

FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE

ALDEMIRA DO ROSÁRIO SANTOS

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO DE SERGIPE EM FACE DA OMISSÃO
NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE**

ARACAJU

2018

ALDEMIRA DO ROSÁRIO SANTOS

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO DE SERGIPE EM FACE DA OMISSÃO
NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe, como requisito parcial para a conclusão do curso de Bacharelado em Direito.

Orientador: Prof. Me. Necéssio Adriano Santos

ARACAJU

2018

S237r SANTOS, Aldemira do Rosário.

Responsabilidade Civil do Estado de Sergipe em Face da Omissão na Prestação de Serviços de Saúde / Aldemira do Rosário Santos. Aracaju, 2018. 63 f.

Monografia (Graduação) – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe. Coordenação de Direito.

Orientador: Prof. Me. Necésio Adriano Santos

1. Responsabilidade Civil do Estado 2. Responsabilidade Objetiva 3. Responsabilidade Subjetiva
4. Dano Por Omissão 5. Serviços de Saúde I. TÍTULO.
CDU 347.51(813.7)

Elaborada pela Bibliotecária Lícia de Oliveira CRB-5/1255

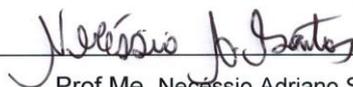
ALDEMIRA DO ROSÁRIO SANTOS

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO DE SERGIPE EM FACE DA OMISSÃO
NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE**

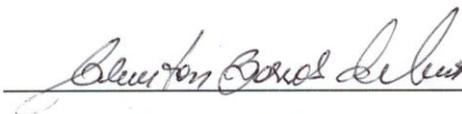
Monografia apresentada à Banca Examinadora da
Faculdade de Administração e Negócios de
Sergipe, como requisito parcial para a conclusão do
curso de Bacharelado em Direito.

Aprovada em 13/06/2019

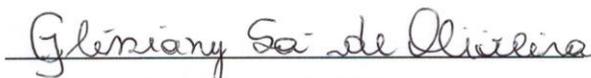
BANCA EXAMINADORA



Prof Me. Necessio Adriano Santo



Prof. Dr. Cleverton Barros de Lima



Prof. Glessiany Sá Oliveira

AGRADECIMENTOS

Gratifico ao professor Cleidson Nascimento o qual tive a oportunidade de cursar a disciplina de Responsabilidade Civil na qual me identifiquei e em dado momento surgiu o interesse sobre o tema, ao mestre Marcel Ramos e também ao professor Everton Gonçalves pelo incentivo ao desenvolvimento do tema, ao meu amigo Tadeu Lemos, por também me incentivar muito estar sempre ao meu lado ajudando com o desenvolvimento do tema e pela disponibilização de alguns exemplares, a minha colega de classe Joseane Santos por também disponibilizar exemplares, a todos os professores da FANESE, porque sem eles eu não chegaria até esse momento do curso e em especial ao meu orientador, o professor Necéssio Adriano, por ter me assistido em trabalhar o tema, sempre presente cobrando e mostrando os caminhos para o desenvolvimento do presente trabalho, sem o senhor presente eu não chegaria até aqui.

A todos os meus familiares pela pertinente compreensão nesse momento complexo ao qual me encontro para minha formação e vocês sempre me apoiando e compreendendo.

A coordenação do meu setor de trabalho profissional por sempre atender às minhas solicitações e compreender o meu horário de trabalho, como também minhas Enfermeiras e toda equipe de trabalho da UTI Cirurgia do HUSE, por todo incentivo mesmo sendo área totalmente oposta à que trabalho.

Em fim, e acima de tudo a Deus, porque me concedeu a vida e sempre me deu força em todos os momentos que pensei em desistir, a família, a D. Maria Jose, minha tia Rosa, Marcio Brito, são especiais em minha vida, aos amigos.

“Agente pensa uma coisa, acaba escrevendo outra e o leitor entende uma terceira coisa. E enquanto se passa tudo isso, a coisa propriamente dita começa a desconfiar que não foi propriamente dita. ”

(Mario Quitana- Caderno H)

RESUMO

O presente trabalho foi desenvolvido de forma dedutiva por meio do estudo bibliográfico de obras de diferentes autores que abordam o tema escolhido: A responsabilidade civil do Estado em face da omissão na prestação de serviços de saúde. O estudo originou-se de análise de julgados do Tribunal de Justiça de Sergipe dos anos 2016 ao início de 2018, com o objetivo de identificar se ocorre ou não a responsabilização do Estado quando ele se omite em ofertar os serviços mínimos de saúde para a população. Objetivo geral do presente trabalho: visa identificar se ocorre a responsabilidade civil do Estado frente à sua omissão na prestação dos serviços de saúde. Sabe-se que a omissão ocorre por falta de ação, ou seja, a inércia diante de uma situação na qual o Estado deveria atuar, no presente estudo, na prestação do serviço de saúde. A saúde é direito de todos os cidadãos e segundo a Carta Magna estabelece que, cabe ao Poder Público proceder de ações e iniciativas que visem sua oferta em todo o território nacional, atendendo a todas as demandas da população. Apontou-se que o Estado será responsabilizado por omitir-se da prestação dos serviços de saúde, de forma objetiva ou subjetiva, devendo recompensar a parte lesada pelo dano causado, sempre que deixar de agir conforme define a lei, ou seja, quando por sua omissão causar dano e através dele seja identificado a culpa do Estado. Entretanto concluiu-se que não cabe a responsabilidade civil do Estado apenas nos casos em que este procedeu de seus deveres e, ainda assim, o dano tenha ocorrido, em função de outros motivos que não a falta do serviço.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil do Estado. Responsabilidade objetiva. Responsabilidade subjetiva. Dano por omissão. Serviços de saúde.

ABSTRACT

The present work was developed in a deductive way through a bibliographical study of works by different authors that approach the chosen theme: Civil liability of the State in the face of the omission in the provision of health services. The study originated from the analysis of the judgments of the Court of Justice of Sergipe from the years 2016 to the beginning of 2018, with the objective of identifying whether or not State responsibility occurs when it fails to offer the minimum health services for the population. General objective of the present study: aims to identify if the civil responsibility of the State occurs in front of its omission in the provision of health services. It is known that the omission occurs due to lack of action, that is, inertia in the face of a situation in which the State should act in the present study in the provision of health services. Health is the right of all citizens and according to the Constitution establishes that it is up to the Public Power to proceed from actions and initiatives aimed at offering it throughout the national territory, meeting all the demands of the population. It was pointed out that the State will be held liable for omitting the provision of health services, objectively or subjectively, and must reward the injured party for the damage caused, whenever he fails to act as defined by law, that is, when by his omission to cause damage and through it the State's fault is identified. In the meantime, it was concluded that the civil liability of the State is not limited to cases in which the State carried out its duties and, nevertheless, the damage occurred, due to reasons other than the lack of service.

Keywords: State Liability. Objective responsibility. Subjective responsibility. Damage by default. Health services.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Arts.	Artigos
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
SUS	Sistema Único de Saúde

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	13
2. Referencial teórico.....	16
2.1 Da responsabilidade civil: Conceitos e evolução histórica.....	16
2.1.1 Princípios da responsabilidade civil.....	21
2.1.2 Conduta culposa.....	21
2.1.3 Dano.....	22
2.1.4 Nexo de Causalidade.....	23
3. Teorias aplicáveis à responsabilidade civil do Estado.....	24
3.1 A Teoria da Responsabilidade Subjetiva.....	25
3.1.2 As Teorias Publicitas: marco da responsabilidade objetiva.....	26
3.1.3 A teoria do risco administrativo.....	29
3.1.4 A teoria do risco integral	30
4. Excludentes de responsabilidade.....	31
4.1 Culpa exclusiva da Vítima.....	31
4.1.2 Culpa de Terceiro.....	31
4.1.3 Força maior.....	32
4.1.4 Exercício regular de direito pelo agente estatal	33
5 Breve conceito de saúde.....	33
5.1 Saúde e dignidade da pessoa humana.....	34
6. SUS – Sistema Único de Saúde.....	39
6.1 Responsabilidade solidária dos entes da Federação em razão do direito à	

saúde.....	43
7. Análise dos julgados do Tribunal de justiça do Estado de Sergipe no período de 2016 ao início de 2018 quanto a união responder solidariamente junto ao estado em face a omissão na prestação dos serviços de saúde.....	45
7.1 A responsabilidade civil do Estado e da União nos julgados do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe.....	45
7.2 As divergências dos julgados do Tribunal de justiça do Estado de Sergipe acerca da omissão estatal.....	54
8.CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	55
REFERÊNCIAS.	58

1 INTRODUÇÃO

Muito se discute que na responsabilidade civil, menciona-se a obrigação de alguém a reparar danos causados a outrem. No caso do Estado, menciona-se que este também será responsabilizado quando sua ação ou omissão causar danos patrimoniais ou morais aos cidadãos que deveriam por ele ser protegidos.

O Estado é responsável por assegurar os direitos fundamentais e sociais dos cidadãos, quais sejam: moradia, saúde, educação, trabalho, dignidade, igualdade, entre tantos outros. Sendo assim, quando essa proteção deixa de ocorrer ou não ocorre de forma efetiva, omite-se o Estado de fazê-lo, além dos casos em que a ação do Estado vai de encontro a esses direitos, por falta cumprimento com seu papel dentro do ordenamento jurídico e, nesses casos, o Estado será responsabilizado por sua conduta e pelos resultados obtidos por ela.

Vale ressaltar que, durante muitas décadas, o Estado não era responsabilizado quando não atuava com garantia dos direitos aos cidadãos, de forma que os danos causados aos indivíduos deveriam ser por eles próprios reparados, ou permanecerem sem qualquer forma de reparação. Dessa forma com o passar do tempo, apenas a responsabilidade subjetiva do Estado passou a ser reconhecida, entretanto, com o advento da Carta Magna de 1988 fica determinado a responsabilidade objetiva.

Esse avanço, contudo, ter ocorrido de aspecto lento, trouxe grande avanço ao direito no país, acreditando-se que por meio do reconhecimento da Responsabilidade Civil da Administração Pública, reconhece-se um elo responsabilidade entre os cidadãos e o Estado, que apesar de ser a parte mais forte desse liame, não poderá mais ter privilegio em face disso.

Existem casos em que não está definida a responsabilidade civil do Estado, como no caso de culpa da vítima, ou seja, o dano causado resulta de sua própria conduta, isentando o Estado de ser responsabilizado, quando o dano se dá em função de ação ou omissão de terceiros, quando ocorre caso fortuito e nos casos de força maior, sobre os quais não poderá o Estado agir, e ainda quando for possível

identificar o exercício regular de direito pelo agente estatal.

Nesse sentido, destaca-se a saúde como um direito fundamental de todos os cidadãos e dever do Estado para com a sociedade, de forma que não poderá a Administração Pública omitir-se de oferecer serviços e ações que assegurem o devido acesso à saúde por todos os cidadãos.

A saúde trata-se de um conceito difícil de ser definido, considerando-se que diferentes indivíduos apresentam percepções peculiares sobre o que é a saúde. Para muitos, a inexistência de uma patologia basta para que se considerem saudáveis, enquanto outros apenas acreditam-se saudáveis quando suas características físicas e emocionais se encontram adequadas ao desenvolvimento de suas diversas atividades cotidianas.

A oferta de saúde a todos os cidadãos torna-se uma forma de assegurar o cumprimento do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, que preconiza que todos devem ser respeitados, tratados com respeito e dignidade em todas as relações sociais.

