

**XXVI ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI BRASÍLIA – DF**

**DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS
HUMANOS I**

BENEDITO CEREZZO PEREIRA FILHO

MARIA CREUSA DE ARAÚJO BORGES

VALÉRIA SILVA GALDINO CARDIN

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direito internacional dos direitos humanos I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Benedito Cerezzo Pereira Filho; Maria Creusa De Araújo Borges; Valéria Silva Galdino Cardin - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-433-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais.
2. Direitos Humanos.
3. Proteção.
4. Direito Fundamental. XXVI Encontro Nacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34



XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS I

Apresentação

O XXVI Encontro Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito – CONPEDI - realizado na cidade de Brasília/DF, entre os dias 19 a 21 de julho de 2017, mais uma vez apresentou ótimos trabalhos científicos, com abordagem a vários temas não só controvertidos, mas também inéditos, demonstrando a realização de uma investigação científica profícua na seara jurídica.

Ressalte-se que o grupo de trabalho de Direito Internacional dos Direitos Humanos trouxe à tona inúmeros problemas que merecem ser continuamente discutidos para que alcancem um entendimento vocacionado a permitir a realização de técnicas adequadas capazes de permitir o integral respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana.

É com grande satisfação que registramos a nossa participação como presidente da mesa de trabalhos, compartilhada com os professores doutores Benedito Cerezzo Filho e Maria Creuza de A. Borges, pesquisadores da área, que muito contribuíram nos debates realizados durante a apresentação dos artigos científicos.

Saliente-se que o CONPEDI supera a cada ano os demais eventos da área jurídica, porque, além de permitir discussões de elevado nível acadêmico entre graduandos, mestrandos, mestres, doutorandos e doutores, possibilita a apresentação dos resultados das pesquisas realizadas em nível de pós graduação, demonstrando assim o que tem sido realizado de melhor na investigação científica nos programas de pós-graduação em nosso país.

Por fim, denota-se que os trabalhos apresentados neste Congresso não só refletem a preocupação com as mazelas que acometem a sociedade, mas apontam soluções ou, ao menos, provocam a discussão, o que é importantíssimo, pois contribuem de forma efetiva na proteção dos direitos da personalidade e dos direitos humanos, com ênfase à proteção integral ao direito fundamental de garantia de uma tutela efetiva à dignidade daqueles que integram a sociedade.

Profa. Dra. Valéria Silva Galdino Cardin - UEM/UNICESUMAR

Prof. Dr. Benedito Cerezzo Pereira Filho - USP

Profa. Dra. Maria Creuza de Araújo Borges - UFPB

A CORRUPÇÃO NO SETOR DE SAÚDE: IMPACTOS NOS DIREITOS HUMANOS. CORRUPTION IN THE HEALTH SECTOR: IMPACTS ON HUMAN RIGHTS.

Noedi Rodrigues da Silva ¹

Resumo

Este artigo busca explorar a intersecção entre corrupção e direitos humanos, na perspectiva do direito à saúde. Parte-se da estrutura do direito à saúde no direito internacional e das características que fazem do setor da saúde um dos mais vulneráveis à corrupção. Articulando ideias e conceitos do Direito Internacional, doutrina especializada e informações sobre a corrupção no Brasil, conclui-se que o Estado brasileiro não cumpre a sua obrigação de proteger os indivíduos da corrupção praticada por terceiros, vulnerando não apenas o direito à saúde, mas também outros direitos humanos implicados, notadamente o direito à vida e o princípio da não-discriminação.

Palavras-chave: Direitos humanos, Direito à saúde, Corrupção, Direito internacional, Setor de saúde, Custo da corrupção

Abstract/Resumen/Résumé

This article seeks to explore the intersection between corruption and human rights in the perspective of the right to health. Starting of the structure of the right to health in international law and the characteristics that make the health sector one of the most vulnerable to corruption, and articulating ideas and concepts of international law, specialized doctrine and information on corruption in Brazil, it is concluded that the Brazilian State does not fulfill its obligation to protect individuals from corruption practiced by third parties, violating the right to health and other human rights involved, notably the right to life.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Human rights, Right to health, Corruption, International law, Health sector, Cost of corruption

¹ Mestrando em Direitos Humanos.

