

RESENHAS

REVIEWS

O TRATAMENTO JURÍDICO DO RISCO NO DIREITO À SAÚDE

Autor: Germano Schwartz
Editora: Livraria do Advogado. Porto Alegre, 2004

Alexandre Nemer Elias^()*

O livro “O tratamento jurídico do risco no direito à saúde”, trata-se de tese de doutoramento desenvolvido pelo autor com o objetivo de estudar o risco no direito à saúde e a interpenetração entre as ciências relacionadas à saúde e o Direito. Dividido em parte introdutiva, quatro capítulos de desenvolvimento e conclusão, faz o autor um completo estudo sobre a teoria do risco dentro do direito sanitário e na responsabilidade médica através de paradigma autopoietico com base na doutrina luhmaniana.

Logo na introdução, levanta o autor aspectos sobre os assuntos mais polêmicos atuais como a questão do limite existente entre o direito à saúde e os demais direitos tradicionais.

No primeiro capítulo — *O sistema social e a saúde*, o autor estuda a evolução social sob o aspecto da autopoiese social e jurídica que a humanidade passou a incorporar criando, um “sistema autopoietico” sob a vertente da doutrina luhmaniana. Fazendo uma interessante retrospectiva histórica do direito à saúde, observa o autor os sistemas da sociedade antiga, moderna e contemporânea. Avançando dentro da doutrina de *Niklas Luhmann*, identifica o autor a autopoiese do sistema sanitário com a integração do sistema sanitário e do médico, concluindo ter eles uma funcionalidade tal que os tornam autônomos na função da cura das doenças.

(*) Advogado sanitário e especialista em Direito Processual Civil pela PUC-Campinas. *E-mail:* <anemer@nipnet.com.br>.

A partir do segundo capítulo: *O acoplamento sistema sanitário x sistema jurídico: modelos organizativos em saúde*, o autor inicia o estudo jurídico esclarecendo a interação entre o sistema jurídico com o sanitário e analisa os sistemas sanitários internacionais representados pela Organização Mundial de Saúde (OMS) e pela Organização Mundial do Comércio (OMC), os sistemas sanitários da Comunidade Européia e do Mercosul, fazendo entre estes dois últimos, um breve comparativo. Discorre também sobre os sistemas sanitários nacionais, base do sistema mundial, começando pela França, depois pelos Estados Unidos da América e, por último, no Brasil onde analisa o sistema do Sistema Único de Saúde (SUS), comparando-o com os outros sistemas.

No terceiro capítulo: *Organização decisória e temporal do sistema jurídico*, o autor tece comentários à Constituição brasileira no que diz respeito ao direito à saúde e à receptividade quanto às disposições da Declaração Universal dos Direitos do Homem. Segue comentando a jurisprudência brasileira que vem decidindo ser a saúde um direito fundamental e garantindo o fornecimento de medicamentos. Comparativamente, critica a estrutura norte-americana e o texto da Constituição americana que, segundo seu estudo, não garante expressamente o direito à saúde e impede uma atuação mais incisiva da Suprema Corte Norte-Americana que, apesar disso, vem desenvolvendo um trabalho de guardião deste direito fundamental e, analisa as decisões do recentemente criado Conselho Constitucional Francês. Finalizando este capítulo, o autor impõe aos juízes o compromisso em relação à efetividade deste direito social à saúde.

No quarto capítulo: *O tratamento jurídico da incerteza sanitária*, o autor expõe os atos decisivos quando emanados em situações de risco. Analisa as decisões frente ao risco sanitário e frente ao direito à saúde sob os aspectos dos princípios da precaução e da acreditação como meios de minimizar os riscos num processo decisório. Na segunda parte deste capítulo, o autor analisa a responsabilidade civil do médico dentro da teoria do risco criado e o procedimento decisório para a prática do ato médico. Na terceira parte é estudada a política pública do risco utilizando o exemplo prático da recentemente criada legislação de tratamento da SIDA, legislação essa exemplo de avanço técnico jurídico sanitário, e a quebra das patentes de medicamentos para o tratamento das doenças a ela relacionadas. Trata o autor das diversas correntes internacionais e nacionais que defendem e que são contrárias à possibilidade de quebra das patentes, utilizando exemplos práticos internacionais, notadamente as decisões tomadas pela OMC. Na última parte deste capítulo, o autor discorre sobre as perspectivas tecnológicas sanitárias e o trato do risco sanitário além da interação entre o avanço tecnológico e as demais ciências de controle ou não-controle.

Concluindo sua obra, o autor ressalta a importância de se imprimir uma dinâmica à ciência do direito que, entre outros fatores exógenos, hoje

deve se preocupar com as conseqüências das decisões sanitárias aos quais necessariamente são tomadas sob a influência do risco sanitário.

Trata-se o livro, portanto, de um trabalho moderno, atual e indispensável àqueles que atuam nas diversas áreas sanitárias e do Direito Sanitário e que define muito bem os aspectos jurídicos da teoria do risco sanitário, ferramenta fundamental do direito à saúde.

Sendo o risco sanitário o elemento preponderante e que define a decisão que o sanitarista irá tomar dentro de uma decisão administrativa ou judicial, torna-se o trabalho exposto uma ferramenta importantíssima para a aferição do ato decisório.

É assim uma obra de clareza insuperável e que representa um grande avanço no direito sanitário tendente a alterar as perspectivas daqueles que seguem a posição tradicional do direito, fornecendo aos leitores valiosas informações atuais dos sistemas sanitários internacionais e nacional.