Assim sendo, quando o Estado se omite de ofertar serviços e ações de saúde qualificadas e em quantidades suficiente para o atendimento de todos os cidadãos e, em função disso ocorrer um dano aos indivíduos que deveriam ser beneficiados, poderá ser estabelecida a responsabilidade do Estado.

Para o adequado desenvolvimento do presente trabalho, procedeu-se de pesquisa bibliográfica, apoiada sobre diferentes materiais, de modo a encontrar e selecionar escritos sobre o tema que permitissem sua maior compreensão e esclarecimento.

Além da pesquisa bibliográfica, procedeu-se da análise jurisprudencial, com foco na seleção e verificação de julgados diversos, dos anos de 2016 a 2018, visando, essencialmente, verificar de que forma os tribunais brasileiros se posicionam frente ao tema: A responsabilidade civil do Estado em face da omissão na prestação de serviços de saúde.

A motivação para realização do presente trabalho surgiu a parti do momento

que, comecei a observar no meu local de trabalho e nas redes de comunicação do estado de Sergipe, o descaso na saúde pública, a falta de medicamentos, falta de atendimento adequado, falta de equipamentos para a realização de exames entre outros, vindo a surgir a pergunta se o Estado de Sergipe responde ou não por essa omissão na prestação dos serviços de saúde da população.

Enquanto objetivo primário do presente trabalho cita-se: identificar o cabimento da responsabilidade civil do Estado frente à sua omissão na oferta dos serviços de saúde.

Para a melhor organização do estudo, este foi desenvolvido em capítulos, sendo que o primeiro apresenta uma introdução geral ao tema.

O segundo capítulo abrange a responsabilidade civil do Estado, conceitos e evolução histórica, princípios da responsabilidade civil, culpa, dano e nexos de causalidade, responsabilidade objetiva e subjetiva do Estado, teorias aplicáveis à responsabilidade civil do Estado e excludentes da responsabilidade civil do Estado.

No terceiro capítulo aborda-se o dever do Estado em reparar os danos decorrentes de sua omissão na prestação de serviços de saúde, o direito fundamental a saúde, conceito de saúde, dignidade da pessoa humana, Sistema Único de Saúde e a responsabilidade objetiva por omissão na prestação de serviços de saúde.

No quarto capítulo é conduzida a análise de julgados do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe nos anos de 2016 ao início de 2018 sobre a responsabilidade civil do Estado em face da omissão na prestação de serviços de saúde, os julgados encontrados e uma análise das divergências entre eles.

Por fim são apresentadas as conclusões do estudo e as referências utilizadas para a sua construção.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

O presente capítulo será estruturado em quatro partes, partindo da abordagem do conceito de responsabilidade civil, bem como as teorias ligadas diretamente correlacionadas, seu histórico evolutivo, os excludentes e por fim abordará a responsabilidade do Estado frente ao Direito à saúde.

2.1 Responsabilidade civil: conceitos e evolução histórica

Pode-se afirmar segundo o entendimento de Carlos Roberto Gonçalves (2017) que a palavra responsabilidade tem origem latina, pela qual se vincula o devedor aos contratos, sendo que dentre várias acepções destaca-se a noção de responsabilidade como aspecto da realidade social. A responsabilidade civil surgiu quando esta passou a ser relacionada ao direito de terceiros, como uma forma de evitar que estes fossem prejudicados por conduta de outrem, tanto decorrente de uma ação como uma omissão. Conforme preceitua Clara Angélica Gonçalves Dias (2016, p.125):

Responsabilidade civil é a expressão usada na linguagem jurídica para diferenciá-la de outras espécies de responsabilidade, como a administrativa, penal e a trabalhista [...]. Designa o dever de reparação do dano causado injustamente a alguém, que advém da máxima romana “não lesar ninguém”. Ela é o tipo de responsabilidade que se apura para que seja possível exigir a reparação civil como pena imposta ao responsável pelo ato ilícito, mediante a indenização ou através do ressarcimento das perdas ou prejuízos à vítima pelo ato ou omissão de outrem.

Nas lições de Silvio Rodrigues (2003), o termo responsabilidade civil é utilizado como uma obrigação de fazer em que uma pessoa é coagida a reparação de um prejuízo que tenha causado, tanto por fatos próprios, como por fatos de terceiros que dela sejam dependentes.

A palavra “responsabilidade” é amplamente utilizada no cotidiano e em situações e contextos diversos, bem como a ética e a moral, da responsabilidade civil e das culpas coletivas refletidas no silêncio, contexto esse visto sobre a ótica de um dos últimos textos escritos pela filósofa alemã antes de sua morte em 1975 Arendt em seu livro Responsabilidade e Julgamento ALVAREZ (2018), na qual trata a palavra responsabilidade sobre as questões filosóficas, cristã, Kantiana e nietzschiana. Ela também cita temas voltados para a responsabilidade pessoal e coletiva, porém a autora discorda desta última, uma vez que se “ todos são culpados nenhum é”. Responsabilidade origina-se do termo em latim *respondere*, o qual traduz-se literalmente em garantir, responder por alguém, prometer, e que, em outras palavras, significa a obrigação de responsabilizar-se, ou seja, de responder pelos seus atos. No âmbito jurídico, Pablo Stolze e Pamplona Filho (2017, p.36), conceitua responsabilidade civil nas situações em que se pressupõe, “atividade danosa de alguém que, atuando a priori ilicitamente, viola uma norma jurídica preexistente (legal ou contratual), subordinando-se, dessa forma, às consequências do seu ato (obrigação de reparar).

Desta forma, sempre que um sujeito ofender interesse particular de outrem, mediante ato ilícito, estará presente o instituto da responsabilidade civil, ou seja, a obrigação do ofensor de reparar ou compensar o dano causado, com o intuito de reestabelecer, respectivamente, o status quo ante da relação ou o seu equilíbrio jurídico. Para que tal responsabilidade civil seja caracterizada *in casu*, é necessário o exame e o preenchimento de seus requisitos basilares de imputação, que são divididos em três elementos: a conduta do agente (positiva ou negativa); o dano causado; e o nexo de causalidade. (CAVALIERI FILHO, 2017).

Conforme preceitua Gonçalves (2017) a origem da palavra responsabilidade é latina, tendo sido parte integrante das relações sociais desde períodos remotos, nas palavras do autor:

A origem etimológica da palavra responsabilidade vem do latim *respondere*, pela qual se vincula o devedor, solenemente, nos contratos verbais do direito romano. Dentre as várias acepções existentes, algumas fundadas na doutrina do livre-arbítrio, outras em motivações psicológicas, destaca-se a noção de responsabilidade como aspecto da realidade social (GONÇALVES, 2017, p.19).

Segundo Cristiano Chaves de Farias (2017) a noção puramente jurídica de responsabilidade pode ser entendida como imposição de reparar o dano violado por culpa de terceiros e em certos casos delimitados pelo princípio do direito penal do compromisso de arcar com suas atribuições. O termo responsabilidade Civil, conforme a definição de FARIAS é:

Em direito civil a responsabilidade é ainda definida em seu sentido clássico, como obrigação de reparar os danos que infringimos por nossa culpa, em certos casos determinados pela lei; em direito penal pela obrigação de suportar o castigo (FARIAS, 2017, p. 34).

A responsabilidade civil integra o direito obrigacional, considerando-se que em decorrência de um ato ilícito surge uma obrigação, a obrigação do autor de reparar o dano por ele causado. Sob este prisma, costuma-se conceituar a obrigação como o vínculo jurídico que confere ao credor o direito de exigir do devedor o cumprimento de determinada prestação. A obrigação apresenta como característica fundamental o estabelecimento da parte lesada de exigir que a parte lesante efetue um ressarcimento, cumprindo assim com sua obrigação enquanto a

parte que cometeu o ato ilícito e, em função dele, decorreu um dano (GONÇALVES, 2017).

Na lição de Venosa (2016, p. 01):

O termo responsabilidade é utilizado em qualquer situação na qual alguma pessoa, natural ou jurídica, deva arcar com as consequências de um ato, fato ou negócio danoso. Sob essa noção, toda atividade humana, portanto, pode acarretar o dever de indenizar. Desse modo, o estudo da responsabilidade civil abrange todo o conjunto de princípios e normas que regem a obrigação de indenizar.

Assim sendo, compreende-se que a responsabilidade civil diz respeito a todos os indivíduos, sem exceção, já que a todo aquele que causar dano a outrem, restará a responsabilidade de proceder de seu ressarcimento, de acordo com o estabelecido em acordo entre as partes ou pelo ordenamento jurídico do país (VENOSA, 2017).

No campo da responsabilidade civil, encontra-se principalmente a indagação sobre se o prejuízo experimentado pela vítima deve ou não ser reparado por quem o causou, em que condições e de que maneira deve ser estimado e ressarcido (GONÇALVES, 2017).

A expressão não surgiu para reproduzir a atribuição de reparar um dano, mas variou da expressão "*sponsio*", da figura "*stipulatio*", pela qual o devedor ratificava ter com o credor uma obrigação que era, então, assegurado por uma caução ou "*responsor*". Por isto, o termo responsabilidade, inicialmente, não se vinculava a ideia de compensação por um prejuízo causado, mas a concepção romana de responsabilidade (STOCO, 2014).

Há que se ter em mente que na antiguidade não havia preocupação com o fator culpa, já que a reação da parte ofendida era imediata, geralmente carregada de violência e total falta de parâmetros ou medidas. Esse período, denominado de período da vingança privada, tinha como base o direito da parte ofendida, fosse a própria vítima ou seus familiares, de vingar-se de quem lhe causou danos conforme parecesse conveniente. Na sequência, se estabelece o chamado período da composição, no qual a parte ofendida percebe as vantagens e conveniências da substituição da vingança pela compensação econômica, todavia, ainda não ocorria a necessidade de estabelecimento de culpa (GONÇALVES, 2017).

Assim, a violação de um dever jurídico originário (obrigação) configura um ilícito civil, que, quase sempre, gera um prejuízo a alguém, decorrendo daí um novo dever jurídico, o de reparar o dano. Desta forma a “responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário” (CAVALIERI FILHO, 2014).

Nelson Rosenvald (2015), baseado nas ideias de Paul Ricoeur, em sua obra “O Justo”, ao tratar da evolução das relações jurídicas na sociedade quanto a sua complexidade e, conseqüentemente, do desenvolvimento do próprio Direito para garantir a segurança da ordem jurídica, amplia o conceito de responsabilidade civil, deslocando o seu objeto da simples reparação do dano causado mediante culpa do agente, para o dever de cuidado com o outrem, ou seja, a responsabilidade não estaria se tratando apenas da reparação do ofendido após a materialização do dano, mas sim, nasceria da precaução a qual o sujeito moral deve pautar seus atos. Assim, o sujeito será responsabilizado por qualquer dano causado a terceiro decorrente da não observação da virtude da prudência pelo mesmo.

Logo, não se trata de uma substituição de conceitos contrapostos ou uma evolução de um entendimento obsoleto, mas sim de uma verdadeira ampliação de seu significado e aplicação, onde se mantém a ideia da reparação total do dano

causado mediante culpa (princípio da reparação integral), somando-se a este o fundamento de que a responsabilidade é a garantia contra qualquer risco, uma ideia ética e moral da responsabilidade que demanda que todos atuem sob o signo da prudência preventiva (princípio da prevenção). Nas palavras de Paulo Nader, ao responsável por pessoas ou instituições, cabe o estado de **vigilância, atenção e zelo** na conduta. **Responsável é a pessoa que se sujeita às consequências pelo descumprimento do dever**; é a que deve garantir eventuais indenizações (NADER, 2016)

Nesta senda, conclui-se que é possível a aplicação da responsabilidade civil, in praxe, independentemente de culpa, quando houver previsão legal que a caracterize, ou quando a própria atividade elaborada pelo autor do dano importar, em sua essência, risco para os direitos de terceiros. Tal entendimento, denominado de teoria do risco criado, foi consagrado pelo Código Civil de 2002, no parágrafo único do artigo 927¹, o qual elencou a possibilidade da responsabilidade com base no risco, sendo o autor do dano responsável por sua reparação.

