que o princípio da igualdade limita a atuação dos agentes do Estado, destinando-se, primeiramente, ao legislador, ao qual é vedado estabelecer, na redação das normas jurídicas, tratamento desigual aos iguais, e, da mesma forma, ao intérprete, o qual deve aplicar a lei de forma igualitária, salvo se houver exceções.

Neste passo, o princípio da igualdade também limita a conduta do particular, o qual não poderá agir de forma discriminatória, sob pena de responsabilização civil e/ou criminal.

Assim, é possível que a legislação preveja tratamento desigual para determinadas classes de cidadãos, contudo, essas desigualdades devem ser pautadas em justificativas objetivas e razoáveis, de acordo com critérios aceitáveis.

Dessa forma, a finalidade da norma jurídica, do ato ou da conduta, é que determina se um tratamento é desigual ou desproporcional ao fim visado.

O princípio da igualdade possui importância singular no ordenamento jurídico, tanto que inúmeros dispositivos constitucionais e infraconstitucionais dele decorrem, a exemplo do art. 5º, XLII; art. 7º, XXX e art. 7ºXXXI⁸, todos da Constituição Federal (ALEXANDRINO e PAULO, 2009, p.110).

2.6.3 Princípio da Razoabilidade ou da Proporcionalidade

É um princípio que não está expresso na Constituição Federal, mas fundamenta-se no devido processo legal e no conceito de justiça, vez que é instrumento imprescindível de proteção dos direitos fundamentais e de controle da discricionariedade dos atos administrativos (BARROSO, 2009, p. 304-305).

Os conceitos de razoabilidade e proporcionalidade se confundem, sendo que razoabilidade representa um mecanismo de controle legislativo e administrativo, no sentido de estabelecer parâmetros de avaliação dos atos do Estado, fundamentados no amplo conceito de justiça. Dessa forma, no sentido literal da palavra é razoável o que possui equilíbrio, e é proporcional à medida que pondera entre o ônus proposto e o benefício visado (BARROSO, 2009, p. 259).

Nestes termos, o Judiciário utilizando-se da aplicação desses princípios, exerce uma forma de controle sobre os atos administrativos e legislativos, sendo-lhe permitido, inclusive, invalidar atos que sejam inadequados entre o fim perseguido e o instrumento empregado ou a medida desnecessária, uma vez que existente outra forma menos gravosa para se obter o mesmo resultado. Por outro lado, o magistrado deve ser cauteloso ao exercer o controle

⁸ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei.

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência.

administrativo e legislativo, posto que não pode, tão somente, fazer uso de critérios próprios de racionalidade, devendo ser cauteloso (BARROSO, 2009, p. 261).

O princípio da proporcionalidade é frequentemente utilizado quando há choques entre direitos fundamentais visando assegurar uma decisão equilibrada.

Diante do exposto, avaliadas as principais questões relacionadas à saúde, principalmente quando abordado enquanto direito fundamental e perante o princípio da dignidade da pessoa humana, cumpre analisar as possibilidades de condenação do Estado pela inércia em garantir o direito em comento, quando se omite, pela demora, em fornecer medicamento essencial à saúde do tutelado, mesmo com decisão judicial determinando a prestação.

CAPITULO III

3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO E O DIREITO À SAÚDE

Comumente, o Poder Judiciário depara-se com questões referentes à saúde do tutelado, em que a população busca o fornecimento de medicamentos essenciais a sua sobrevivência e, mais freqüentemente do se imagina, mesmo com decisão judicial, ordenando o fornecimento do fármaco, o Estado abstêm-se, retardando a prestação.

Agindo dessa forma, o Estado está negando eficácia a norma constitucional, e, conseqüentemente violando a Constituição Federal por omissão. Nesse sentido, será analisada neste capítulo a possibilidade de responsabilização civil do Estado quando a omissão em fornecer medicamento acarreta prejuízos à saúde do necessitado.

3.1 Síntese introdutória

De acordo com as considerações expostas no Capítulo I demonstrou-se que o Brasil adota para fins de responsabilização civil do Estado diante dos prejuízos materiais e morais causados aos particulares, a teoria da responsabilidade objetiva, a qual exige que o resultado danoso provenha da atuação administrativa, independentemente do elemento subjetivo culpa do agente público.

Nesse sentido, somente é necessária a comprovação do nexo de causalidade entre o fato e o dano dele decorrente para que o Estado seja compelido a reparar, mediante indenização, o dano causado, ressalvada, por óbvio, as causas excludentes de responsabilidade, quais sejam: a culpa ou contribuição da vítima, atos de terceiro, fatos imprevisíveis, estrito cumprimento de um dever legal e o estado de necessidade.

Ademais, ressalta-se que tanto é possível a responsabilização do Estado por condutas lícitas ou ilícitas, comissivas ou omissivas. Nesse sentido, responsabiliza-se tanto pelo fazer quanto pelo não fazer.

