



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Despacho

Agravo de Instrumento Processo nº 0241892-22.2011.8.26.0000

Relator(a): **JOSÉ LUIZ GERMANO**
Órgão Julgador: **2ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO**

Entendo que deve ser mantida,
por enquanto, a r. decisão recorrida.

A razão de ser da Lei estadual n. 1.131/10 e do decreto estadual n. 57.108, de 06 de julho de 2011 é permitir que os planos de saúde sejam obrigados a ressarcir pelo atendimento prestado aos seus clientes pelos serviços públicos de saúde.

Ocorre que recentemente, o então Governador, vetou os dispositivos que permitiam que as organizações sociais da saúde fizessem atendimento particular aos clientes dos planos, mediante pagamento.

Na ocasião, o Governador apresentou razões jurídicas para o veto, que são repetidas agora pelo Ministério Público: **já existem leis que permitem que os gastos com os serviços públicos de saúde com os usuários dos planos particulares sejam cobrados das administradoras de planos de saúde.** Essas leis me parecem especialmente justas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

De fato, é iníquo que as empresas de medicina de grupo recebam as prestações de seus clientes, mas na hora dos gastos, em especial os mais elevados (alta complexidade), a conta seja debitada ao setor público, que é mantido com o dinheiro dos contribuintes, inclusive daqueles contribuintes que não podem pagar pela medicina particular.

E as razões (jurídicas) do veto subsistem. O Estado ou as organizações sociais por ele credenciadas, não tem porque fazer o atendimento público da saúde com características particulares. Como foi dito na mensagem do veto, já há duas leis que permitem a cobrança dos planos pelo ressarcimento do serviço feito de forma pública.

A saúde é um dever do Estado, que pode ser exercida por particulares. Esse serviço público é universal, o que significa que o Estado não pode distinguir entre pessoas com plano de saúde e pessoas sem plano de saúde. No máximo, o que pode e deve ser feito é a cobrança contra o plano de saúde. Para que isso ocorra já existem leis permissivas, como disse a mensagem do veto, e até mesmo princípios gerais de direito, afirmo eu.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Porém, a institucionalização do atendimento aos clientes dos planos particulares, com reserva máxima de 25% das vagas, nos serviços públicos ou sustentados com os recursos públicos, cria uma anomalia que é a incompatibilização e o conflito entre o público e o privado, com as evidentes dificuldades de controle.

O Estado pretende que as organizações sociais, em determinados casos, possam agir como se fossem hospitais particulares, mesmo sabendo-se que algumas delas operam em prédios públicos, com servidores públicos e recursos públicos para o seu custeio! Tudo isso para justificar a meritória iniciativa de cobrar dos planos de saúde pelos serviços públicos prestados aos seus clientes? Porém, é difícil entender o que seria público e o que seria privado em tal cenário. E essa confusão, do público e do privado, numa área em que os gastos chegam aos bilhões, é especialmente perigosa, valendo a pena lembrar que as organizações sociais não se submetem à obrigatoriedade das licitações nas suas aquisições.

Só para citar um exemplo, as organizações sociais que contratassem com os planos fariam uma verdadeira concorrência



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

desleal com os hospitais autenticamente privados, pois nestes os recursos são todos particulares. Como que um hospital que não recebe nada dos cofres públicos pode concorrer em igualdade de condições com outro hospital, gerido por uma organização social, que recebe elevados valores dos cofres públicos?

Outro aspecto é que as organizações sociais de saúde não podem ter fim de lucro. É o que diz a lei. Porém, a atuação delas no mesmo mercado dos hospitais particulares levaria a uma inevitável atuação empresarial no âmbito da saúde. Mais uma vez o público e o privado ficariam unidos de uma forma que aparentemente viola princípios constitucionais como moralidade, legalidade, impessoalidade, publicidade e eficiência. A própria isonomia seria seriamente ameaçada.

O dinheiro do plano interessa às organizações sociais para a ampliação de seus serviços, mas elas não podem servir ao mesmo tempo a dois senhores (planos de saúde e o Estado) com interesses tão opostos, ainda que atuantes na mesma área (saúde). Dessa forma, até empresas que hoje não são sociais vão querer receber esse rótulo.