A conduta é a exteriorização da vontade humana, que reflete a liberdade de escolha do agente imputável, com discernimento necessário para ter consciência de sua atitude, e que, quando ocasiona um dano, promove a incidência da responsabilidade civil, a fim de que o agente repare o prejuízo sofrido pela vítima. A reparação é decorrência lógica do dever geral que todas as pessoas têm de não causar prejuízos ao seu semelhante com seus atos. (CAVALIERI FILHO, 2014)

1 Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

2.1.1 Princípios da Responsabilidade Civil

2.1.2 Conduta Culposa

A conduta refere-se às ações dos indivíduos, assim como suas omissões, sempre de forma voluntária. No caso da responsabilidade, para que esta seja estabelecida, é essencial que a conduta assumida seja divergente da conduta preconizada pelo ordenamento jurídico, de modo que se torna um ato ilícito e, com ou sem culpa, terá como base a existência do risco (FERNANDES, 2011).

No caso da administração pública, esta deve assumir uma conduta sempre condizente com o que estabelece a legislação do país, porém, caso isso não ocorra, surgirá a possibilidade da parte lesada solicitar ressarcimento frente a dano sofrido em função de conduta ilícita da administração pública (FIGUEIREDO, 2017).

Para Mello (2016), existem três situações distintas nas quais o Estado responderá pela conduta assumida, primeiramente, quando sua conduta positiva ou comissiva produzir dano, quando não for a conduta do Estado responsável por produzir o dano, mas em função de sua omissão ocorre um dano que deveria ter sido evitado pelo Poder Público, ou quando a atividade do Estado causar dano por meio da exposição de terceiro a risco. Diante disso, fica claro que cabe ao Estado indenizar a parte ofendida que tenha sofrido lesão em função de sua conduta, ainda que a conduta tenha sido lícita por parte do agente estatal, em face da teoria do risco administrativo adotada no país.

2.1.3 Dano

Segundo Diniz (2018) o dano é um dos pressupostos da responsabilidade civil, contratual ou extracontratual, visto que não poderá haver ação de indenização sem a existência de um prejuízo.

A concepção de dano era, tradicionalmente, como uma noção naturalista, o que levava em consideração o dano sofrido por um bem. No entanto, houve uma preocupação legislativa e judicial em se alargar a amplitude do dano indenizável de tal maneira que se poderia qualificá-la como atividade jurisdicional arbitrária (COUTO E SILVA, 2015).

Segundo Justen Filho (2016), não se pode falar em responsabilidade civil sem que se estabeleça o dano igualmente, quando o dano não puder ser estabelecido, também a responsabilidade civil do Estado não poderá ser. O dano material demanda da ocorrência de uma diminuição do patrimônio da parte ofendida, de modo que seus bens ou direitos adquiridos sejam impactados de forma negativa. No caso do dano moral, se dá uma lesão que não atinge o âmbito material, mas pessoal do indivíduo, causando-lhe reflexos físicos e psicológicos, subtraindo-lhe sua dignidade, honra e respeito.

2.1.4 Nexo de Causalidade

O nexu causal é um dos pressupostos da responsabilidade civil, juntamente com a conduta e o dano. Em verdade, trata-se de questão de suma importância, pois dirá ao julgador se o dano gerado a terceiro pode, ou não, ser encarado como resultado da conduta (ação ou omissão) praticada por um agente (CAVALIERI FILHO, 2017).

O nexu de causalidade é eminentemente jurídico. Ainda que algumas condutas de em causa a um resultado naturalístico, não podemos tomar essa situação como regra, pois nem sempre haverá uma causa natural ou física para um resultado. Como exemplo, temos as condutas omissivas, que podem perfeitamente dar causa a um resultado danoso, ainda que a abstenção em si não produza qualquer modificação no mundo exterior perceptível pelos sentidos (GONÇALVES, 2016).

Nessa linha, a causa de um resultado será aquela conduta sem a qual, efetivamente, o resultado não teria acontecido. Caso uma conduta pudesse ser eliminada da cadeia causal sem interferir, de qualquer forma, no resultado, como veremos mais adiante, não poderá ser considerada como causa daquele resultado. Ainda, como ensina Sérgio Cavalieri Filho (2017) o nexo de causalidade é um elemento indispensável em qualquer espécie de responsabilidade civil. Pode haver responsabilidade sem culpa [...], mas não pode haver responsabilidade sem nexo causal.

O nexo causal refere-se à possibilidade de relacionar a ação realizada e o efeito dela advindo. Assim sendo, deve-se estabelecer uma ligação entre a conduta/omissão do Estado e um resultado negativo ocorrido à parte lesada, levando a um dano material ou moral. Nos casos em que o dano decorre de culpa da vítima, de terceiro ou por natureza própria, não será estabelecida a responsabilidade do Estado. Por outro lado, em caso de eventos decorrentes de atuação falha do serviço público ou de órgãos estatais, fica estabelecida a responsabilidade civil do Estado (JUSTEN FILHO, 2016).

Ainda conforme Justen Filho (2016), o nexo de causalidade pode ser rompido nas hipóteses de culpa exclusiva da vítima, culpa exclusiva de terceiro, exercício regular do direito, estado de necessidade ou força maior. São as denominadas excludentes de responsabilidade, ou, segundo a doutrina francesa causas de perturbação do liame de causalidade.

3. Teorias aplicáveis à responsabilidade civil do Estado

O fundamento desta concepção se dava na ideia de que o rei era o representante de Deus na terra, portanto eventuais prejuízos eram atribuídos à

providência divina. Assim, se Deus não erra, não poderia também o soberano estar equivocado. A Teoria Feudal predominou até 1873, ano em que houve o grande evento que superaria este período de total irresponsabilidade estatal, a decisão tomada pelo Tribunal de Conflitos na França, conhecida como Aresto Blanco (AZAMBUJA, 2018).

Em 8 de fevereiro de 1873, sob a relatoria do conselheiro David, o Tribunal julgou o caso da menina Agnès Blanco, que foi atingida por um vagão da Companhia Nacional de Manufaturas de Fumo enquanto brincava nas ruas de Bordeaux. O pai da criança entrou com uma ação de indenização baseada na ideia de que o Estado seria responsabilizado por danos causados em razão da prestação de serviço público. O caso Agnès Blanco foi a primeira decisão definitiva que responsabilizou o Estado e, por esta razão, pode ser considerado como divisor de águas entre a total irresponsabilidade estatal e a fase da responsabilidade subjetiva (AZAMBUJA, 2018).

De acordo com Gonçalves (2016), no Brasil, a teoria da total irresponsabilidade nunca foi adotada e por várias décadas imperou quase que absolutamente a teoria da culpa civil, admitindo mais recentemente, para alguns casos, a teoria do risco (administrativo ou integral).

3.1 A Teoria da Responsabilidade Subjetiva

A teoria subjetiva consiste na teoria de danos injustos resultantes de violação de um dever de cuidado. O critério da obrigação de indenizar reside na ocorrência de um ilícito derivado de erro da conduta do agente os seus pressupostos foram precisamente delimitados: ato ilícito, culpa ou abuso de direito, dano injusto, nexo causal e nexo de imputação (FARIAS 2017).

Também conhecida como teoria civilista, teoria intermediária ou teoria mista, a Teoria da Responsabilidade Subjetiva foi a primeira tentativa de justificar a

condenação do Estado a indenizar danos causados por suas atividades (CAVALIERI FILHO, 2017)

Para que fosse possível admitir tal responsabilidade, tornou-se indispensável uma nova concepção política chamada de teoria do fisco, segundo a qual o Estado possuía dupla personalidade: uma, inatingível e soberana, encarnada na figura do monarca e infalível e outra denominada fisco, exclusivamente patrimonial, capaz de ressarcir os particulares dos danos causados por erro dos agentes públicos (JUSTEN FILHO, 2016).

Apoiada em uma lógica de direito civil, a teoria foi estruturada na noção de CULPA, segundo a qual o particular precisaria provar a ocorrência simultânea do ato, do dano, do nexo causal e do dolo ou culpa do agente. (BARRETO, 2015)

Esta concepção fundada na prova da culpa nunca pôde se ajustar perfeitamente às relações de direito público em razão da hipossuficiência do administrado em relação ao Estado. Sendo assim, muitas vezes tornava-se praticamente impossível produzir este tipo de comprovação judicialmente. Mostrou-se necessário, portanto, desenvolver uma teoria que pudesse se adaptar às peculiaridades desta relação tão desequilibrada entre o Estado e o particular (CRISTIANO CHAVES, 2017).

Destaca-se que a teoria da responsabilidade subjetiva ainda se aplica no direito público brasileiro, ainda que excepcionalmente, em especial quanto aos danos causados por omissão, objeto de análise do presente estudo, e na ação regressiva do Estado contra o agente público causador do dano (AZAMBUJA, 2018).

3.1.2. As Teorias Publicitas: marco da responsabilidade objetiva

Em razão da insuficiência das concepções que se baseavam na culpa civil, pelas quais ainda não era possível a adequada responsabilização estatal, iniciou-se

a publicização da responsabilidade aquiliana (ou extracontratual) do Estado. A responsabilidade objetiva do Estado tem lugar em duas teorias publicistas: na Teoria do Risco Administrativo e na Teoria do Risco Integral (BARRETO, 2015).

A doutrina do risco presumido (conhecida também como Teoria do Risco Administrativo) busca compensar a desigualdade entre o particular e o Estado. Surgiu efetivamente no Brasil na Constituição de 1946, cujo conteúdo foi reproduzido nas constituições seguintes e restou confirmado na atual Constituição de 1988 que prevê em seu artigo 37, parágrafo 6º que a Administração Pública responderá pelos danos a terceiros que seus agentes, nesta qualidade, causarem (FARIAS, 2017).

Considera-se que o Estado atua por meio de seus agentes, o que se fundamenta também pelo princípio da impessoalidade do Direito Administrativo, segundo o qual um agente público está no exercício de suas funções quando representa a própria Administração e não os seus interesses pessoais (JUSTEN FILHO, 2016).

A chamada Teoria do Risco se justifica pelo risco da atividade administrativa. Por ser uma atividade que engloba uma coletividade de pessoas e serviços que precisam ser regularmente e sucessivamente prestados, presume-se que esta atividade, mais do que qualquer outra, seja potencialmente lesiva, uma vez que exercida em continuidade e logicamente mais provável de causar danos a particulares (GONÇALVES, 2017).

Assim se estabelece que, provado o nexo de causalidade entre o prejuízo sofrido e a ação ou omissão do agente público, nasce o dever das entidades estatais de reparação independentemente de prova de qualquer culpa. Via de regra, a teoria da responsabilidade objetiva transfere a discussão sobre dolo ou culpa para a ação regressiva, intentada pelo próprio Estado contra o particular, após sua condenação em ação indenizatória (DI PIETRO, 2018).

