

# INFORME JURÍDICO

## ESPECIAL COVID-19

Pellon & Associados Advocacia | 15/07/2020

### INTERVENÇÃO DO ESTADO NO ÂMBITO DA SAÚDE SUPLEMENTAR EM TEMPOS DE PANDEMIA

Por Michel Beltrão

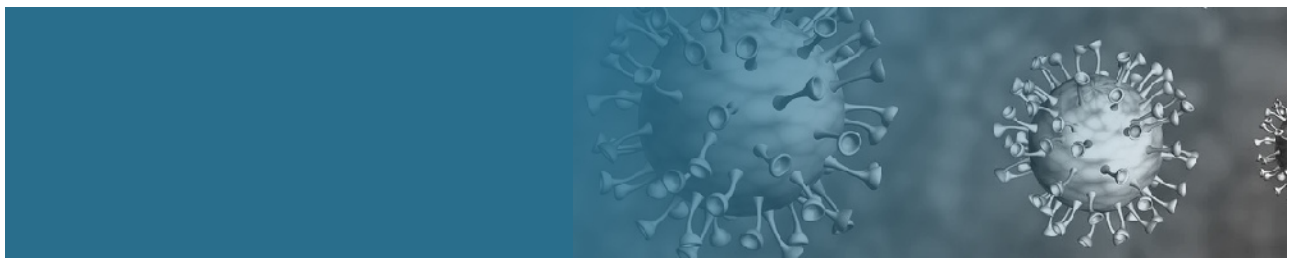
[Michel.Beltrao@pellon.com.br](mailto:Michel.Beltrao@pellon.com.br)



Temos observado diariamente a inúmeras intervenções estatais praticadas pelas três esferas de Poder do Estado (no Executivo essas ações advém principalmente de Estados e Municípios) com repercussão no **âmbito da Saúde Suplementar** no enfrentamento aos desafios trazidos pela pandemia do Sars-CoV-2 (COVID-19).

Tais medidas têm reflexos tanto para (i) àqueles que não possuem contratos de planos de saúde, (ii) quanto para aqueles que possuem contratos privados de plano de saúde.

Em relação àqueles que não possuem contratos de planos de saúde as intervenções, em geral, buscam efetivar medidas para atender e garantir tratamento adequado em enfermaria, **internação**



em leito de UTI e, de um modo geral, acesso a equipamentos, insumos e profissionais de saúde que auxiliem no combate à COVID-19.

As medidas, naturalmente, são praticadas por motivo nobre, buscando garantir aos mais necessitados a garantia ao acesso ao direito constitucional à saúde, dever do Estado e direito de toda e qualquer pessoa.

É sabido que a norma constitucional programática do art. 196 da Constituição Federal de 1988<sup>1</sup> estabelece a saúde como um direito dos cidadãos brasileiros e um **dever do Estado**, implementando sua atuação política sob os princípios da **universalidade** e da **igualdade**, a fim de garantir a todos cidadãos tratamento isonômico quanto à redução do risco de doenças.

A mesma Constituição Federal em seu **art. 199 da CF de 1988**<sup>2</sup> dispõe que a **assistência complementar à saúde é livre** (ao contrário do dever do Estado) à **iniciativa privada**, permitindo o exercício de tal atividade, enfatize-se, em caráter **complementar** como **atividade econômica** executada pelo setor privado.

Exatamente pelo caráter da complementariedade o **exercício empresarial privado** das atividades de saúde rege-se pelos **princípios da livre iniciativa (art. 1º, inciso IV e art. 170 da Constituição da República de 1988)** e da **autonomia da vontade** (art.421 do CC de 2002).

**Mesmo em meio a uma pandemia entendemos tais princípios não podem ser desprezados.** A intervenção estatal, ainda que almeje a um objetivo de garantir a todos um direito previsto

em cláusula pétrea **não pode chegar ao ponto de impor instabilidades jurídica e econômica no âmbito da Saúde Suplementar, responsável por grande parte da população.**

Sobre este ponto houve a tentativa de se impor a gestão unificada de leitos (a chamada “fila única de leitos”) por meio de um Partido Político via Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ([APDF 671](#)) perante o Supremo Tribunal Federal.

