

Sá e Souza: Ações de obrigação de fazer na saúde pública

04/07/2022

As ações coletivas surgiram na Inglaterra, no entanto foi nos Estados Unidos que as "*class actions*" encontraram terreno fértil para seu desenvolvimento, tendo como fundamento a "*premissa de insuficiência do modelo processual clássico, os processos coletivos surgiram como resposta a este novo contexto político-social*" [1]. Nos Estados Unidos as referidas ações foram efetivas por meio da sua sistematização no texto da *Rule 23 — Federal Rules Civil Procedure* [2].



Sabrina Nasser de Carvalho em sua obra defende que

as "*class actions* *descortinaram um novo conceito de eficácia e eficiência do sistema processual, com a consagração de institutos que desafiaram os conceitos tradicionais do processo civil clássico*" [3].

No Brasil, a Lei nº 4.717/65 que regulamentou a ação popular foi a primeira ação dessa modalidade, seguida, em 1981 a Lei nº 6.938/91 que concedeu legitimidade ao Ministério Público para a propositura das ações de responsabilidade penal e civil pelos danos causados ao meio ambiente, já em 1985 pela ação civil pública, qual já trouxe diversos avanços, sendo aprimorada com o advento do Código de Defesa do Consumidor — CDC, passando então a abranger outras espécies de direito e, em 2009, a Lei nº 12.016/09, criou o instituto do mandado de segurança trouxe regras claras acerca do mandado de segurança coletivo. Em 2012 houve uma tentativa de modernizar as ações coletivas, no entanto a tentativa não obteve êxito, tendo o projeto de lei sido arquivado no Congresso Nacional.

Assim, visualizamos a formação do microssistema de proteção dos direitos coletivos, os quais abarcam ainda a Lei nº 8.429/92, que trata dos atos de improbidade administrativa, a Lei nº 8.069/90 — Estatuto da Criança e do Adolescente e ainda a Lei nº 10.741/03 — Estatuto do Idoso.



Na mesma direção, o Código de Processo Civil de 2015 trouxe diversos avanços nesse campo, a exemplo de possibilidade da distribuição dinâmica do ônus da prova, a ampliação das hipóteses de participação do "*amicus curiae*" nos processos e a criação do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas — IRDR, porém ainda deixou muitas situações em aberto no que se refere às demandas coletivas, como o sistema rígido de preclusões adotado.

Nesse contexto, feita uma breve síntese acerca do tema, podemos então dizer que as ações coletivas buscam, em regra, um equilíbrio social por meio da distribuição equânime de direitos sociais, razão pela qual devem preponderar, nesse campo, sob as ações individuais.

Quando tratamos do direito à saúde, especialmente quando nos referimos à saúde pública a afirmação mencionada no parágrafo anterior se mostra extremamente importante, isso porque as ações coletivas, além de beneficiar um número maior de pessoas, seja um grupo ou toda a coletividade, como uma forma de concretização do princípio constitucional da igualdade, também permite que o Estado seja impelido a criar, ampliar ou aperfeiçoar políticas públicas na área de saúde, o que demonstra sua maior efetividade, sem abrir mão, de forma subsidiária, das ações individuais em casos específicos.

As ações coletivas permitem que se tenha o conhecimento integral do problema, o que facilita sua resolução, uma vez que abre possibilidade da utilização de instrumentos de soluções alternativas que não se viabilizariam em uma ação coletiva, de igual modo permite que se busque a solução para a questão e não apenas a solução pontual de um processo por meio de uma sentença judicial, que resolve a situação individual do cidadão, mas faz com que permaneça o problema conjuntural.

Dessa forma, sendo a saúde um direito coletivo, as demandas coletivas se apresentam como a forma mais eficiente como forma de resolução para a sociedade, uma vez que permite uma melhor implementação de políticas pública, aliadas, nos casos específicos, às ações individuais,

[1] CARVALHO, Sabrina Nasser de. Processos Coletivos e Políticas públicas: Mecanismos para a garantia de uma prestação jurisdicional democrática. São Paulo. Editora Contacorrente, 2016. p.129.

[2] https://www.law.cornell.edu/rules/frcp/rule_23

[3] CARVALHO, Sabrina Nasser de. Processos Coletivos e Políticas públicas: Mecanismos para a garantia de uma prestação jurisdicional democrática. São Paulo. Editora Contacorrente, 2016. p.131.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2022-jul-04/sa-souza-aco-es-obrigacao-saude-publica/>