Observe-se que a nova teoria inverteu o onus probandi, presumindo-se a culpa do Estado que a partir deste ponto passa a ter o dever de provar qualquer excludente em relação ao particular, seja por culpa exclusiva deste, seja por caso fortuito e força maior. Alcançando este objetivo máximo de provar não ser o Estado o único e maior responsável pelo dano causado, quebra-se o nexos causal justificador da sua responsabilidade objetiva de indenização (FIGUEIREDO, 2017).

Sobre a culpa exclusiva da vítima, acrescenta-se que esta deve ser suficiente e completa para afastar a responsabilidade do Estado, uma vez que não a excluirá caso se comprove que o evento ocorreria de qualquer maneira, independentemente da participação da vítima. É o caso da intenção deliberada do próprio prejudicado, por exemplo, um suicídio em estação de metrô ou o caso em que a vítima se joga em frente a uma viatura para ser atropelada (FIGUEIREDO, 2017).

Já quanto à culpa concorrente entende-se que ocorre quando há um somatório de atos do agente público, ligados aos atos do particular, que acabam contribuindo para a ocorrência do evento. Um exemplo seria o de um acidente de trânsito entre um veículo particular e outro da Administração Pública, conduzido por um agente em serviço, no qual ambos desrespeitaram normas administrativas. Nesta situação há uma divisão de responsabilidade e, por consequência, do “quantum” a ser indenizado, podendo o Estado arcar com parte do prejuízo ou até mesmo o particular ser responsabilizado pela integral reparação (NADER, 2016).

O fato de um evento danoso envolver a participação de um agente público não significa, por si só, a obrigação de ressarcimento do prejuízo. A culpa concorrente não é um caso de exclusão de responsabilidade, assim como a culpa exclusiva da vítima, mas sim uma mitigação do dever do Estado de indenizar, uma causa atenuante de sua responsabilidade (NADER, 2016).

Note-se que em relação aos fatos da natureza, não há possibilidade de estabelecer um nexo de causalidade entre a conduta do agente, quando comissiva, e eventual ocorrência de evento do qual resulte qualquer dano. Entretanto, subjetivamente, mostra-se plenamente possível vincular uma omissão do poder Público, quando deveria ter agido anteriormente e previsto os riscos envolvidos, ao acontecimento no qual o particular restou prejudicado, comprovando-se desta forma a culpa da Administração Pública pela falta de cautela necessária (BARRETO, 2015).

3.1.3A teoria do risco administrativo

Já a teoria do risco administrativo, adotada pela Constituição Federal Brasileira de 1988, assevera que o Estado será responsabilizado quando causar danos a terceiros, independente de culpa. Exceto nos casos de existência de excludentes como as de caso fortuito ou força maior e culpa exclusiva da vítima. Em conformidade com os ensinamentos de Helly Lopes Meirelles (2014, p.611):

Na teoria da culpa administrativa exige-se a falta do serviço; na teoria do risco administrativo exige-se apenas o fato do serviço. Naquela, a culpa é presumida da falta administrativa; nesta, é inferida do fato lesivo da Administração.

No tocante à teoria do risco integral, segundo o preceituado pela mesma, a Administração obrigar-se-ia a reparar todo e qualquer dano, não admitindo a alegação de qualquer causa excludente da responsabilidade, como o caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima (MEIRELLES, 2014)

A teoria do risco administrativo define que o Estado, ao causar dano a particular, passa a ter a obrigação de indenizar a vítima, havendo ou não a falta de serviço ou a culpa do agente, ou seja, é necessário, apenas, que exista o dano advindo da administração pública. A teoria do risco administrativo segue a lógica da

teoria do risco que preceitua como sendo um dever do particular não sofrer nenhum dano inerente de uma atividade desenvolvida por outro particular, na qual este segundo normalmente obtém lucro ou algum tipo de vantagem. Segundo Rodrigues a teoria do risco administrativo preceitua que não deve um particular suportar o dano advindo de uma atividade que, em tese, se reverte em benefícios a toda coletividade. (ALEXANDRINO; VICENTE, 2017).

Destaca-se, ainda, que diante do serviço e do nexo direto de causalidade entre fato e dano, deve o Estado indenizar a parte lesada, enquanto essa parte não precisará comprovar a culpa do Estado ou de seu agente (ALEXANDRINO; VICENTE, p. 201, 2017).

Em síntese, no caso da teoria do risco administrativo adotada no país são consideradas as excludentes de responsabilidade e, caso sejam identificadas, não há mais o dever do Estado de indenizar.

3.1.4 A teoria do risco integral

A teoria do risco integral não admite as excludentes de responsabilidade, isto é, o Estado responderá mesmo nos casos de culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior. “A aplicação desta teoria leva à ideia do Estado como seguradora universal”. Importante destacar que no Brasil, via de regra, não se admite a aplicação desta teoria. No entanto a Lei 10.744/2003² abre exceção e admitem a aplicação desta teoria (COSTA 2012, p.52).

2 _____ Lei. 10.744/2003 DISPÕE SOBRE A ASSUNÇÃO, PELA UNIÃO, DE RESPONSABILIDADES CIVIS PERANTE TERCEIROS NO CASO DE ATENTADOS TERRORISTAS, ATOS DE GUERRA OU EVENTOS CORRELATOS, CONTRA AERONAVES DE MATRÍCULA BRASILEIRA OPERADAS POR EMPRESAS BRASILEIRAS DE TRANSPORTE AÉREO PÚBLICO, EXCLUÍDAS AS EMPRESAS DE TÁXI AÉREO).

A teoria do risco integral também pode ser descrita como uma variação extrema da responsabilidade objetiva. Segundo o autor Alexandre Mazza (2018), essa teoria estabelece o dever inquestionável do Estado de proceder de indenização a particular que sofrer prejuízo decorrente de suas ações, não cabendo a alegação de excludentes

Na visão de Alexandrino e Vicente (2017) o risco integral demanda da existência da ocorrência do dano e do nexo causal, para que se possa determinar a obrigação do Estado de reparar a parte lesada, afirmando, ainda, que “essa teoria consiste em uma exacerbação da responsabilidade civil administrativa”

4. Excludentes de responsabilidade

Em alguns casos são consideradas algumas excludentes para a responsabilidade civil do Estado, quando o serviço público não der causa ao dano ou na hipótese de estar coligado a outras circunstâncias e não for a única causa (DI PIETRO, 2017). Essas excludentes são: culpa da vítima, culpa de terceiros, força maior e o exercício regular do direito por parte do agente estatal.

4.1 Culpa exclusiva da vítima

Há que se ter em mente que o Estado não poderá ser civilmente responsabilizado quando não for o causador do dano e sim a própria vítima, por meio de sua conduta. Contudo, caso a vítima tenha concorrido para a efetivação do dano, se estabelece a culpa concorrente, levando Estado e vítima a serem responsabilizados de forma proporcional no que se refere ao ressarcimento do dano (JUSTEN FILHO, 2016).

4.1.2 Culpa de terceiro

A culpa de terceiros quer na responsabilidade civil subjetiva quer na objetiva o problema não é de fácil solução, pois além da dificuldade de entendimento exato do que seja terceiro na relação jurídica, resta a delimitação no seu papel de rompimento de nexos causal. Convém afirmar que terceiro é qualquer pessoa que não participa da relação jurídica das partes, por sua conduta infla de modo ativo culposamente ou não no resultado final do ato, de forma prejudicial a exemplo do que ocorre com o caso fortuito e força maior. (DIAS. 2016, p.200 e 201).

Nesses casos, não é possível estabelecer a responsabilidade civil do Estado, considerando-se que este não infringiu lei ou assumiu conduta que prejudicasse a parte lesada (JUSTEN FILHO, 2016). O estabelecimento de culpa de terceiro isenta o Estado e qualquer forma de responsabilização pelo ocorrido.

4.1.3 Força maior

A força maior pode ser esclarecida como algo inevitável, ainda que as partes quisessem fazer algo para que isso não ocorresse, como no caso de “[...] acontecimento imprevisível, inevitável e estranho à vontade das partes, como uma tempestade, um terremoto, um raio” (DI PIETRO, 2017, p. 713).

Trata-se de uma obra do acaso sobre a qual nenhuma força, ação ou desejo dos indivíduos poderá agir, sob nenhuma circunstância. Sempre que um dano for decorrente de força maior, torna-se impossível responsabilizar o Estado por sua ocorrência (ALEXANDRINO; VICENTE, 2017).

Força maior seria, então, previsto ou previsível, mas impossível de se deter por ações humanas, logo possível de se impedir a responsabilidade objetiva decorrente da teoria do risco. (DIAS. 2016, p.200).

Não se pode, porém, confundir força maior com caso fortuito, já que este leva à compreensão de que o Estado, por ação ou de forma omissiva, contribuiu

para a ocorrência e, assim, se estabelece o dever do Estado de indenizar. O caso fortuito “[...] não caracteriza excludente de responsabilidade do Estado, pois o dano decorreu de ato humano ou de falha da administração” (DI PIETRO, 2017, p. 713).

Nesse sentido, nos casos de força maior não é possível responsabilizar o Estado, porém, em caso fortuito é possível que tal responsabilidade venha a ser estabelecida, dependendo de cada situação específica.

4.1.4 Exercício regular de direito pelo agente estatal

Justen Filho (2016, p. 1.322) destaca que “o exercício regular do direito pelo agente estatal significa que não haverá responsabilidade civil do Estado se tiverem sido observados todos os limites e deveres pertinentes ao dever de diligência”. Sob este prisma, compreende-se que a ação correta, regrada e responsável do Estado no cumprimento de suas funções é sua obrigação e, ainda que assim ocorram danos a outrem, não poderá ser o Estado responsabilizado, já que o dano deverá ter como fonte culpa da vítima, de terceiro ou, ainda, ser proveniente de força maior.

5 Breve conceito de saúde

Alguns indivíduos percebem a saúde como sendo a ausência de doenças, graves ou não, de modo que não seja necessário proceder de tratamentos medicamentosos, hospitalares ou outros. Para outros, a saúde refere-se à uma situação muito mais ampla, que abrange sua capacidade de realizar suas tarefas cotidianas, das mais simples às mais complexas, que são consideradas pelo indivíduo como importantes para seu bem-estar (SCLYAR, 2017, p. 30).

O conceito de saúde reflete a conjuntura social, econômica, política e cultural. Ou seja: saúde não representa a mesma coisa para todas as pessoas. Dependerá da época, do lugar, da classe social.

Dependerá de valores individuais, dependerá de concepções científicas, religiosas, filosóficas.

Neste sentido, Sclyar esclarecer que a saúde é construída por meio de políticas e ações, visando o alcance de um *status* mais amplo e de maior efetividade, ou seja, deixa de ser compreendida apenas como a presença ou ausência de patologia ou condição que lhe comprometa.

Para Segre e Ferraz (2017) pode-se seguir os conceitos informados pela Organização Mundial de Saúde (OMS), que estabelece que a simples ausência de doença não leva ao estabelecimento da saúde. Na verdade, é preciso ocorrer uma situação na qual o indivíduo encontra perfeito bem-estar físico, mental e social.

Segundo Castro (2017), pode-se conceituar a saúde de modo mais detalhado como corresponde a um conjunto de preceitos higiênicos referentes aos cuidados em relação às funções orgânicas e à prevenção das doenças. Ou seja, saúde significa estado normal e funcionamento correto de todos os órgãos do corpo humano, sendo os medicamentos os responsáveis pelo restabelecimento das funções de um organismo eventualmente debilitado.