Na APDF buscou-se determinar que União, Estados, Distrito Federal e Municípios “executem a **requisição administrativa da totalidade dos bens e serviços de pessoas jurídicas e físicas relativos à assistência à saúde prestados em regime privado**” diante de uma “eventual escassez de bens e serviços necessários ao atendimento do interesse público, em especial leitos em unidades de tratamento intensivo (UTI)”.

Além da evidente interferência de um Poder no outro de forma genérica, certamente o Partido Político não se preocupou (ou não vislumbrou) a **desorganização** que tal medida poderia trazer ao sistema já implantado no âmbito privado entre Operadoras de Saúde e prestadores de serviço. Diversas Operadoras de Saúde, se antecipando ao iminente aumento do número de internações e em atenção aos seus **deveres contratuais**, buscaram garantir aos seus beneficiários leitos para atender a demanda de seus usuários quando o número de casos de infectados aumentasse. Por certo esses **acordos prévios não podem ser pulverizados**, pois isso traria grave instabilidade jurídica, econômica e de gestão ao sistema.



Não há dúvida que os beneficiários dessas Operadoras tentariam judicializar sua pretensão à obtenção de leitos por meio dos planos que se comprometerem a pagar, trazendo um complicador a mais ao prestador de serviço: atender à requisição administrativa de um determinado ente da Federação para garantir leito de UTI para atendimento ao usuário do SUS ou atender a uma determinação judicial ordenando a destinação do leito ao usuário que paga pelo serviço.

O Supremo Tribunal Federal, é bem verdade, não chegou a analisar o mérito propriamente dito do pedido, pois entendeu que o meio processual escolhido mostrou-se inadequado:

“Por todos os ângulos que se examine a questão, forçoso é concluir que a presente ADPF não constitui meio processual hábil para acolher a pretensão nela veiculada, pois não cabe ao Supremo Tribunal Federal substituir os administradores públicos dos distintos entes federados na tomada de medidas de competência privativa destes, até porque não dispõe de instrumentos hábeis para sopesar os distintos desafios que cada um deles enfrenta no combate a Covid-19.”

Em que pese a complexidade da questão (de garantir a todos a um adequado atendimento), o melhor caminho em relação à disponibilidade de leitos, que respeite os contratos vigentes, garanta a segurança jurídica e consiga suprir a demanda daqueles que não possuem planos de saúde, é a resolução dessas questões entre Estado e Setor privado por meio de **ato negocial, buscando consensos e um denominador comum.**

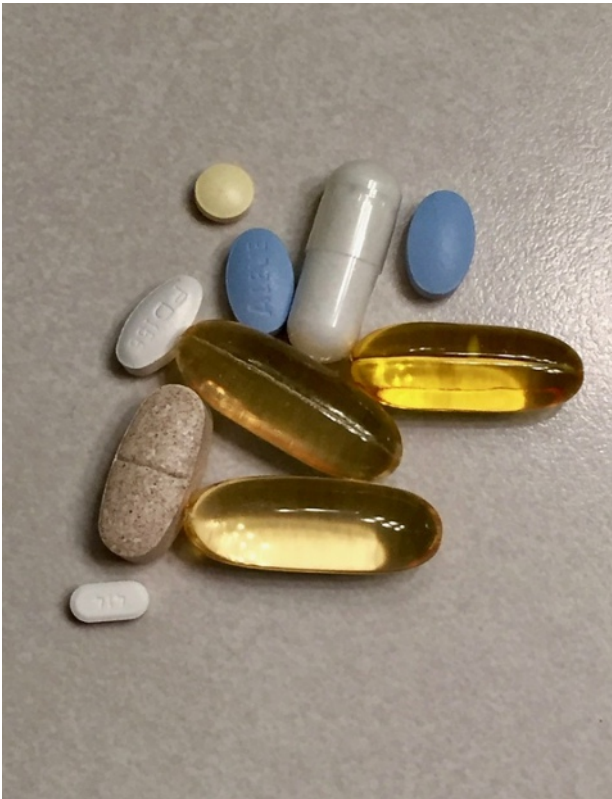
**Negociar previamente, respeitando direitos e deveres, garantindo segurança e estabilidade no âmbito privado,** é solução mais adequada e equilibrada, do que simplesmente impor uma requisição administrativa.