Por outro lado, em que pese a República Federativa do Brasil adotar a teoria da responsabilidade objetiva, nas condutas por omissão estatal o dever de indenizar decorre de um comportamento contrário ao direito, apto a gerar dano a outrem ou em abster-se de impedi-lo quando obrigado. Por conseguinte, conforme esclarece Mello (2009, p. 993), “a ausência do serviço devido ao defeituoso funcionamento, inclusive por demora, basta para configurar a responsabilidade do Estado pelos danos daí decorrentes em agravo aos administrados.”

Depreende-se, portanto, que nas condutas por omissão o Estado somente é responsabilizado quando comprovada a culpa ou o dolo do ente estatal, ou seja, *in casu*, analisa-se o elemento subjetivo.

Sob essa perspectiva, cumpre analisar se é possível a incidência da Responsabilidade Civil do Estado, pela demora no fornecimento de medicamentos, por inércia estatal e, conseqüente, prejuízo à saúde do cidadão.

Com efeito, resta saber se o Estado é ou não responsável pela reparação dos danos causados à saúde do particular quando se omite, embora obrigado judicialmente, a fornecer medicamento essencial à sobrevivência deste.

Conforme explicado no Capítulo II a saúde é um direito fundamental do indivíduo, enquanto direito subjetivo de aplicabilidade imediata, e não como mera norma programática, em que pese necessitar da implementação de políticas públicas para sua efetivação. Dessa forma, compete ao Estado proporcionar ao cidadão o acesso à saúde.

Tem-se, assim, como consequência direta do direito à saúde, uma relação obrigacional entre Poder Público e particular, sendo que a Constituição Federal elenca um direito

fundamental social ao cidadão e um dever do Estado, embasado na dignidade humana e no direito à vida.

Partindo-se dessa premissa, é consequência imediata do direito à saúde a garantia de medicamento essencial ao cidadão hipossuficiente, sendo, portanto, obrigação do Estado e direito do tutelado, o fornecimento do fármaco capaz de garantir-lhe ou restituir-lhe à saúde.

Todavia, administrativamente, em inúmeros casos o Poder Público exime-se do dever constitucional, obrigando o cidadão a recorrer ao Poder Judiciário em busca da efetividade de um direito subjetivo que lhe é garantido.

3.2 Judicialização do direito à saúde

O Estado frustra o dever de proteção aos direitos fundamentais quando atua insuficientemente, ou, além disso, quando se omite a agir em prol da coletividade, negando eficácia ao direito à saúde.

A precariedade dos serviços fornecidos pelo Sistema Único de Saúde, o que inclui a distribuição insuficiente de medicamentos aos necessitados, deu margem ao surgimento do fenômeno chamado de “judicialização da saúde”.

Em que pese o Brasil ter adotado a teoria da tripartição dos poderes, dispondo que Legislativo, Executivo e Judiciário são independentes e harmônicos entre si (CF, art. 2º⁹), e que cada um deles possui a respectiva competência devidamente delineada na Constituição Federal, observa-se que entre os deveres precípuos do Poder Judiciário está a prestação jurisdicional, ou seja, o dever de dizer o direito (do *latim juris*, "direito"; e *dicere*, "dizer") nos casos concretos que lhe são submetidos para análise e julgamento; e o dever de controlar os atos administrativos e legislativos do Estado.

Com efeito, o Poder Judiciário “tem atuado no sentido de suprir as carências da população ocasionadas pela inoperância dos entes federados encarregados de garantir à

⁹ Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

saúde.” (Assis, 2007, p. 126).

Sob esse enfoque remonta-se ao princípio constitucional da proteção judiciária ou inafastabilidade do controle jurisdicional dos direitos fundamentais (art. 5º, inciso XXXV, CF¹⁰). Dessa forma, o acesso formal a justiça, no sentido de exercer o direito de ação perante o Poder Judiciário, é a garantia que o cidadão possui de fazer valer seu direito subjetivo. Assim, é possível entender porque tantas ações judiciais são propostas contra o Estado visando garantir o fornecimento de medicamentos.

Nesse ponto, o Poder Judiciário tem exercido uma espécie de controle de constitucionalidade por omissão, posto que quando o Poder Público omite-se em garantir o fármaco essencial, viola direito fundamental e por consequência a própria disposição constitucional (ASSIS, 2007, p. 128).

Doutro quadrante, o Poder Judiciário, quando devidamente comprovada a necessidade do medicamento e a impossibilidade do cidadão adquiri-lo por meio de recursos próprios, tem concedido liminares, tutelas antecipatórias e sentenças mandamentais, obrigando o Poder Público a fornecer gratuitamente o remédio.

Todavia, em diversas situações, mesmo com a decisão judicial determinando o fornecimento do medicamento reivindicado, o Estado omite-se, retardando ou não fornecendo o remédio, causando, por consequência, prejuízos à saúde do tutelado.

Embora a responsabilidade civil por omissão do Estado já foi objeto de análise no item 1.7 do primeiro capítulo, importa tecer considerações específicas a respeito do tema.