Compreende-se, portanto, que a promoção da saúde através de diferentes ferramentas e programas com ênfase na melhoria e efetividade de sua oferta em todo o país, assim como visando abranger a todos os indivíduos sem distinção, é respeitar aos direitos fundamentais do indivíduo, além de ser uma obrigação do Estado. Sob esta perspectiva, releva que as iniciativas desenvolvidas nas áreas da saúde sejam desenvolvidas, implantadas e atualizadas constantemente, fazendo com que o país obtenha uma melhoria significativa no setor, não apenas com fins estatísticos, mas que impactem sobre a qualidade de vida da população que depende da saúde pública para receber o atendimento necessário (CASTRO, 2017).

5.1 Saúde e dignidade da pessoa humana

A dignidade da pessoa humana trata-se de um princípio constitucional da essencial relevância que estabelece a garantia de respeito a todos os indivíduos, sem qualquer forma de distinção, permitindo que sua vida e seus direitos sejam resguardados e assegurados em todas as circunstâncias (MELO, 2016).

Logo em seu primeiro artigo, a Constituição Federal, expressão máxima do direito no país, estabelece a dignidade como um dos fundamentos, um dos pilares sobre o qual o Estado se apoia.

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I – a soberania;

II – a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político (BRASIL, 2018“b”).

Na concepção de Sarlet (2017), a dignidade da pessoa humana pode ser esclarecida como uma qualidade inerente a todos os seres humanos, os quais têm direito e devem ser tratados com extremo respeito e consideração por parte do Estado e dos demais indivíduos, de modo que se trata de:

[...] um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho

degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos (SARLET, 2001, p. 60).

Sabendo-se que a Constituição Federal é a base para o desenvolvimento de qualquer outro dispositivo legal no país, seus fundamentos também precisam ser considerados e respeitados quando do desenvolvimento de uma lei. De fato, qualquer lei desenvolvida no país deverá apoiar-se sobre a CF/88 e seus preceitos para que seja considerada válida (MARTINS, 2017).

Vale ressaltar que o princípio da dignidade da pessoa humana tem foco no “respeito por parte dos demais indivíduos da coletividade aos direitos fundamentais de pessoa como integrante de uma coletividade”. Resta citar que o princípio da dignidade da pessoa humana é tão essencial para o desenvolvimento e adequado convívio social, que mesmo aos indivíduos encarcerados pelas condutas mais reprováveis e violentas, a lei assegura a manutenção da dignidade da pessoa humana, esclarecendo que esta não está relacionada a conduta dos indivíduos, mas ao fato de se tratarem de pessoas humanas acima de qualquer acontecimento (MELO, 2016, p.56).

De forma geral, mesmo o maior dos criminosos é igual aos demais indivíduos no que tange a dignidade, de modo que devem ser reconhecidos como pessoas, ainda que suas atitudes não sejam igualmente dignas nas suas relações com seus semelhantes (SARLET, 2017, p. 42).

Assim, não há parâmetros para que o princípio da dignidade da pessoa humana seja aplicado ou considerado aplicável, já que não há critérios de exclusão,

todos os indivíduos, quaisquer que sejam suas características ou condutas, são pessoas humanas e, diante disso, devem ter sua dignidade assegurada, por si mesmos, pela sociedade e pelo Estado, em quaisquer relações que desempenhem entre si (SARLET, 2017).

O estabelecimento da dignidade da pessoa humana como princípio fundamental na legislação do país aponta para a preocupação do legislador em fazer com que essa dignidade se torne um pilar social, harmonizando os dispositivos legais e o ordenamento jurídico do país de forma geral, obrigando o intérprete a buscar uma concordância prática entre eles, na qual o valor acolhido no princípio, sem desprezar os demais, seja efetivamente preservado (MARTINS, 2017).

Neste sentido, é possível afirmar que ao desenvolver políticas de saúde para melhor atender aos indivíduos nas suas questões relacionadas a saúde, seja com o intuito de eliminar doenças ou no sentido de evitá-las, na dispensação de medicamentos, na condução de tratamentos de curto, médio e longo prazo, o Estado cumpre seu papel para com a comunidade e, ainda, respeita o princípio da dignidade da pessoa humana, já que não há dignidade na doença, na falta de atendimento e na falta de medicamentos, nesse contexto, segue o julgado abaixo, no mesmo sentido:

APELAÇÃO CÍVEL- AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DIREITO À SAÚDE – PACIENTE IDOSO- MEDICAMENTO DE USO CONTROLADO E CONTÍNUO ASSERT 50MG; RIVOTRIL GOTAS; ROHYDORM 2MG ; RISPERIDON 1 MG, CONFORME CONSTA EM RELATÓRIO MÉDICO - SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU QUE JULGOU PROCEDENTE O PLEITO AUTURAL CONDENANDO OS ESTADO DE SERGIPE E O MUNICÍPIO DE MALHADOR A DISPONIBILIZAR AO PACIENTE OS MEDICAMENTOS - RESPONSABILIDADE

SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS – RECURSO DO MUNICÍPIO QUE ALEGA CERCEMANETO DE DEFESA E NECESSIDADE PROVA PERICIAL - SUBSTITUIÇÃO POR OUTROS MEDICAMENTOS CUSTEADOS PELO SUS QUE POSSIBILITEM OS MESMOS RESULTADOS – NÃO CONSTATAÇÃO – NECESSIDADE DE CONTINUIDADE DO TRATAMENTO PRESCRITO DE ACORDO COM RECEITUÁRIO MÉDICO - DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL - INTELIGÊNCIA DO ART. 196 DA CF - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO - UNANIMIDADE. (Apelação Cível nº 201800802638 nº único0000152-81.2017.8.25.0066 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator (a): Ricardo Múcio Santana de A. Lima - Julgado em 20/03/2018)

Recorde-se, ainda, que o Estado, enquanto maior responsável pela oferta de saúde do país deve atuar em diferentes situações, ainda que não estejam envolvidas com suas instituições de saúde, para que a saúde e a dignidade sejam preservadas a todos os cidadãos, continuando no mesmo sentido, o julgado abaixo expõe:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO A SAÚDE. CUSTEIO PELO ENTE MUNICIPAL. POSSIBILIDADE. PACIENTE PORTADOR DE QUADRO OBSTRUTIVO, DOENÇA DE PARKINSON (DOENÇA NEUROLÓGICA, CRÔNICA E PROGRESSIVA). DOCUMENTOS E RELATÓRIOS MÉDICOS CONSTANTES NOS AUTOS QUE DEMONSTRAM A NECESSIDADE DO USO DE MEDICAMENTOS, PODENDO A AUSÊNCIA DESTES OCASIONAR O AGRAVAMENTO DA DOENÇA. RESPONSABILIDADE DO ESTADO CORPORIFICADO ATRAVÉS DE SEUS ENTES POLÍTICOS - A UNIÃO, OS ESTADOS E OS MUNICÍPIOS. PRAZO PARA CUMPRIMENTO DA DECISÃO. 20(VINTE) DIAS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE

PROVIDO. À UNANIMIDADE. (Agravo de Instrumento nº 201800800910 nº único0000333-52.2018.8.25.0000 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator (a): Ricardo Múcio Santana de A. Lima - Julgado em 27/02/2018)

Quando for necessário deverá o Estado recorrer ao poder judiciário para que saúde e dignidade sejam asseguradas, sem exceções e em todas as situações que se delineiam.

Segundo Fábio Konder Comparato (2015), fora com a Declaração Universal de 1948 culminada com um processo ético tendo iniciado com a Declaração de Independência dos Estados Unidos e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, da Revolução Francesa, que levou ao reconhecimento da igualdade de pessoa, isto é, como fonte de todos os valores, independente das diferenças, de cor, raça, sexo, religião, opinião, origem nacional ou social, riqueza ou pobreza, nascimento ou qualquer outra condição, assim sendo, o princípio da igualdade é essencial ao ser humano o suficiente dentre as diferenças de ordem biológica e cultural que os diferencia entre si, e o pecado capital contra a dignidade da pessoa humana consiste em justamente considerar e tratar o outro um indivíduo, uma classe social, um povo, como um ser inferior com alegação da diferença de etnia, gênero, costumes ou um conjunto de bens patrimoniais.

6. SUS – Sistema Único de Saúde

O Sistema Único de Saúde – SUS vem sendo desenvolvido durante os últimos 25 anos, considerando-se que tal sistema foi instituído pela Lei nº 8.080 de 1990, que esclarece:

Art. 4º O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da

Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde (SUS).

§ 1º Estão incluídas no disposto neste artigo as instituições públicas federais, estaduais e municipais de controle de qualidade, pesquisa e produção de insumos, medicamentos, inclusive de sangue e hemoderivados, e de equipamentos para saúde.

§ 2º A iniciativa privada poderá participar do Sistema Único de Saúde (SUS), em caráter complementar (BRASIL, 2018).

Com o desenvolvimento do SUS, novas práticas e políticas com foco na saúde passaram a ser desenvolvidas e, ainda que existam problemas consideráveis no que se refere ao SUS, este sistema deve ser visto como uma conquista para todos os cidadãos brasileiros, oferecendo a eles o direito de procurar o município, os estados e a Federação para obter as medidas de saúde que se fazem necessárias. (MENICUCCI, 2017).

Enquanto objetivos do Sistema Único de Saúde, vem expresso na mesma Lei nº 8.080 de 1990, *in verbis*:

Art. 5º São objetivos do Sistema Único de Saúde SUS:

- I - a identificação e divulgação dos fatores condicionantes e determinantes da saúde;
- II - a formulação de política de saúde destinada a promover, nos campos econômico e social, a observância do disposto no § 1º do art. 2º desta lei;
- III - a assistência às pessoas por intermédio de ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada das ações assistenciais e das atividades preventivas (BRASIL, 2018).

Como demais atividades que cabem ao SUS, a lei estabelece que a este cabe a execução de ações de vigilância sanitária, epidemiológica, de saúde do trabalhador e de assistência terapêutica e farmacêutica. Deve o SUS, ainda, atuar na formulação de políticas e ações de saneamento básico, preparar recursos humanos na área de saúde, proceder de acompanhamento nutricional e orientação alimentar, colaborar para a proteção ambiental, controlar e fiscalizar serviços, produtos e substâncias relacionadas a oferta de saúde, assim como alimentos, água e bebidas para consumo humano, formular a política de sangue e derivados. (BRASIL, 2018“d”). Nesse sentido, continuando com a literalidade da Lei nº 8.080 de 1990:

Art. 7º [...]

§ 1º Entende-se por vigilância sanitária um conjunto de ações capaz de eliminar, diminuir ou prevenir riscos à saúde e de intervir nos problemas sanitários decorrentes do meio ambiente, da produção e circulação de bens e da prestação de serviços de interesse da saúde, abrangendo:

I - o controle de bens de consumo que, direta ou indiretamente, se relacionem com a saúde, compreendidas todas as etapas e processos, da produção ao consumo; e

II - o controle da prestação de serviços que se relacionam direta ou indiretamente com a saúde.

§ 2º Entende-se por vigilância epidemiológica um conjunto de ações que proporcionam o conhecimento, a detecção ou prevenção de qualquer mudança nos fatores determinantes e condicionantes de saúde individual ou coletiva, com a finalidade de recomendar e adotar as medidas de prevenção e controle das doenças ou agravos.

