

PAULO CESAR DA SILVA BRAGA

***A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA
VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE
PÚBLICA SUFICIENTE***

Piracicaba

2012

PAULO CESAR DA SILVA BRAGA

***A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA
VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE
PÚBLICA SUFICIENTE***

Orientador: Prof. Dr. **JOSÉ LUIZ GAVIÃO DE ALMEIDA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação (Mestrado em Direito) da Universidade Metodista de Piracicaba – UNIMEP, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, sob orientação do Professor Doutor José Luiz Gavião de Almeida.

Núcleo: Estudos de Direitos Fundamentais e da Cidadania.

Piracicaba

2012

PAULO CESAR DA SILVA BRAGA

*A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA VIOLAÇÃO AO DIREITO
FUNDAMENTAL À SAÚDE PÚBLICA SUFICIENTE*

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação (Mestrado em Direito) da Universidade Metodista de Piracicaba – UNIMEP, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, sob orientação do Professor Doutor José Luiz Gavião de Almeida.

Núcleo: Estudos de Direitos Fundamentais e da Cidadania.

Data de aprovação:

__ / __ / __

B A N C A E X A M I N A D O R A :

Prof. Dr. José Luiz Gavião de Almeida
Presidente/Orientador

Prof. Dr. Jorge Luiz de Almeida
Membro

Prof. Dr. Josias Bittencourt
Membro

DEDICATÓRIA

Para que não haja injustiça, dedico este trabalho a todos do meu convívio familiar e social. Em especial a minha mãe e a minha tia, que tanto zelam por mim no dia a dia, e a minha irmã, exemplos de dignidade, humildade e perseverança. Dedico este trabalho também aos meus professores do mestrado e dos cursos de pós-graduação da Escola Paulista da Magistratura; a todos os meus amigos e, em especial, aos meus alunos, pois, graças a eles, tenho dedicado todos estes anos de estudo ao direito, que é o meu grande amor.

AGRADECIMENTO

É muito difícil agradecer apenas a um ou outro. Mas eu não poderia me furtar a agradecer expressamente, pela amizade, pelo convívio, pelas oportunidades, pelo ensino jurídico e pelo ensino de vida, aos desembargadores e professores José Luiz Gavião de Almeida e Jorge Luiz de Almeida, homens sem preço, vivos, inteligentes, que acreditam nas pessoas, e que fazem muito pelo direito brasileiro. Ao primeiro, acima de tudo, por ter aceitado ser meu orientador e por ser tão paciente comigo, que lhe dei e lhe dou tanto trabalho. Por ser, acima de um grande professor e grande juiz, um grande amigo. É uma dívida impagável que tenho com eles. Carregarei eternamente em meu coração o gesto carinhoso com que Suas Excelências me receberam desde a primeira vez em que nos encontramos.

A minha queridíssima Sueli Catarina Verdicchio Quilles, agradeço por ser tão paciente comigo - Sueli você é muito especial! Aos meus amigos e professores Odair Zanelli, Aldo José Foster de Lima, Fernando Prioli e Pedro Renato Lúcio Marcelino, pela amizade e pela credibilidade que sempre depositaram em mim. Não posso deixar de agradecer à desembargadora e professora Lúcia Valle Figueiredo, que, mesmo não mais estando entre nós, deixou muita saudade pelo carinho que sempre me dispensou em suas aulas. Ao desembargador e professor José Roberto dos Santos Bedaque, por ter me dado a primeira oportunidade na pós-graduação da Escola Paulista da Magistratura. Ao amigo Geraldo Carlos de Bessa e Silva, pela amizade sem preço e sem prazo. A todos, muito obrigado.

RESUMO

Vivemos em tempo em que o Estado passa a ter uma significativa presença na vida das pessoas, é o Estado social. Neste sentido, políticas públicas de saúde, educação, entre outras devem ser traçadas e concretizadas como prioridade. O Estado deve, por meio de medidas eficientes, garantir políticas públicas mínimas para a manutenção da dignidade da pessoa humana. É um dever constitucional do Estado. Cumprir a Constituição não é faculdade do administrador no desempenho da função administrativa, mas um dever legal. O direito à saúde pública suficiente integra uma esfera patrimonial indisponível e imprescritível do qual é titular a pessoa humana. No desempenho da função administrativa, o administrador deve ter em mira o interesse público primário, ou seja, ter em mira a proteção da dignidade da pessoa humana. Em se tratando de saúde pública, não se aplica a teoria da reserva do possível, pois saúde pública é certamente o direito de maior relevância dentro dos direitos fundamentais, tendo em vista estar umbilicalmente ligado com a própria vida humana. Trata-se de obrigação direta do Estado. A omissão do Estado em disponibilizar saúde pública suficiente, vale dizer, saúde pública no aspecto preventivo e repressivo é um ato ilícito. O ato ilícito é o primeiro elemento da responsabilidade civil. A consequência deste ato poderá gerar um dano individual ou coletivo, que se concretizado, impõe ao Estado o dever de reparar. O Estado, por conta da sua soberania, chamou para si o dever de administrar. É a teoria do risco administrativo. Portanto, quando no exercício da função administrativa o Estado se omite em adotar atos administrativos destinados a cumprir a Constituição Federal, incorre em ato ilícito. Havendo um dano por conta do ato ilícito praticado pelo Estado, fica o Estado obrigado a reparar. Quando o Estado deixa de cumprir com esta obrigação, disponibilizar saúde pública suficiente deverá haver a imediata intervenção do Poder Judiciário, não para substituir o administrador no desempenho da função administrativa, mas para restabelecer a lei, restabelecer a vontade da Constituição. O juiz, dentro do critério da razoabilidade, tem também o dever de impor a vontade da Constituição, que não é outra, senão a proteção da pessoa humana como destinatário primário de qualquer atividade estatal.

Palavras-chave: Direito fundamental. Saúde Pública; Dever do Estado; Responsabilidade Civil.

ABSTRACT

We live in time when the state will have a significant presence in people's lives, is the welfare state. In this sense, public health policies, education, amongst other should be set and implemented as a priority. The State must through measures ensuring effective public policy requirements for the maintenance of human dignity. It is a constitutional duty of the state. Comply with the Constitution is not college administrator in the performance of administrative functions, but a legal duty. The right to health includes a ball enough assets unavailable and inalienable which holds the human person. In performing the administrative function the administrator must be carried out for the primary public interest, do you mean, having in view the protection of human dignity. In terms of public health theory does not apply to the reservation as possible, because public health is certainly within the fundamental rights of greater relevance in order to be intimately connected with human life itself. This is the direct obligation of the State. The omission of the State to provide sufficient public health, that is, public health aspect of prevention and enforcement is one tort. The tort is the first element of liability. The consequence of this act may generate an individual or collective damage, which is realized, the state imposes a duty to repair. The State on account of its sovereignty drew upon himself the duty of administering power. It is the theory of administrative risk. Therefore, when the exercise of administrative function is omitted in the State to adopt administrative actions intended to meet the Federal Constitution incurs tort. If there is damage due to the wrongful act committed by the State, the State is obliged to repair. When the State fails to comply with the obligation is, to provide sufficient public health should be the immediate intervention of the judiciary, not to replace the trustee in the performance of administrative functions, but to restore law, will restore the Constitution. The judge in the criterion of reasonableness must also have the power to impose the will of the Constitution, that there is another, but to protect the human person as the primary recipient of any state activity.

Keywords: Fundamental right; Public Health; Duty of the State. Liability.