A omissão do Estado é condição apta a gerar responsabilidade civil, uma vez que ocorre nas situações em que o Poder Público é compelido a atuar e não o faz. Dessa forma quando o Estado está, constitucionalmente, obrigado a garantir à saúde ao cidadão e deixa de fazê-lo, mesmo com decisão judicial, está omitindo-se.

Observa-se, nesse aspecto, que existem duas maneiras do Estado omitir-se: a primeira retrata a negativa em fornecer o fármaco essencial e, a segunda, refere-se ao fornecimento tardio, ou seja, quando a saúde do tutelado já restou prejudicada pela falta do medicamento.

¹⁰ XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

Ademais, conforme acima exposto, uma das maiores dificuldades pela qual passa a tutela da saúde não é a concessão da determinação judicial em si, amplamente reconhecida pelos tribunais brasileiros, mas a sua efetivação. O Estado, comumente, cria obstáculos para o cumprimento das decisões judiciais que ordenam o fornecimento do medicamento, havendo casos que a efetivação somente ocorre depois de transcorridos diversos meses, o que causa angústia ao jurisdicionado enfermo, prejuízos a sua saúde ou, não raras vezes, o próprio óbito do paciente (ORDACGY).

Ainda, é inequívoco que não se pode atribuir ao descumprimento de uma ordem judicial relativa à saúde, o mesmo peso atribuído a uma mera desobediência referente a qualquer outra ordem.

Nesse sentido, quando o Poder Judiciário impõe ao Poder Executivo, obrigação de fornecer o medicamento pleiteado, resta a este cumprir a decisão, não somente pelo dever em si, mas porque uma decisão judicial dessas proporções funda-se no mandamento basilar do bem estar social, seguido pela dignidade da pessoa humana e pelo direito à vida.

Com efeito, nessas situações o particular sente-se amplamente violado em seu direito. Embora lhe tenha sido garantido o acesso formal ao Judiciário, ou seja, a oportunidade de pleitear em juízo a solução para o problema que lhe aflige, o Estado não lhe confere o acesso material, no sentido de efetivar o direito e concretizar ao cidadão o acesso à ordem jurídica justa.

3.3 A responsabilidade civil do Estado diante da demora no fornecimento de medicamentos segundo os tribunais brasileiros

Para fins de conclusão da presente pesquisa, cumpre analisar decisões judiciais aleatórias visando conhecer os fundamentos utilizados pelos órgãos do Poder Judiciário para julgar procedentes os pedidos de reparação civil, fundamentados na inércia do Poder Público que diante de decisões judiciais já proferidas, não fornece os medicamentos de que necessita o postulante.

Inicialmente, cumpre analisar o Recurso Especial nº 686.208/RJ, interposto pelo Estado do Rio de Janeiro contra acórdão do Tribunal de Justiça do mesmo Estado, de relatoria

do Ministro Luiz Fux, julgado em 16/06/2005 e publicado no Diário da Justiça no dia 01/07/2005.¹¹

Extrai-se dos autos que Carlos Alberto Correia Alves ajuizou ação de indenização por danos materiais e morais em face do Estado do Rio de Janeiro, tendo em vista que o este se omitiu ao não fornecer medicamento essencial à saúde do tutelado, submetido a transplante renal, em que pese estar obrigado mediante decisão liminar em mandado de segurança. Em razão da inércia, o paciente perdeu o órgão transplantado, retornando à hemodiálise regular.

O Juízo de Primeiro Grau julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o Estado ao pagamento de 400 (quatrocentos) salários mínimos por danos morais. Ambas as partes apelaram e o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro julgou parcialmente procedente o recurso do autor, acrescentando em 100 (cem) salários mínimos o valor da indenização, além de também condenar o Estado por danos materiais.

Irresignado, o Estado interpôs recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça, alegando, em síntese, ausência de nexo causal entre a sua conduta e o dano causado à saúde do particular, e que o ato não teria sido praticado por agente do Estado do Rio de Janeiro, mas