§ 3º Entende-se por saúde do trabalhador, para fins desta lei, um conjunto de atividades que se destina, através das ações de

vigilância epidemiológica e vigilância sanitária, à promoção e proteção da saúde dos trabalhadores, assim como visa à recuperação e reabilitação da saúde dos trabalhadores submetidos aos riscos e agravos advindos das condições de trabalho, abrangendo:

I - assistência ao trabalhador vítima de acidentes de trabalho ou portador de doença profissional e do trabalho;

II - participação, no âmbito de competência do Sistema Único de Saúde (SUS), em estudos, pesquisas, avaliação e controle dos riscos e agravos potenciais à saúde existentes no processo de trabalho;

III - participação, no âmbito de competência do Sistema Único de Saúde (SUS), da normatização, fiscalização e controle das condições de produção, extração, armazenamento, transporte, distribuição e manuseio de substâncias, de produtos, de máquinas e de equipamentos que apresentam riscos à saúde do trabalhador;

IV - avaliação do impacto que as tecnologias provocam à saúde;

V - informação ao trabalhador e à sua respectiva entidade sindical e às empresas sobre os riscos de acidentes de trabalho, doença profissional e do trabalho, bem como os resultados de fiscalizações, avaliações ambientais e exames de saúde, de admissão, periódicos e de demissão, respeitados os preceitos da ética profissional;

VI - participação na normatização, fiscalização e controle dos serviços de saúde do trabalhador nas instituições e empresas públicas e privadas;

VII - revisão periódica da listagem oficial de doenças originadas no processo de trabalho, tendo na sua elaboração a colaboração das entidades sindicais; e

VIII - a garantia ao sindicato dos trabalhadores de requerer ao órgão competente a interdição de máquina, de setor de serviço ou de todo ambiente de trabalho, quando houver exposição a 2018 “d”

nº 8.080,1990).

Todavia, não se pode ignorar o fato de que o sistema, apesar de instituído por lei como um direito de todos os indivíduos, não consegue cumprir satisfatoriamente com seu papel, tendo-se em mente o fato de que não há disponibilidade de atendimento, medicamentos e exames em quantidades suficientes para atender a toda a população (MENICUCCI,2018).

Assim sendo, apesar da saúde ser um direito de todos os indivíduos e um dever do Estado, percebe-se que tal direito assegurado pela CF/88 e por outros dispositivos legais, ainda demanda de maior atenção por parte do governo, em todas as suas instâncias.

6.1 Responsabilidade solidária dos entes da Federação em razão do direito à saúde

Para introduzir o assunto deste tópico, é necessário entender o que significa responsabilidade solidária, vejamos os ensinamentos de Kfoury Neto (2017, p. 232):

Responsabilidade solidária ou solidariedade passiva ocorre quando for possível ao credor exigir o cumprimento integral da obrigação de apenas um ou de todos os devedores. Ou seja, qualquer um dos sujeitos passivos responde em igual intensidade pelos atos dos demais. O credor pode cobrar a dívida total de um ou de todos os coobrigados, conjuntamente. Aquele que detiver patrimônio – e pagar – por direito de regresso, voltar-se-á contra os demais devedores. A solidariedade deve ser comprovada de plano e aferível objetivamente.

Este tipo de responsabilidade é muito comum entre as ações movidas contra

o Estado, principalmente as que têm como objeto o direito à saúde, pois o Estado pode ser representado tanto pela União, quanto pelos estados federativos e municípios. Vejamos decisão do Tribunal de justiça do Estado de Sergipe que corrobora com o mencionado acima:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAÇÃO. DIREITO À SAÚDE. LEGITIMIDADE DO ESTADO DE SERGIPE. RESPONSABILIDADE PELA SAÚDE COMPARTILHADA ENTRE A UNIÃO, ESTADOS E MUNICÍPIOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. Repercussão Geral nº 855.178/SE do STF. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I - O acesso à saúde é direito fundamental e as políticas públicas destinadas a implementá-lo, embora vinculem o Estado e os cidadãos, devem gerar proteção suficiente ao direito garantido, afigurando-se suscetíveis de revisão judicial, sem que daí se possa vislumbrar ofensa aos princípios da divisão de poderes, da reserva do possível ou da isonomia e impessoalidade. II - A outro turno, as normas internas de organização, funcionamento e gestão do Sistema Único de Saúde, de natureza administrativa, não arredam a legitimidade solidária dos entes federativos para responder às demandas de fornecimento de medicamentos, exames ou procedimentos deduzidos pelos desprovidos de recursos financeiros indispensáveis ao seu custeio. III – Tem-se a responsabilidade solidária entre todos os entes federados quanto ao sistema de saúde, sem atribuições exclusivas e/ou excludentes. Neste sentido a faculdade do cidadão de demandar contra qualquer deles, conjunta ou separadamente - Arts. 198, § 1º, da Constituição da República; Repercussão Geral nº 855.178/SE do STF. IV – Recurso conhecido e improvido. (Agravo de Instrumento nº 201700816464 nº único0005436-74.2017.8.25.0000 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de

Justiça de Sergipe – Relator (a): Alberto Romeu Gouveia Leite -
Julgado em 12/09/2017)

O acórdão acima demonstra um exemplo claro e objetivo de responsabilidade passiva, onde figuram como demandados os três entes públicos, sendo que independente que esfera institucional que se encontram, não podem se omitir quanto aos problemas referentes a saúde, sob pena de grave comportamento inconstitucional.

7. ANÁLISE DOS JULGADOS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SERGIPE NO PERÍODO DE 2016 A 2018 QUANTO A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO FACE A OMISSÃO NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DESAÚDE

A pesquisa foi de cunho documental, através de análise de alguns julgados via advogados cadastrado na OAB/SE com acesso Tribunal de Justiça de Sergipe, e foi realizada entre janeiro e abril de 2018.

7.1 A responsabilidade civil do estado nos julgados do tribunal de justiça do Estado de Sergipe

Para a melhor compreensão do tema de estudos do presente trabalho, inicia-se neste ponto uma análise de diferentes julgados, apenas do Estado de Sergipe, quanto à responsabilidade civil do Estado.

Como parâmetros para a pesquisa de acórdão foram utilizadas as seguintes palavras “responsabilidade civil Estado saúde”. Foram localizados 5 (cinco)

acórdãos na área específica dos estudos, esclarecendo-se que em 4 delas houve a responsabilização civil do Estado e em uma delas essa responsabilidade não ficou estabelecida.

Dos 4 (quatro) julgados procedentes e que apontam para a responsabilidade do Estado, 2 (dois) definem a responsabilidade como subjetiva, já que além de omitir-se o Estado procedeu de ação que levou à consequências aos indivíduos, enquanto 2 (dois) definem a responsabilidade como objetiva, já que o Estado se omite em cumprir com seu dever de oferta adequada de saúde, no entanto, essa omissão não gera as consequências observadas, apenas deixa de evitar que elas se estabeleçam. (SILVA, 2017, p. 131-134).

O primeiro julgado apresentado é do ano de 2016 e estabelece:

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. INCONFORMISMO DE AMBAS AS PARTES. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO, EM RAZÃO DE SUA OMISSÃO ESPECÍFICA DE NÃO FORNECER MEDICAMENTO NECESSÁRIO AO DETENTO, AGRAVANDO ASSIM A SUA SAÚDE JÁ DEBILITADA E OCACIONANDO A MORTE DO MESMO. DEVER DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE, ARTIGOS 10,11 E 14 DA LEP –LEI DAS EXECUÇÕES PENAIS. ATO OMISSIVO ESTATAL, SENDO DEVIDAMENTE COMPROVADO O NEXO CAUSAL ENTRE O DANO E A OMISSÃO DO PODER PÚBLICO. PRECEDENTES DO STF. DANOS MORAIS. A INDENIZAÇÃO PELO DANO MORAL TEM NATUREZA COMPENSATÓRIA. VERIFICAÇÃO DO CARÁTER SANCIONATÓRIO A QUEM INDEVIDAMENTE PRATICOU O ATO DANOSO, E EVIDENTE RESSARCIMENTO À PARTE ATINGIDA. MANUTENÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO ARBITRADO A TÍTULO DE DANO NÃO PATRIMONIAL. ATENDIDOS OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

DANOS MATERIAIS. PENSIONAMENTO. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA MILITANDO EM FAVOR DOS FILHOS MENORES E SUA EX-COMPANHEIRA. FIXADA PENSÃO MENSAL NO VALOR DE 2/3 DO SALÁRIO MÍNIMO DEVIDA AOS MENORES ATÉ COMPLETAREM 25 ANOS DE IDADE E À EX-COMPANHEIRA, DURANTE 05 (CINCO) ANOS. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO DESCENDENTE EM RELAÇÃO A ASCENDENTE E DE AJUDA MÚTUA AOS INTEGRANTES DA FAMÍLIA DE BAIXA RENDA. RECURSOS CONHECIDOS. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DO ESTADO DE SERGIPE E DADO PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTURAL. UNÂNIME. (Apelação Cível nº 201600802123 nº único0004312-04.2011.8.25.0053 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe – Relator (a): Cezario Siqueira Neto - Julgado em 18/07/2016)

Ao analisar o julgado citado, recorda-se das palavras de Mello (206, p. 946), quando afirma que a responsabilidade subjetiva se dá quando o dever de ressarcir surge de uma conduta divergente do direito, com culpa ou dolo, por ação ou omissão.

No caso em análise, o Estado omite-se em oferecer o tratamento do qual o paciente necessitava, ou seja, deixa de cumprir com seu dever legal de proporcionar serviços de saúde adequados as necessidades do indivíduo e, assim, surge a responsabilização subjetiva do Estado.

O Estado não age, porém, de forma a comprometer a saúde, de fato, sua ação deixa de ser percebida e, diante disso, fica estabelecida a omissão, a falta de agir diante de uma ação sobre a qual apresenta responsabilidade. Insta destacar as palavras de Mello (2017, p. 1.013) que afirma que a posição do Estado de omitir-se

não está diretamente ligada às consequências, na realidade, o Estado poderia e deveria ter agido para que essas consequências não viessem a ocorrer e, assim, caracteriza-se a responsabilidade subjetiva.

Na sequência apresenta-se julgado do Tribunal de Justiça de Sergipe do ano de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CONDENATÓRIA COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. FORNECIMENTO COMPULSÓRIO DE MEDICAMENTO PELO MUNICÍPIO DE SOCORRO. QUESTÃO AFETADA POR RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. SUSPENSÃO QUE NÃO OBSTA A CONCESSÃO DE TUTELAS DE URGÊNCIA. ORIENTAÇÃO DO STJ. PRECEDENTES DESTA CORTE. DECISÃO QUE DEFERIU O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA OBRIGANDO O MUNICÍPIO DE SOCORRO A FORNECER O MEDICAMENTO TOXINA BOTULÍNICA DA ALLERGAN (BOTOX) – 02 FRASCOS DE 100UI – TOTAL 200UI. RECOMENDAÇÃO DE PROFISSIONAL MÉDICO, DIANTE DO QUADRO DE SAÚDE DO PACIENTE, QUE PODE VIR A PERDER A FUNÇÃO RENAL. OBRIGAÇÃO DO ENTE ESTATAL. ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRESSUPOSTOS DA LIMINAR PRESENTES. PROTEÇÃO DO DIREITO À VIDA E À SAÚDE. PARECER PELO CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO. I – O STJ, através de decisão proferida no Recurso Especial Repetitivo, determinou a suspensão de todos os processos que discutia o fornecimento de medicamentos não contemplados pela Portaria nº 2.577/2006 do Ministério da Saúde, nos termos do art. 1037, II do CPC. No entanto, a referida suspensão não impede a execução de atos de urgência, que visem evitar danos irreparáveis, nos termos dos arts. 296 e 314 do CPC. II - A Constituição Federal, em seu art.