O paciente do SUS tem hoje atendimento. Pode não ser o atendimento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ideal, mas ele está ao seu dispor, sem qualquer pagamento. O paciente dos planos de saúde tem a sua rede credenciada, que não lhe cobra porque isso já está embutido nas mensalidades. Se ele precisar da rede pública, poderá utilizá-la sem qualquer pagamento, mas sem privilégios em relação a quem não tem plano.

A criação de reserva de vagas, no serviço público, para os pacientes de planos de saúde, aparentemente, só serviria para dar aos clientes dos planos a única coisa que eles não têm nos serviços públicos de saúde: distinção, privilégio, prioridade, facilidade, conforto adicional, mordomias ou outras coisas do gênero. Não é preciso dizer que tudo isso é muito bom, mas custa muito dinheiro. Quando o dinheiro é particular, tudo bem. Mas quando se trata de dinheiro público e com risco disso ser feito em prejuízo de quem não tem como pagar por tais serviços, aí o direito se considera lesado em princípios como igualdade, dignidade da pessoa humana, saúde, moralidade pública, legalidade, impessoalidade e vários outros.

O regulamento em questão permite até mesmo que as organizações sociais sejam contratadas para prestar atendimento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

médico, mediante pagamento, a uma pessoa física, sem intermediação do plano de saúde.

Pois bem. Por que uma pessoa com dinheiro e sem plano pagaria elevada soma a uma organização social que gerencia um hospital público para ter um atendimento médico que a lei e seu regulamento dizem que seria absolutamente igual ao que é feito no mesmo lugar, gratuitamente, a que não tem dinheiro? Isso não faz sentido!

Essas meras impressões iniciais, já longas para uma decisão liminar, são necessárias para que se entenda que não há nenhuma urgência para o Estado em implantar tamanha e perigosa mudança na saúde pública. Não há urgência para as pessoas que não podem pagar pelos planos, pois não se crê que no curto tempo de tramitação que se espera para a ação principal e seu recurso a situação desses pacientes fique sensivelmente pior do que já está. Não há urgência para os pacientes que têm planos de saúde, pois estes já têm seu atendimento diferenciado na rede credenciada e igualmente estão sendo atendidos gratuitamente pelo sistema público, independente de qualquer proporção ou reserva. Não há urgência para o Estado, pois o presente recurso será julgado muito antes que se possa fazer a primeira cobrança de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

qualquer plano de saúde.

A cautela com a Constituição e as Leis, assim como o respeito aos princípios fundamentais recomendam que seja mantida a decisão recorrida, ao menos até que se pronuncie a turma julgadora, o que não deve tardar. Até que isso ocorra, nenhuma das partes interessadas (organizações sociais, Estado, pacientes com ou sem plano) será prejudicada. O contrário é que poderia ser perigoso. O perigo na demora estaria na revogação da liminar concedida pelo juiz Marcos de Lima Porta.

A decisão recorrida impediu a pressa na produção de efeitos maiores de um decreto que já tinha gerado a qualificação de pelo menos duas organizações sociais para contratação com planos de saúde e particulares.

A pressa no caso presente pode comprometer direitos sociais da maior importância, assegurados pela Constituição, como é o caso do atendimento médico às pessoas mais necessitadas, assim entendidas aquelas que não podem pagar por um plano de saúde.

E para prevenir tais graves lesões de direito é que decido não conceder o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

duplo efeito requerido pelo Estado, em juízo provisório.

O mérito do agravo e o mérito da própria ação serão oportunamente julgados. Até lá, muitos outros argumentos as partes poderão apresentar, assim como os demais julgadores desta 2ª Câmara de Direito Público se pronunciarão com seus ricos conhecimentos e vastas experiências. Até que isso ocorra fica mantida a decisão recorrida, que está bem fundamentada.

Desnecessárias as informações do magistrado.

Intimem o Ministério Público para que responda o quanto antes ao presente recurso, pois a causa é urgente.

José Luiz Germano

Relator

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

José Luiz Germano



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Relator