¹¹ DIREITO ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. AUSÊNCIA DE FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. REJEIÇÃO DE RIM TRANSPLANTADO. NEXO CAUSAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. 1. Consignado pelo acórdão recorrido que o Estado do Rio de Janeiro fora compelido, por decisão judicial, a fornecer ao recorrido a medicação necessária para evitar a rejeição do rim transplantado, restou inequívoca a sua legitimidade ad causam passiva para a ação indenizatória, porquanto, sponte sua estagnou o fornecimento a que restara obrigado judicialmente, ocasionando o ilícito in foco. 2. Destarte, instado a cumprir a decisão judicial, a sua omissão configurou inequívoca responsabilidade em face da rejeição do órgão transplantado, ante a ausência do medicamento. 3. Deveras, restou assente na instância local que: "A saúde pública é um serviço de competência comum a todas as esferas da Federação e para a sua melhor execução foi instituído o Sistema Único de Saúde (SUS), do qual o Hospital Universitário Pedro Ernesto é participante. A alegação de que o referido hospital possui personalidade jurídica distinta da do Estado, não afasta legitimidade do Embargante, uma vez que aquele atua como longa manus deste na distribuição da saúde. Além disto, o que se discute neste feito é a responsabilidade pelo não fornecimento de medicamento necessário para evitar a rejeição de órgão transplantado, obrigação única e exclusiva do ente público e não do Hospital Pedro Ernesto." 4. Outrossim, "o laudo pericial de fls. 541 usque 544 é conclusivo quanto ao nexos de causalidade entre a suspensão no fornecimento da medicação imunossupressora e a perda do rim transplantado." 5. Desta sorte, "não há como se amparar a tese de que o dano decorreu exclusivamente dos riscos da complicada cirurgia a que fora submetido o Embargado, uma vez ter ficado comprovado tecnicamente que o quadro clínico do paciente evoluiu após a utilização da medicação 'sandimmun' e que em decorrência de sua interrupção houve a falência total do órgão" (fls. 696) 6. Assentando o aresto recorrido o nexos de causalidade entre a omissão do Estado do Rio de Janeiro no fornecimento de medicamento e o dano sofrido pelo ora recorrido foi constatado pelo Eg. Tribunal a quo, assim, decisão em sentido contrário em sede de recurso especial ensejaria minucioso reexame do material fático-probatório dos autos, esbarrando no enunciado da Súmula nº 07 desta Corte. Precedentes: STF, RE 257.090/RJ; RE 140.798/SP; STJ, AgRg nos EDcl no AG 244.454/GO. 7. Recurso Especial desprovido. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 2004/0112790-9**. Ministro Luiz Fux. Brasília. DF, 16 de junho de 2005). Disponível em: < http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=RESUMO&livre=rिम+responsabilidade+civil+estado+&b=ACOR>. Acesso em 30 março. 2010.

sim, por agente de outra pessoa jurídica, notadamente o Hospital Universitário Pedro Ernesto/UERJ, que segundo o Estado estava obrigado a fornecer o medicamento perante o Sistema Único.

Nesse sentido, o Estado aduziu que o Hospital Universitário, por possuir personalidade jurídica própria, deveria responder por seus atos e omissões, e que ao Estado, por ser integrante do SUS, não poderia ser imputada responsabilidade solidária por ato comissivo ou omissivo praticado por outro ente. O fundamento do Estado está disposto na Lei n. 8.080/90, a qual dispõe sobre a organização do SUS, privilegia a descentralização e remete a responsabilização para cada ente integrante, de forma exclusiva, de acordo com a competência estabelecida.

O Superior Tribunal de Justiça negou provimento ao recurso do Estado, entendendo que este integrou a lide, posto que é instado a se manifestar em todos os mandados de segurança que incluem autoridade Estadual. Dessa forma, incontestemente que a ordem judicial foi igualmente dirigida ao Estado do Rio de Janeiro.

Ressalta-se, ainda, que no corpo do voto resta caracterizado que é dever do Estado a prestação de assistência médica integral, incluindo-se o dever de prestar a medicação prescrita ao paciente que não detém condições de adquiri-la. Este entendimento resulta da interpretação do artigo 196 da Constituição da República, o qual dispõe que a saúde é direito de todos e dever do Estado, e objetivando cumprir este dever constitucional, criou-se o Sistema Único de Saúde que funciona através de ações e serviços em todas as esferas de atuação do Poder Público, ou seja, federal, estadual e municipal.

O art. 200 da Constituição Federal criou o SUS, sendo que este dispositivo foi regulamentado pela Lei nº 8080/90, cujo art. 6º prevê que os órgãos vinculados ao Sistema devem fornecer assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica.

Assim, para o STJ, inegável a legitimidade do Estado do Rio de Janeiro para responder pelos danos causados à saúde do Autor. Sendo certo que, em regra, a conduta omissiva não causa dano, não é menos correta a relevância da inércia quando preexistente o dever de se evitar o resultado final.

Os doentes devem receber gratuitamente do SUS a medicação própria para o tratamento recomendado e o fornecimento dos remédios jamais poderá ser limitado ou

padronizado, sendo que a prescrição médica emitida para fins de tratamento é considerada suficiente para caracterizar o dever do Estado.

Assim, conforme o STJ, invariavelmente, cuida-se de fazer valer obrigação fundamental do Estado, prevista em norma constitucional federal de aplicação imediata. De se aduzir, ainda, à ideia acima, o teor do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, que impõe ao Judiciário a aplicação da lei voltada para os fins sociais a que ela se destina e para as exigências do bem comum, no caso, garantia de sobrevivência do cidadão que necessita do medicamento recomendado e pleiteado judicialmente. Observa-se também que o dever de amparo do Estado não deve se restringir aos medicamentos que já possui, visto que cada paciente demanda tratamento específico, o que impõe à Administração Pública o dever de adequar-se ao casuísmo fático.

Com efeito, concluiu o Superior Tribunal de Justiça que restou devidamente comprovado o dever estatal de indenizar, face à atuação omissiva de agente que estava obrigado a fornecer o medicamento e não o fez. Comprovados os pressupostos para a incidência da responsabilidade civil do Estado, o STJ negou provimento ao recurso e manteve o dever do Estado do Rio de Janeiro em reparar os danos morais e materiais sofridos pelo particular, mediante indenização.