196, estabelece que é dever do estado e direito de todos a garantia à saúde, com medidas que atenuem ou impeçam o risco de doença ou o seu agravamento. Essa disposição está de acordo com a nova ordem constitucional, que erigiu a dignidade humana como autoridade moral devida a todos os cidadãos. III - Nosso Sistema de Saúde rege-se sob a égide da integralidade e solidariedade. São todos os entes federados solidariamente responsáveis a integralmente assegurar a todos seu direito à saúde e à vida. IV - Entendimento consolidado pelo CNJ de que as disposições administrativas dos Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas, são de caráter meramente orientador e não devem limitar a atividade dos órgãos públicos responsáveis à saúde pública (Enunciado n. 4 da I Jornada de Direito de Saúde do Conselho Nacional de Justiça). V - Sólido entendimento em nosso direito legal, doutrinário e jurisprudencial que, em tutelas de caráter protetivo à vida, mitiga-se o pressuposto negativo do “perigo de irreversibilidade” (Art. 300, §3º) das tutelas urgentes, em razão do princípio maior aqui assegurado (da vida digna) e, especialmente, ante o permissivo processual do Art. 8º do CPC/15. VI – Presentes os requisitos autorizadores para concessão da tutela antecipada, probabilidade do direito e risco de lesão grave. VII – Recurso conhecido e improvido. (Agravo de Instrumento nº 201700826722 nº único0008694-92.2017.8.25.0000 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe – Relator (a): Alberto Romeu Gouveia Leite - Julgado em 06/03/2018)

No julgado acima, o Estado omite-se de ofertar à vítima a devida assistência de fornecimento de medicação, insurgindo-se, assim, sua responsabilidade subjetiva sobre o ocorrido, ou seja, é dever do estado zelar pelos pacientes que se encontram no sistema de saúde e, caso ocorra um dano a eles dentro do serviço, em função da omissão do Estado no sentido de oferecer-lhes segurança, ocorre o

descumprimento da norma legal, de modo que surge a responsabilidade civil sobre o ocorrido.

Para Mazza (2017, p. 320) no caso da teoria subjetiva é essencial que existiu a culpa do agente público, negligência, imprudência ou imperícia, sendo esses requisitos observados no caso de violência sexual ocorrida dentro de instituição de saúde pública.

APELAÇÕES CÍVEIS E RECLAMO ADESIVO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS PATRIMONIAIS E MORAIS - ERRO MÉDICO - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL - PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM E CARÊNCIA DA AÇÃO AFASTADA - CIRURGIA PLÁSTICA REPARADORA CUSTEADA PELO SUS E QUE NÃO ALCANÇOU O RESULTADO ESPERADO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO PROFISSIONAL DA SAÚDE E OBJETIVA DO ESTADO - OBRIGAÇÃO DE MEIO - CONDUTA CULPOSA DO CIRURGIÃO - PROCEDIMENTO MAL SUCEDIDO E OMISSÃO NA SOLICITAÇÃO DE EXAMES PRÉ-OPERATÓRIOS NECESSÁRIOS - DEVER DE INDENIZAR OS PREJUÍZOS SUPOSTOS - MANUTENÇÃO DO QUANTUM ARBITRADO PELO JUÍZO - PENSÃO MENSAL VITALÍCIA - MATÉRIA NÃO VENTILADA NA ORIGEM - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DA QUESTÃO SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA E OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA - RECURSOS DESPROVIDOS (Agravo de Instrumento nº 201700826774 nº único0008685-92.2017.8.25.0000 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator(a): Alberto Romeu Gouveia Leite - Julgado em 08/03/2018)

No julgado acima, Estado e cirurgião são responsabilizados, sendo o cirurgião de forma subjetiva, enquanto o Estado é responsabilizado de forma objetiva, já que a ação de agente estatal levou a um prejuízo de terceiro (SILVA, 2004, p.134).

Decisão semelhante apresentada na sequência, do ano de 2017, em caso de desrespeito do médico quanto aos procedimentos padrões de procedimentos estabelecidos.

APELAÇÕES CÍVEIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR ERRO MÉDICO. PRÉ-ECLAMPسيا GRAVE. PRÉ-NATAL QUE NÃO ATENDEU AS ESPECIFICAÇÕES DA DOUTRINA MÉDICA E AS DIRETRIZES DO ESTADO DE SANTA CATARINA E DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. GENITORA DA AUTORA QUE DEU ENTRADA NO HOSPITAL ESTADUAL E A CESARIANA SOMENTE FOI INICIADA NO FINAL DA TARDE DO DIA SEGUINTE. PRESENÇA DE MECÔNIO NO LÍQUIDO AMNIÓTICO. MÉDICO QUE AGUARDOU 4 HORAS APÓS O ROMPIMENTO DA BOLSA GESTACIONAL PARA INICIAR O PARTO CESARIANO EM ESTÁGIO HÁ, NO MÍNIMO, 12 HORAS. AUTORA RECÉM-NASCIDA QUE SOFREU ANOXIA NEONATAL, ESTADO CIANÓTICO E CONVULSÕES. POSTERIOR DIAGNÓSTICO DE ENCELOPATIA HIPÓXICO-ISQUÊMICA PERINATAL, PROVOCADA PELO PARTO PROLONGADO. ESTADO VEGETATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO MÉDICO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 186 E 951 DO CÓDIGO CIVIL. CULPA COMPROVADA. DEVER DE INDENIZAR INARREDÁVEL. DANOS MORAIS. PARALISIA CEREBRAL. OFENSA À INTEGRIDADE FÍSICA E PSÍQUICA DA AUTORA. MAJORAÇÃO DO QUANTUM. DANOS MATERIAIS. RESSARCIMENTO DAS DESPESAS MÉDICO-

HOSPITALARES. PENSÃO ALIMENTÍCIA. COMPENSAÇÃO FINANCEIRA PELA NECESSIDADE DE ATENÇÃO INTEGRAL À AUTORA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO, DIA DA ALTA MÉDICA. TERMO AD QUEM, DATA DO ÓBITO DA AUTORA. RECURSO DA REQUERENTE E REMESSA PARCIALMENTE PROVIDOS. (Apelação Cível nº 201600802118 nº único0004354-04.2011.8.25.0053 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe – Relator (a): Cezario Siqueira Neto - Julgado em 18/07/2016)

No caso supracitado, o Estado é responsabilizado de forma objetiva, enquanto o médico é responsabilizado de forma subjetiva, considerando-se que cabe ao Estado oferecer a saúde de forma adequada, porém, cabe ao médico seguir os padrões de atendimento e de procedimentos estabelecidos para cada caso.

Todavia, o médico agiu de forma negligente ao demorar para prestar o atendimento à paciente, configurando a responsabilidade subjetiva. O caso em tela é exemplo da importância que se deve dar à responsabilidade civil. Pois caso a mesma não existisse, como nos tempos antigos, danos como este seriam arcados somente pela vítima, a qual ficaria totalmente desamparada após tal fatalidade.

Nesse seguimento, surge a compreensão de que não precisa haver apenas um responsável, de fato, tantas quanto forem as partes envolvidas e causadoras de danos, tantos serão os responsáveis.

Resta frisar, que neste caso cabe direito de ação regressiva do Estado em face do médico, tendo em vista que o mesmo foi responsabilizado subjetivamente, ou seja, os magistrados reconheceram que o funcionário público agiu com culpa ou dolo. Caso essa ação regressiva fosse de fato ingressada pelo Estado e julgada procedente, o profissional seria obrigado a arcar com os prejuízos.

ERRO MÉDICO. ATENDIMENTO EMERGENCIAL EM VIRTUDE DE CÓLICAS RENAIAS. DISSECAÇÃO NO TORNOZELO DA PACIENTE, QUE

É DIABÉTICA E ANTICOAGULADORA, EM BUSCA DE VEIAS APTAS PARA RECEBER MEDICAÇÃO. NEGLIGÊNCIA E IMPERÍCIA NÃO VERIFICADAS. IMPROCEDÊNCIA SEGUIDA DE APELO INTERPOSTO PELA ASSISTIDA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO MÉDICO. Aos atos dos médicos aplica-se a teoria clássica que instituiu no ordenamento jurídico a responsabilidade civil subjetiva, o que torna imprescindível, para haver condenação, a averiguação da seguinte trilogia: (1º) a ação ou omissão dolosa ou culposa; (2º) o prejuízo; e, (3º) o liame de causalidade entre o dano e a conduta ilícita. ASSISTÊNCIA EM PRONTO-SOCORRO. OBRIGAÇÃO DE MEIOS, NÃO DE RESULTADO. O profissional médico, em regime de plantão, ao assistir um paciente acometido de cólicas renais, não se compromete com a eliminação de tal mal, mas apenas com a utilização de toda a técnica disponível para amenizar as consequências danosas, a fim de melhorar a qualidade de vida da vítima. RESPONSABILIDADE CIVIL DO HOSPITAL: POR ATO DO MÉDICO, SUBJETIVA - OBRIGAÇÃO DE MEIOS, E, POR INFECÇÃO HOSPITALAR, OBJETIVA - OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. A responsabilidade civil do hospital ou clínica é subjetiva, assim como a do médico; entretanto, se o dano não for resultante de conduta médica, como a infecção hospitalar, responderá ele objetivamente, nos moldes do que prescreve o caput do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor. SEQUELA FÍSICA - DÉFICIT FUNCIONAL DO MEMBRO INFERIOR - QUE NÃO GUARDA LIAME DE CAUSA COM A MICROINCISÃO REALIZADA PELO MÉDICO EM BUSCA DE RÁPIDA SOLUÇÃO PARA MINISTRAR À PACIENTE MEDICAÇÃO QUE LHE ALIVIASSE AS DORES. EXEGESE DO PRESCRITO NO ART.403 DO CC. DOENÇA CRÔNICA E DE ORIGEM ALEATÓRIA. INTERVENÇÃO CIRÚRGICA, ADEMAIS, PAUTADA EM BOA TÉCNICA. NECESSIDADE CONSTATADA DIANTE DO HISTÓRICO DE SAÚDE DA PRÓPRIA PACIENTE. DILIGÊNCIA MÉDICA PLAUSÍVEL. DISSECAÇÃO, ALIÁS, PREVIAMENTE REALIZADA NUM MEMBRO SUPERIOR DA AUTORA. DESCONHECIMENTO E ESPANTO INESCUSÁVEIS. SENTENÇA MANTIDA. O ordenamento jurídico adota, sobre o nexos causal, a teoria do dano direto e imediato (art. 403 do CC) e, desse modo, em ações que se busca reparação por erro médico, se alguma intervenção cirúrgica não é a causa direta do déficit funcional posteriormente verificado

nos membros superiores da paciente, o dever de indenizar não se faz presente. Comprovada a adequação de microcirurgia em paciente atendida em caráter de emergência, assim como o cuidado empreendido pelo médico em prol do restabelecimento da saúde de seu assistido, satisfeita a obrigação (de meios) atribuída pelo ordenamento jurídico a este, então, ato ilícito algum há, mormente se não há prejuízo direto e imediato. PRETENSÃO JULGADA IMPROCEDENTE. LITIGANTE CONDENADA À SATISFAÇÃO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. JUSTIÇA GRATUITA CONCEDIDA. OBRIGAÇÃO QUE DEVE SER REPASSADA AO ENTE ESTATAL. Se a autora, cuja pretensão foi julgada improcedente, goza do benefício da isenção legal, não pode ela suportar o pagamento dos honorários periciais. Caberá, em casos tais, ao Estado arcar com as despesas oriundas do processo, tal qual ocorre com as custas, acaso não haja a modificação da situação econômica daquele que postulou a isenção. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

O caso acima exemplifica muito bem os tipos de responsabilidade civil existentes, pois cita a responsabilidade civil subjetiva do médico, a qual se configuraria caso o dano sofrido pelo paciente tivesse relação direta com um ato culposo do profissional, entretanto, demonstra que nas hipóteses em que o prejuízo não tenha relação com a intervenção médica, e sim com uma infecção hospitalar, por exemplo, a instituição responde objetivamente.