1. Introdução

Ainda que pareça uma obviedade afirmar que a corrupção, no setor de saúde ou mesmo em outros campos, impacta negativamente sobre os direitos humanos, isso não é objeto de muita literatura no Brasil. No setor de saúde, os profissionais de saúde tendem a não perceber a corrupção como um problema, muito menos com aptidão para impactar negativamente os direitos humanos. Na verdade, saúde e direitos humanos não costumam aparecer muito relacionados, ao menos não de modo explícito. Dito de outro modo, como regra, discussões sobre saúde raramente incluem considerações sobre direitos humanos e, do mesmo modo, o discurso sobre os direitos humanos quase nunca se desenvolve de uma perspectiva de saúde (MANN et al, p. 16).

Falar de corrupção é, para utilizar uma expressão de Wraith e Simpkins, falar de algo que todos conhecem, que ninguém tem coragem de reconhecer abertamente, que raramente pode ser provado e que pode acarretar sérios problemas (WRAITH e SIMPKINS, p. 14). Direitos humanos e especificamente o direito à saúde, são temas bem explorados na literatura, mas o ponto de intersecção entre corrupção e direitos humanos não tem recebido, até este momento, a mesma atenção.

A corrupção é um daqueles fenômenos de difícil conceituação ou, pelo menos, que impõe dificuldades na definição dos seus contornos, e não é por outras razões que se trabalha com a corrupção percebida e não apenas com a corrupção medida. Além disso, é fenômeno cuja compreensão e percepção depende, essencialmente, da cultura e da sociedade em que ele se verifica. Na verdade, como exemplifica *Brigit Toebes*, certas condutas, como pagar diretamente a médicos, em alguns países é um ato claro de corrupção, mas em outros, a conduta não é considerada corrupção (TOEBES, p. 105).

A escolha por explorar essa ligação entre corrupção e direitos humanos, a partir do setor de saúde, deve-se à circunstância de que este setor é o campo fértil onde se praticam a maioria dos atos de corrupção identificados (ao lado da saúde, no Brasil). Além disso, o direito à saúde não apenas é reconhecido como um direito humano inalienável, intimamente ligado ao direito à vida, mas também utilizado como exemplo da interconectividade dos direitos humanos, na medida em que satisfazer o direito à saúde exige a satisfação, também, de outras necessidades humanas, sejam elas físicas (ar puro, água potável, alimento, etc), sejam elas sociais ou psicológicas (pertencimento a família, grupo, comunidade, etc); e de

outra sorte, sem proteção à saúde todos os demais direitos, inclusive o direito à vida, ficam comprometidos, ou têm dificultado o seu exercício.

Assim, partindo-se da análise de instrumentos de direito internacional, de doutrina especializada e de informações disponíveis sobre corrupção no Brasil, e trabalhando com noções já firmemente estabelecidas no direito internacional, de corrupção, de direitos humanos, de direito à saúde, e outras, será indicado se e como a corrupção no setor da saúde afeta os direitos humanos. A perspectiva escolhida é a do setor de saúde, muito embasado nas pesquisas de *Brigit Toebes*, que serão citadas muitas vezes ao longo deste trabalho.

Tudo com o modesto objetivo de contribuir para uma melhor compreensão desse fenômeno, auxiliando na criação, ou no aumento da consciência acerca do problema da corrupção, que está longe de ser pequeno no Brasil, ainda que o percentual da corrupção comprovada pelos órgãos de controle corresponda, comparado com o volume dos gastos públicos, a um percentual ínfimo.

2. Direitos humanos – noção básica

Segundo James Griffin, a noção de direitos humanos que emergiu do Iluminismo – e que ele denomina “Enlightment notion” – é a que prevalece até os dias atuais, e segundo esta noção, os direitos humanos são direitos que temos simplesmente em virtude de sermos humanos (p. 39).

Na definição de Gruskin, os direitos humanos são “o que os governos podem fazer a você, não podem fazer a você e devem fazer por você”. Esses autores descrevem os *direitos humanos* como sendo *inalienáveis* (os indivíduos não podem perder esses direitos, assim como não podem deixar de ser seres humanos); *indivisíveis* (aos indivíduos não pode ser negado um desses direitos, por ser considerado menos importante ou não essencial); *interdependentes* (todos os direitos humanos são parte de uma estrutura complementar, cada um deles impactando e sendo impactado por todos os outros); e que os direitos humanos focam na relação entre o Estado – primeiro garantidor e protetor dos direitos humanos – e indivíduos, que titularizam direitos humanos pelo simples fato de serem humanos (TARANTOLA e GRUSKIN, p. 44).