O segundo caso analisado é oriundo do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, notadamente a Apelação Cível nº 0167133-24.2010.8.26.0000.¹²

Trata-se de ação indenizatória proposta por Helena Gavioli Schinji contra o Estado de São Paulo, visando o pagamento de danos morais sofridos em decorrência de atuação estatal omissiva retratada pela demora em cumprir ordem judicial, a qual determinou o fornecimento de medicamento essencial, causando-lhe grave perda da visão.

A sentença do juiz singular julgou improcedente o pedido indenizatório, alegando inexistência do nexo de causalidade ante a ausência de prova que demonstrasse a efetiva demora no atendimento da ordem judicial. Acrescentou, inclusive, que se tratava de doença

¹² - Responsabilidade civil do Estado - Danos morais - Responsabilidade subjetiva, por omissão - Demora no fornecimento de medicamentos - Estado de saúde da parte já deteriorado quando da realização do tratamento - Violação do direito da parte de receber a tempo tratamento que deveria, ao menos, frear a evolução de sua enfermidade - Sentença reformada - Recurso provido. (BRASIL. Tribunal de Justiça Estado de São Paulo. **Apelação Civil n. 0167133-24.2010.8.26.0000**. Relator Sérgio Gomes. São Paulo. SP, 30 de março de 2011). Disponível em <http://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=5035179&vlCaptcha=vvuEq>. Acesso em: 3 maio de 2012.

genética sem cura e de evolução imprevisível.

A autora apelou da decisão, sustentando que houve omissão estatal, uma vez que o Estado demorou mais de dois meses para cumprir a decisão judicial, e que o atraso lhe ocasionou a perda da visão do olho direito, lhe prejudicando sobremaneira, pois o mesmo já havia acontecido com o olho esquerdo.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo entendeu que a responsabilidade estatal no presente caso é subjetiva em razão da omissão do agente que deveria ter atuado e não o faz. Quanto ao ônus da prova, entendeu que não era dever do particular demonstrar que o Estado omitiu-se, mas sim, dever deste demonstrar que cumpriu com suas obrigações.

Nesse sentido, concluiu o TJ/SP que considerando que caberia ao Estado de São Paulo justificar a demora no fornecimento ou que logrou os esforços necessários para cumprir a determinação judicial, mas que não apresentou nos autos qualquer prova neste sentido, imperioso o reconhecimento da culpa do Poder Público.

Ademais, restou caracterizado o nexo causal, uma vez que enquanto não restar caracterizado que o fornecimento do medicamento traria a cura da doença, há sólidos indícios de que ao menos estabilizaria, provendo para a apelante uma melhor qualidade de vida.

Por conseguinte, para o TJ/SP restaram devidamente comprovados o fato administrativo, a existência de dano e o nexo causal entre ambos, sendo que o dano moral restou configurado diante da violação de uma parte afetiva do patrimônio moral da autora, ocasionando-lhe frustração, dor e tristeza. Dessa forma, a omissão em fornecer o medicamento quando estava obrigado por determinação judicial a fazê-lo, acarretou a condenação do Estado de São Paulo no pagamento de R\$ 54.500,00 a título de danos morais.

3.4 Síntese conclusiva

Etimologicamente, a palavra Estado significa “estar firme”. Dessa forma, quando o indivíduo celebra um contrato social com o Estado, transfere parte de sua liberdade, mas espera atuação positiva para a garantia de seus direitos.

Com efeito, o Estado, enquanto soberano e representante de todos, possui o dever de promover condições necessárias para a existência digna dos tutelados. Sob esse enfoque a Constituição da República de 1988 instituiu em seu texto normativo, normas programáticas que se denotam em garantias para a realização das condições necessárias à existência digna (ASSIS, 2007, p.160).

Essas garantias denominam-se direitos fundamentais, os quais orientam as diretrizes que devem ser adotadas pelo Poder Público e vinculam-no a busca do propósito constitucional do bem estar social, que está calcado, inclusive, no preâmbulo da Constituição Federal.

Por outro lado, enquanto fundamento da República Federativa do Brasil encontra-se a dignidade da pessoa humana, indissociável dos direitos e garantias fundamentais, impondo-lhes reconhecimento e proteção.

Nesse sentido, ressalta-se a força dos direitos fundamentais reconhecidos como direitos subjetivos, os quais se destinam à proteção essencial do ser humano. Com igual efeito, a igualdade vincula-se ao fundamento da dignidade humana, uma vez que todos são iguais em dignidade e direitos (SARLET, 2011, p. 105).

Doutro quadrante, a vinculação do direito à vida é objeto de divergências jurídicas no que tange às consequências desta estreita relação, principalmente quanto ao direito à saúde, enquanto direito social de cunho prestacional, que se encontra fortemente atrelado ao conceito de igualdade (SARLET, 2011, p. 110).