Além disso, foi julgado que o profissional utilizou de todos os meios possíveis e aplicou a técnica de forma correta, não restando nexos de causalidade entre a incisão médica e o dano imediato. Desta forma, o médico em seu exercício regular de direito, utilizou-se adequadamente das técnicas e cuidados necessários para o tratamento do paciente.

Vale destacar nesse sentido, que mesmo o Estado não estando presente no polo passivo da ação, cabe a ele arcar com as custas processuais, uma vez que a autora goza dos direitos da isenção legal.

A análise dos julgados apresentados demonstra que tanto a responsabilidade

civil objetiva quanto a responsabilidade civil subjetiva do Estado podem ser estabelecidas, conforme a situação em que ocorrem e o dano causado. Enquanto a responsabilidade civil subjetiva do Estado depende da existência de dolo ou culpa, a responsabilidade objetiva independe desses fatores (MAZZA, 2017).

Dessa forma, quando se identifica a culpa do Estado pelo dano acarretado a vítima, o magistrado estabelece a responsabilidade civil subjetiva, como no caso da primeira e da segunda jurisprudência. Na terceira jurisprudência observa-se a responsabilidade objetiva, já que na houve culpa, porém, o Estado não cumpriu com seu dever de oferecer um atendimento de saúde adequado e, com isso, foi causado o dano à vítima.

8. AS DIVERGÊNCIAS DOS JULGADOS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE ACERCA DA OMISSÃO ESTATAL

Seguida, a seleção e análise dos julgados, 5 (cinco) no total, permite-se um estudo sobre possíveis divergências entre eles, considerando-se que todos são do Tribunal de Justiça de Sergipe e todos têm como base a responsabilidade civil diante de omissão nos serviços de saúde.

Insta destacar que nos dois julgados que estabelecem a responsabilidade objetiva do Estado, percebe-se na responsabilidade subjetiva, a omissão leva ao resultado percebido, ou seja, em função da omissão deixa o paciente de receber seu direito de acesso à saúde e, assim, surgem as consequências, a doença e a violência sexual em face da falta de segurança na instituição.

Nos casos de responsabilidade subjetiva, as decisões também apontam uma continuidade e conformidade entre si, argumentando-se que nos 2 (dois) casos a omissão do Estado não é responsável pelo dano, entretanto, caso o Estado tivesse agido ao invés de omitir-se, o resultado poderia ter sido evitado.

A hipótese em que não houve reconhecimento da responsabilidade civil, vale

destacar que se afastou a responsabilidade civil subjetiva do profissional da saúde, tendo em vista que os procedimentos utilizados foram diligentes e não tiveram relação direta com as complicações posteriores. Contudo, julgou-se improcedente a pretensão, por falta de nexo de causalidade entre o dano e a conduta praticada pelos demandados.

Contudo, o direito à saúde não deixou de ser prestado ao paciente, mesmo que a instituição não seja pública, o serviço realizado por unidade privada complementa o conjunto de ações e serviços de saúde, o que é legalmente estabelecido no ordenamento jurídico brasileiro.

9. CONSIDERAÇÕES FINAIS

De acordo com a pesquisa desenvolvida e as discussões doutrinárias observou-se que, durante muitos anos o Estado não era civilmente responsabilizado por danos ocorridos aos cidadãos em função de sua ação ou omissão nas mais diversas áreas, porém, com o advento da Constituição Federal esta realidade foi alterada, passando o Estado a responder de forma objetiva e subjetiva, conforme sua conduta.

Dessa forma, equipara-se Estado e cidadãos no que se refere ao respeito de seus direitos, já que a Administração Pública deixa de ser a única com direitos e passa a ser, na verdade, responsável por assegurar que os direitos dos cidadãos sejam cumpridos. Elimina-se, com isso, a superioridade do Estado sobre os indivíduos e surge uma relação de igualdade entre eles.

Por omissão, aborda-se não uma ação, mas a falta dela, ou seja, o Estado é responsável por garantir os direitos dos cidadãos e, quando não o faz, omite-se em cumprir com sua obrigação, legalmente estabelecida. Um desses direitos assegurados é a saúde, que deve ser oferecida pelo Estado a todos os indivíduos,

com qualidade em quantidade suficiente para atender a todas as demandas da população.

O que ocorre, porém, é que no cenário atual o Estado omite-se de assegurar tal direito, em função de inúmeros fatores como a demanda exacerbada, a falta de profissionais, a falta de recursos materiais e financeiros, o desenvolvimento de políticas de saúde de pouca ou nenhuma eficiência, entre outros e, assim, surge o questionamento sobre a possibilidade de responsabilização ou não do Estado em tais situações.

Por meio do estudo de diferentes julgados do Estado de Sergipe do ano de 2016 ao início de 2018, onde foram escolhidos cinco julgados, sendo dois que apontam para a responsabilidade subjetiva, três para a responsabilidade objetiva onde em um deles não ficou esclarecido a responsabilidade civil do Estado diante dos fatos narrados.

Vale ressaltar que a responsabilidade objetiva se dá quando pôr ação ou omissão engloba uma conduta legalmente estabelecida, ou seja, é dever do Estado, porém ele não cumpre com ele, ao passo que, a responsabilidade subjetiva refere-se à culpa do agente diante de uma ocorrência.

Após a análise dos julgados selecionados, verificou-se que a responsabilidade civil do Estado ocorre sempre que por sua ação ou omissão causarem danos a outrem, não havendo por parte dos magistrados nenhuma demonstração de intenção de beneficiar o Estado, nesse contexto, eles buscam a proteção da população de forma geral.

No caso de omissão na prestação de serviços de saúde, o Estado é responsável direto, considerando-se que é seu dever ofertar a saúde a todos os cidadãos. Ao mesmo tempo, quando o Estado oferece os serviços de saúde de qualidade e adequados na quantidade necessária, ainda assim ocorrer um dano ao cidadão, ele não será responsabilizado, pois cumpriu com seu dever e, em nenhum

momento, deixou de cumprir com suas obrigações.

Ocorre que diante da realidade vivenciada no estado de Sergipe o que vem ocorrendo rotineiramente é a falta de ação na prestação do serviço de saúde e toda sociedade vem sofrendo com esse problema por parte do Estado e dos Municípios que não cumprem com seu papel tendo muitas vezes os pacientes que recorrer a Defensoria Pública e ao judiciário do Estado para ter o seu direito a saúde garantido.

Para conclusão do trabalho foi encontrada várias dificuldades, como tempo curto para o desenvolvimento e cumprimento dos prazos do mesmo e conciliação com o horário do trabalho, falta de livros atualizados na biblioteca da instituição tendo muitas vezes que recorrer a biblioteca de outras instituições, como também o acesso ao material junto ao Ministério Público bem como na Defensoria Pública do Estado de Sergipe.

REFERÊNCIAS

ALVAREZ, Maria Ximena ARENDT, Hannah. **Responsabilidade e Julgamento**. São Paulo: Companhia das Letras, 2004. História: Questões & Debates, Curitiba, n. 46, p. 205-209, 2007. Editora UFPR. Disponível em <
<https://revistas.ufpr.br/historia/article/viewFile/11329/7894> > Acesso em: 02 jun. 2018.

ALEXANDRINO, Marcelo. VICENTE, Paulo. **Direito administrativo descomplicado**. 21. Ed. São Paulo: Método, 2017.

AZAMBUJA, Priscila Ribas. A responsabilidade civil do estado nos danos causados por atos omissivos. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVII, n. 124, maio. 2014. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14779>. Acesso em mar .2018.

BRASIL. **Constituição Federal de 1946**. 18 de setembro de 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm> Acesso em: 10 mar. 2018

_____. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm> Acesso em: 16 de Abr. 2018

_____. **LEI 8.080/1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm> Acesso 20 de Mar. 2018

BARRETO, Alex Muniz. **Direito administrativo positivo**; 04 ed, São Paulo: Leme. 2015.

COUTO E SILVA, Clovis. O conceito de dano no Direito brasileiro e comparado. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 2, p.333-348, jan-mar.2018.

CAVALIERI FILHO, Sergio, **Programa de responsabilidade civil**, – 16. Ed. – São Paulo: Atlas, 2017.

_____. Responsabilidade civil no novo código civil. **Revista da EMERJ**, v.15, n. 40, 2016 Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista24/revista24_31.pdf> Acesso em: 17 mar. 2018.

COSTA, Elisson Pereira da. **Direito Administrativo II: organização da administração**, São Paulo: Saraiva, 2012.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 11ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 10 ed – São Paulo: Saraiva, 2015

COSTA, Elisson Pereira da. **Direito Administrativo II: organização da administração**, São Paulo: Saraiva, 2012.

DIAS, Clara Angélica Gonsalves. **A responsabilidade civil do empreendedor diante dos riscos sociais que afetam a saúde e a integridade física do empregado**. 1. ed. Curitiba, PR,2016.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**, 31 ed, São Paulo, Gen 2018.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 32 ed. 2018.

FERNANDES, Mariane Santos. **Elementos da responsabilidade civil**. Faculdade Estácio de Sá de Ourinhos, 2011. Disponível em: <<http://www.faeso.edu.br/horus/artigos%20anteriores/2011/elementos%20da%20responsabilidade%20civil.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de direito administrativo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de direito administrativo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 13.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

<http://www.tjse.jus.br/portal/consultas/jurisprudencia/judicial> , acesso em 20 de Abr. 2018.

JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. **São Paulo; Saraiva, 2016.**

_____. **Curso de direito administrativo**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003

MEIRELLES, Helly Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 40. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**: responsabilidades legais, dano material, dano estético. São Paulo: LTr, 2016.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 28. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2016.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017

MENICUCCI, TMG. **O Sistema Único de Saúde, 20 anos: balanço e perspectivas**. **Cadernos de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v.25, n.7, 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-311X2009000700021&script=sci_arttext> Acesso em: 16 mar. 2018.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PAMPLONA FILHO, RODOLFO / GAGLIANO, PABLO STOLZE, **Novo Curso de Direito Civil - Parte Geral - Vol. 1 - 19ª Ed.** 2017

ROSENVALD, N.; FARIAS, C. C. de; NETTO, F. P. B. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2015. 4.ed.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

_____. **Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. 10ª ed. rev., atual. E ampla. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico conciso**. 1 ed. Rio de Janeiro. Forense, 2010

SARLET, Ingo W. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017

SCLYAR, Moacir. **História do conceito de saúde**. *PHYSIS: Rev. Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 17, n.1, p. 29-41, 2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/physis/v17n1/v17n1a03.pdf>> Acesso em: 20 abr. 2018

SEGRE, M. FERRAZ, F.C. O conceito de saúde. *Rev. Saúde Pública*, v. 31, n. 5, 1997. Disponível em: <<http://www.scielosp.org/pdf/rsp/v31n3/2334.pdf>> Acesso em: 16 Abr. 2018.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: Obrigações e Responsabilidade Civil**. 17ed. São Paulo: Atlas, 2017.