A busca por reconhecimento dos direitos humanos retroagiria, segundo *Lynn Hunt* (HUNT, p. 15), a 1776, com a frase de Thomas Jefferson, frase que, revisada pelo próprio autor, integra a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, é tida como

uma das frases mais conhecidas no idioma inglês e conteria as palavras mais potentes e consequentes da história americana (wikipedia.org): *Consideramos estas verdades como auto-evidentes, que todos os homens são criados iguais, que são dotados pelo Criador de certos direitos inalienáveis, que entre estes estão vida, liberdade e busca da felicidade.* Esta seria a origem dos direitos humanos, que para outros, seria a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, francesa, de 1789, a qual declara que todos os homens nascem iguais e permanecem livres e iguais em direitos.

Para os fins desta breve noção de direitos humanos, importa registrar que foi a Segunda Guerra que, com suas atrocidades, impulsionou decisivamente a adoção, em 1948, da Declaração Universal dos Direitos Humanos – DUDH, contemplando um extenso rol de direitos. Contudo, a consagração dos direitos humanos na DUDH, não foi, nem seria suficiente para assegurar a efetiva promoção e proteção dos direitos reconhecidos, dentre outras razões, porque à Declaração faltava normatividade, ou seja, não gerava, pelo menos não com força suficiente, obrigações aos estados que haviam chancelado aquela declaração, dita universal.

Assim é que em 1966, em Nova Iorque, a Assembleia Geral da ONU aprovou, simultaneamente, dois instrumentos, dependentes de ratificação e, portanto, geradores de obrigações para os estados que os ratificassem: o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos – PIDCP e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais – PIDESC. E finalmente, os direitos humanos passaram a ser assegurados em outros instrumentos, além dos dois Pactos antes mencionados, mais precisamente em convenções internacionais, como a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra Mulheres, de 1979; a Convenção sobre os Direitos da Criança, de 1990; a Convenção sobre a Eliminação de toda as Formas de Discriminação, de 1995; e outras, que integram o chamado direito internacional dos Direitos Humanos. Com menor alcance, há os tratados regionais de direitos humanos, podendo-se destacar as convenções Europeia e Americana de Direitos Humanos.

3. Direito à saúde como direito humano

A Declaração Universal dos Direitos Humanos – DUDH, de 1948, em seu artigo 25 estabelece que “Toda pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao

alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários [...]”. O direito à saúde, como outros direitos econômicos, sociais e culturais é, atualmente, reconhecido como um direito inalienável, juntamente com os tradicionais direitos civis e políticos.

Conhecer o caminho percorrido pelo direito à saúde, até ser incorporado no principal instrumento do direito internacional, como um direito humano, auxilia na compreensão do direito à saúde, como concebido atualmente. *John Tobin* (TOBIN, p. 87), afirma que o exame da história do direito à saúde revela que esse direito não é, como muitas vezes se afirma, produto da ideologia comunista, mas pelo contrário, a linhagem desse direito é entretecida com os genes de uma gama de diversos atores – o legado do Iluminismo, as falhas da Revolução Industrial, o desenvolvimento de uma distinta filosofia latino-americana firmemente embasada em valores católicos sobre justiça, o impacto da Grande Depressão, a emergência do moderno estado de bem-estar social e a personalidade de indivíduos como Franklin D. Roosevelt. Ademais, o direito à saúde é profundamente interconectado com a história da saúde pública, que revela uma antiga aceitação da necessidade de os Estados adotarem medidas para proteger a saúde de suas populações (TOBIN, p. 65-6; MANN, p. 141-2).