Sob esse pensamento, a garantia do direito à saúde, enquanto direito fundamental, retrata a existência digna do cidadão. Portanto, conforme constata Sarlet (2011, p. 112):

[...] um crescente consenso no que diz com a plena justiciabilidade da dimensão negativa (defensiva) dos direitos sociais em geral e da possibilidade de exigir em Juízo pelo menos a satisfação daquelas prestações vinculadas ao mínimo existencial, de tal sorte que também nesta esfera da dignidade da pessoa humana (notadamente quando conectada com o direito à vida) assume condição de metacritério para as soluções tomadas no caso concreto.

Sob esse enfoque cumpre fazer menção a decisão do Supremo Tribunal Federal¹³, que reconheceu a possibilidade de controle judicial em sede de descumprimento de políticas públicas que garantam os direitos sociais, no caso em apreço, o acesso à saúde, especialmente

¹³ E M E N T A: [...] LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM CASO DE OMISSÃO ESTATAL NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO - INOCORRÊNCIA DE TRANSGRESSÃO AO POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES - PROTEÇÃO JUDICIAL DE DIREITOS SOCIAIS, ESCASSEZ DE RECURSOS E A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS” - RESERVA DO POSSÍVEL, MÍNIMO EXISTENCIAL, DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL - PRETENDIDA EXONERAÇÃO DO ENCARGO CONSTITUCIONAL POR EFEITO DE SUPERVENIÊNCIA DE NOVA REALIDADE DESCUMPRIMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DEFINIDAS EM SEDE CONSTITUCIONAL: HIPÓTESE LEGITIMADORA DE INTERVENÇÃO JURISDICIONAL. - O Poder Público - quando se abstém de cumprir, total ou parcialmente, o dever de implementar políticas públicas definidas no próprio texto constitucional - transgredir, com esse comportamento negativo, a própria integridade da Lei Fundamental, estimulando, no âmbito do Estado, o preocupante fenômeno da erosão da consciência constitucional. Precedentes: ADI 1.484/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.. - A inércia estatal em adimplir as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela autoridade da Constituição e configura, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado. É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente, ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos. - [...] A destinação de recursos públicos, sempre tão dramaticamente escassos, faz instaurar situações de conflito, quer com a execução de políticas públicas definidas no texto constitucional, quer, também, com a própria implementação de direitos sociais assegurados pela Constituição da República, daí resultando contextos de antagonismo que impõem, ao Estado, o encargo de superá-los mediante opções por determinados valores, em detrimento de outros igualmente relevantes, compelindo, o Poder Público, em face dessa relação dilemática, causada pela insuficiência de disponibilidade financeira e orçamentária, a proceder a verdadeiras “escolhas trágicas”, em decisão governamental cujo parâmetro, fundado na dignidade da pessoa humana, deverá ter em perspectiva a intangibilidade do mínimo existencial, em ordem a conferir real efetividade às normas programáticas positivadas na própria Lei Fundamental. Magistério da doutrina. - A cláusula da reserva do possível - que não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria Constituição - encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanção direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana. Doutrina. Precedentes. - A noção de “mínimo existencial”, que resulta, por implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança. Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana, de 1948 (Artigo XXV). A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO OBSTÁCULO CONSTITUCIONAL À FRUSTRAÇÃO E AO INADIMPLEMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE DIREITOS PRESTACIONAIS. - O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. - A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torná-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstando-se de frustrar - mediante supressão total ou parcial - os direitos sociais já concretizados [...] (BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Agrav. Reg. no Recurso Extraordinário com Agravo n. 639337**. Relator Ministro Celso de Mello. Brasília. DF, 23 de agosto de 2011) Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28controle+judicial+sa%FAde%29+%28%28CELSO+DE+MELLO%29%292ENORL%2E+OU+%28CELSO+DE+MELLO%29%292ENORV%2E+OU+%28CELSO+DE+MELLO%29%292ENORA%2E+OU+%28CELSO+DE+MELLO%29%292EACMS%2E%29%28%40JULG+%3E%3D+20040429%29&base=baseAcordaos>. Acesso em 8 maio 2012.

porque vinculada ao direito à vida e a dignidade da pessoa humana.

Por outro lado, quando o Poder Judiciário decide a favor do cidadão para que o Estado garanta o acesso à saúde, fornecendo o medicamento tutelado, embasa-se nos princípios da dignidade da pessoa humana, na igualdade social e principalmente no direito à vida, os quais, em hipótese alguma, podem ser negados em detrimento de outros menos importantes.

Ademais, a Constituição Federal de 1988 instituiu a saúde como um direito de todos e um dever do Estado, embasada nos direitos acima indicados. Dessa forma, quando o Judiciário determina que a Administração Pública forneça o fármaco essencial está garantindo a efetividade do texto constitucional.

Assim, quando o Estado nega ao tutelado o acesso aos serviços que garantam à saúde, nega eficácia a norma constitucional, cabendo ao Judiciário, no caso concreto, exercer uma espécie de controle de constitucionalidade por omissão e garantir eficácia ao direito subjetivo do enfermo.