É preciso ter em mente que a chamada requisição de leitos não é, na verdade, somente do leito em si, mas de todo um sistema que compreende equipamentos, materiais e pessoas, que se relaciona com múltiplos fornecedores e Operadoras que dependem dos termos e condições acordados para manter a sua regularidade.

O atendimento daqueles que possuem um plano de saúde já possui uma organização própria que iria se desorganizar sobremaneira com as requisições administrativas dos diversos entes da Federação, se sobrepondo entre si, e ainda agravada com as constantes ordens judiciais.

Por tais fatores e para se evitar uma **instabilidade jurídica e econômica no âmbito da Saúde Suplementar o melhor caminho parece ser a negociação prévia de leitos comprovadamente ociosos no Setor Privado, reforçar o SUS com a disponibilidade de hospitais de campanha e estimular parcerias público privadas (no sentido amplo do termo).**

A experiência do cotidiano revela que o grande problema não é tanto o tamanho do Estado (sobretudo agora que o Estado voltar a ter o papel de socorrer diversos setores da economia), mas sua pouca eficiência na gestão de recursos e de pessoas.



O Sistema Único de Saúde (SUS), embora combatido e pouco cuidado, ainda tem papel fundamental nessa pandemia, atendendo a um número grande de pessoas. Países com economias mais fortes que a nossa não garantem o mesmo acesso à saúde que existe em nosso país. **Há (muito) espaço para reforçar e melhorar o desempenho do SUS no atendimento aos casos que precisam de atendimento e internação.**

Matéria veiculada em *site* de grande acesso revelou essa ociosidade no SUS: *“o Hospital Federal da Lagoa, na Zona Sul, tem 223 vagas de internação, mas 114 não estão sendo usadas porque faltam profissionais – principalmente técnicos de enfermagem. A comissão parlamentar visitou dois andares do hospital. No quinto e no sexto andares do hospital há muitos*

*leitos de enfermaria com tubulações de oxigênio e ar comprimido preparados para receber respiradores. Esse tipo de leito é fundamental para pacientes com coronavírus, mas todos estão vazios”*.<sup>3</sup>

Contratação temporária, dispensa de licitação, e inúmeras outras possibilidades foram disponibilizadas aos gestores públicos para fazer frente ao atendimento dos casos na rede pública.

Certamente faz mais sentido o movimento inverso: seria mais produtivo e eficiente se o Estado firmasse parceria com entes privados para gerir seus inúmeros leitos ociosos no SUS por diversos motivos. Não temos dúvidas que, ao invés de requisições, deveriam ser estimuladas parcerias com entidades do setor privado, o que traria benefícios mais expressivos para a população.

---

<sup>1</sup>Art. 196. A saúde é direito de todos e **dever do Estado**, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”. (grifou-se)

<sup>2</sup>Art. 199. A assistência à saúde é **livre** à iniciativa privada. § 1º - As instituições privadas poderão participar de forma **complementar** do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos”. (grifou-se)

<sup>3</sup>Acesso em 08/07/2020. <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2020/05/01/parlamentares-fazem-visitaria-em-hospitais-do-rio-em-busca-de-leitos-ociosos.ghtml>

# Pellon & Associados

A D V O C A C I A

## **RIO DE JANEIRO**

Edifício Altavista  
Rua Desembargador Viriato, 16  
20030-090 / Rio de Janeiro - RJ - Brasil  
T +55 21 3824-7800  
F +55 21 2240-6970

## **SÃO PAULO**

Edifício Olivetti,  
Av. Paulista, 453, 8º e 9º andares  
01311-907 / São Paulo - SP - Brasil  
T +55 11 3371-7600  
F +55 11 3284-0116

## **VITÓRIA**

Edifício Palácio do Café,  
Av. Nossa Senhora dos Navegantes, 675  
salas 1.110/17  
29050-912 / Vitória - ES - Brasil  
T +55 27 3357-3500  
F +55 27 3357-3510



[www.pellon.com.br](http://www.pellon.com.br)  
[corporativo@pellon.com.br](mailto:corporativo@pellon.com.br)