Os tribunais brasileiros têm, nos últimos anos, recebido uma vastidão de ações objetivando a garantia do direito à saúde nas suas mais variadas possibilidades, mas em virtude da relação com a presente pesquisa interessa-nos o fornecimento de medicamentos.

Dessa forma, em razão da omissão do Estado, o particular busca o Poder Judiciário para a efetivação do seu direito. Ressalta-se que essa intervenção legítima não ofende o princípio da tripartição dos poderes, por outro lado, contribui para atuação eficaz do Estado, tendo em vista que essas demandas judiciais seriam desnecessárias se o Poder Executivo garantisse o acesso à saúde, conforme preceituou o legislador constitucional (ASSIS, 2007, p. 177).

Todavia, não raras vezes, o Estado, mesmo obrigado por decisão judicial, nega novamente o medicamento ao tutelado, omitindo-se duplamente. Inicialmente na esfera administrativa e posteriormente na judicial, sendo que essa demora, infelizmente, pode ocasionar danos irreversíveis na saúde do enfermo.

No que tange à presente pesquisa, as decisões acima citadas demonstram que é possível o Estado responder civilmente pelos prejuízos ocasionados à saúde do particular em decorrência da omissão em fornecer medicamentos quando já obrigado por decisão judicial.

O Estado omite-se quando, obrigado, deixa de fazer ou quando o faz de forma insuficientemente. Essa conduta é apta a gerar responsabilidade civil e, por consequência, direito de reparação ao particular.

As decisões também evidenciam que a reparação do dano consubstancia-se em um valor que corresponda aos prejuízos causados ao lesado, que tanto podem ser danos materiais, danos morais, ou ambos. Enquanto os danos materiais correspondem aos prejuízos que atingem o patrimônio dos indivíduos, os danos morais abalam a honra e a dignidade da pessoa, atingindo o seu elemento subjetivo.

Não obstante o Estado brasileiro ter adotado a teoria da responsabilidade objetiva, por meio da qual somente se exige a comprovação do nexo causal entre a conduta e o dano efetivamente sofrido pelo tutelado, as decisões também demonstram que nos casos de omissão do Ente Estatal, adota-se a teoria da responsabilidade subjetiva, ou seja, além desses pressupostos, exige-se a comprovação da culpa ou dolo do Estado.

Nesse sentido, conforme preceitua Mello (2009, p. 993), a responsabilidade por falta de serviço ou culpa do serviço integra a responsabilidade subjetiva, posto que embasada na culpa ou no dolo.

Portanto, quando o Estado omite-se em fornecer o medicamento essencial à saúde do enfermo, sendo que este já comprovou a necessidade perante o Judiciário, o faz sabendo do risco que a falta do remédio pode ocasionar ao cidadão. Com efeito, age com culpa, posto que a demora torna-se injustificada diante das consequências que a omissão pode ocasionar.

Nesse sentido, restará devidamente comprovada a responsabilidade civil do Estado bastando ao postulante lesado apenas comprovar a existência do nexo de causalidade entre a omissão do Poder Público e o dano dele decorrente, sendo tarefa do Estado o ônus de provar que não existiu inércia.

Consequência da responsabilidade civil será a reparação civil. Porém, ressalta-se que por mais que o Estado indenize o particular pelo dano causado, o sofrimento pelo agravamento da doença ou até mesmo pela morte do tutelado, não ressarcirá o sofrimento causado pela omissão daquele que deveria garantir a proteção de toda a população.

CONCLUSÃO

Demonstrou-se com o trabalho em questão que o Estado, mesmo enquanto soberano, não se exime de ressarcir os danos causados aos particulares, em decorrência da execução de suas atividades, quando devidamente comprovados os pressupostos para a incidência da responsabilidade, quais sejam: ato comissivo ou omissivo praticado por agente em nome do Estado, ocorrência de um dano e, o nexo de causalidade entre ambos, ou seja, é necessário que o prejuízo causado ao cidadão decorra da atuação ou omissão do Poder Público.

Por outro lado, é necessário, ainda, que no caso concreto não estejam presentes as causas excludentes de responsabilidade (atos de terceiro, culpa concorrente ou exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior, estado de necessidade e estrito cumprimento de um dever legal), uma vez que a ocorrência de uma dessas situações pode comprovar a inexistência de nexo causal entre a conduta ou omissão do agente público e o dano efetivo sofrido pelo particular, desobrigando, nestes termos, o dever do Estado de indenizar.

Com efeito, restou evidenciado que o direito brasileiro adota a teoria da responsabilidade objetiva, dessa forma, independentemente da culpa ou dolo do agente público, cabe ao Estado o dever ressarcir os prejuízos causados. Doutra quadrante, nos casos de responsabilização por omissão é necessária a demonstração dos elementos subjetivos de dolo ou culpa. Nesse sentido, é dever do Estado demonstrar que agiu corretamente.

Nesse diapasão, nos termos da Constituição Federal, demonstrou-se que a saúde é direito de todos e dever do Estado, bem como, que é assegurado ao Poder Judiciário garantir eficácia a norma jurídica suprema.

Assim, quando a Administração Pública é obrigada, mediante decisão judicial a fornecer medicamento essencial à saúde de determinado tutelado e, não o faz, está violando direito subjetivo constitucional do cidadão, e conseqüentemente, a própria Constituição Federal.

Dessa forma, conclui-se que quando o Estado se exime do dever constitucional de garantir os meios para proteção e recuperação da saúde de sua população, e em decorrência dessa omissão, no caso concreto, vêm a causar prejuízo à saúde do enfermo, deteriorando sua qualidade de vida, deve ser responsabilizado a reparar o dano, mediante indenização.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. 16. ed. rev. atual. São Paulo: Método, 2008.

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito constitucional descomplicado**. 4. ed. rev. atual. São Paulo: Método, 2009.

ASSIS, Araken de. (Coord). **Aspectos polêmicos e atuais dos limites da jurisdição e direito à saúde**. Porto Alegre: Notadez, 2007).

BARROSO, Roberto. Curso de Direito Constitucional: **Os Conceitos Fundamentais e a Construção do Novo Modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira**. 9.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

BESTER, Gisela Maria. **Direito constitucional: fundamentos teóricos**. v.1. São Paulo: Manole, 2005.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

BRASIL. Constituição (1988). Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em: 11 agosto 2011.

BRASIL. Código Civil (2002). Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em: 12 novembro 2011.

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade civil do Estado**. 3. ed. revis. atua. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2007.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 22. ed. rev. amp. atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CHIMENTI, Ricardo Cunha et al. **Direito constitucional**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CUNHA JUNIOR, Dirley da. **Curso de direito administrativo**. 7. ed. Salvador: Jus PODVM, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 23.ed. São Paulo: Atlas, 2010.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

FABBRINE, Renato N; MIRABETE, Julio Fabbrine. **Manual de direito penal**. São Paulo: Atlas, 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PANPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: Responsabilidade Civil**. 4.ed. rev. atual. ref. São Paulo: Saraiva, 2006.

GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 16. ed. atual. por Fabrício Motta. São Paulo: Saraiva, 2011.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen; SCHWARTZ, Germano A. **A tutela antecipada no direito à saúde**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2003.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito da seguridade social**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MARTINS. Sergio Pinto. **Direito da seguridade social**. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 26 ed.rev.atual. São Paulo: Malheiros, 2009.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 28. Ed. rev. atual. São Paulo: Malleiros, 2010.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional**. 7. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2007.

ORDACGY, André da Silva. Disponível em http://www.dpu.gov.br/pdf/artigos/artigo_saude_andre.pdf. Acesso em 2 de maio 2012.

Portal da Saúde Disponível em: <http://portalsaude.saude.gov.br/portalsaude/index.cfm>. Acesso em: 12 maio 2012.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil: Lei n. 10.406, de 10.01.200**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

ROSA, Márcio Fernando Elias. **Direito administrativo parte II: sinopses jurídicas**. 2. ed. reform. São Paulo: Saraiva, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 8. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

APÊNDICES

APÊNDICE A

Atestado de Autenticidade da Monografia

UNIVERSIDADE COMUNITÁRIA DA REGIÃO DE CHAPECÓ - UNOCHAPECÓ
ÁREA DE CIÊNCIAS HUMANAS E JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO

ATESTADO DE AUTENTICIDADE DA MONOGRAFIA

Eu, _____, estudante do Curso de Direito, código de matrícula n. _____, declaro ter pleno conhecimento do Regulamento da Monografia, bem como das regras referentes ao seu desenvolvimento.

Atesto que a presente Monografia é de minha autoria, ciente de que poderei sofrer sanções na esferas administrativa, civil e penal, caso seja comprovado cópia e/ou aquisição de trabalhos de terceiros, além do prejuízo de medidas de caráter educacional, como a reprovação no componente curricular Monografia II, o que impedirá a obtenção do Diploma de Conclusão do Curso de Graduação.

Chapecó (SC), ____ de _____ de 2012.

Assinatura do(a) Estudante

APÊNDICE B

Termo de Solicitação de Banca

UNIVERSIDADE COMUNITÁRIA DA REGIÃO DE CHAPECÓ - UNOCHAPECÓ
ÁREA DE CIÊNCIAS HUMANAS E JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO

TERMO DE SOLICITAÇÃO DE BANCA

Encaminho a Coordenação do Núcleo de Monografia o trabalho monográfico de conclusão de curso do(a) estudante _____, cujo título é

_____, realizado sob minha orientação.

Em relação ao trabalho, considero-o apto a ser submetido à Banca Examinadora, vez que preenche os requisitos metodológicos e científicos exigidos em trabalhos da espécie.

Para tanto, solicito as providências cabíveis para a realização da defesa regulamentar.

Chapecó (SC), _____ de _____ de 2012.

Assinatura do(a) Orientador(a)