Cabe recordar que, conforme *Talavera Fernandes*, antes de junho de 1946 a saúde era definida em termos negativos, ou seja, correspondia à constatação de ausência de doenças e, por conseguinte, o correto funcionamento do organismo. O autor transcreve definição constante em dicionário, segundo a qual saúde era “o estado no qual um ser orgânico exerce normalmente suas funções”, definição de índole fundamentalmente biológica, objetivista, que serviu de base ao conceito de enfermidade, largamente utilizado em medicina clássica e que se concretizava em “um estado de anormalidade no exercício das funções por parte de um ser orgânico”. Foi a OMS que, em junho de 1946, em sua assembleia fundacional, definiu a saúde como “um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não somente a ausência de doenças ou enfermidades” (FERNANDES, p. 38).

A busca por reconhecimento do direito à saúde, no direito internacional, seguiu o mesmo caminho dos direitos humanos em geral, como acima mencionado. Mas como faz notar *John Tobin* (TOBIN, p. 83), nem a Declaração americana, nem a francesa, nem as antecedentes English Magna Carta (1215), English Bill of Rights (1689), US Bill of Rights (1791) e Declaração francesa (1793), fizeram referência ao direito à saúde, embora a última tenha incluído o que atualmente se consideram direitos econômicos e sociais (educação e

assistência social). A própria DUDH não incluiu o direito à saúde como um direito específico, mas sim no bojo do artigo 25.1, juntamente com outros direitos econômicos e sociais (alimentos, roupas, moradia, cuidados médicos e serviços sociais).

O artigo 12 do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais – PIDESC, de 1966, dispôs que “Os Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito de todas as pessoas de gozar do melhor estado de saúde física e mental possível de atingir”, além de estabelecer as medidas que os Estados devem adotar com vistas a assegurar o pleno exercício desse direito. Esta formulação, distinta daquela adotada na DUDH, reflete o conceito de saúde adotado no preâmbulo da Constituição da OMS, de 1946, que definiu saúde como “[...] um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não consiste apenas na ausência de doença ou de enfermidade”.

Porém, os governos passaram a abordar de formas diferentes as suas obrigações, decorrentes do PIDESC, o que levou o organismo encarregado de monitorar a aplicação do Pacto – o Comitê DESC, criado em 1985 e cuja primeira reunião foi em 1987 – a procurar esclarecer as obrigações dos Estados. O fez por meio do seu Comentário Geral nº 14, um texto interpretativo adotado em maio de 2000. Este Comentário Geral “demonstra como a realização do direito à saúde depende da realização de outros direitos humanos, incluindo os direitos à vida, alimentação, habitação, usufruto dos benefícios do progresso científico e sua aplicação, liberdade de procurar, receber e transmitir informações de todos os tipos, não discriminação, proibição da tortura e liberdade de associação, reunião e circulação” (MANUAL, p. 6).

Além disso, o Comentário Geral nº 14 estabelece quatro critérios para avaliar o direito à saúde: a *disponibilidade* (inclui o funcionamento da saúde pública e dos bens e serviços de saúde, assim como de programas, que precisam estar disponíveis em quantidade suficiente); a *acessibilidade* (das instalações, bens e serviços de saúde; exige a não discriminação, a acessibilidade física, a acessibilidade econômica e a informação adequada); a *aceitabilidade* (exige que todos os serviços de saúde, bens e serviços respeitem a ética médica; ser culturalmente apropriados, sensíveis ao gênero e às condições do ciclo da vida; e projetados para respeitar a confidencialidade e melhorar a saúde e o estado da saúde daqueles a quem se dirige); e a *qualidade* (requer que os bens e serviços de saúde sejam apropriados e de boa qualidade, tanto do ponto de vista da ciência quanto do ponto de vista médico).

E finalmente, a formulação do direito à saúde, no direito internacional, se consolida com o aparecimento do mesmo padrão, que primeiro surgiu no preâmbulo da Constituição

da OMS, agora em outros instrumentos, além do PIDESC, mais precisamente em convenções internacionais, como a Convenção sobre os Direitos da Criança, que em seu artigo 24.1 assegura o “direito a gozar do melhor estado de saúde possível”; e a Convenção sobre os direitos das Pessoas com Deficiência, que em seu artigo 25 assegura às pessoas com deficiência “o direito de gozar do estado de saúde mais elevado possível, sem discriminação baseada na deficiência”.

A partir dessa formulação, iniciando-se pelo preâmbulo da Constituição da OMS, passando pelo PIDESC e chegando às convenções internacionais antes mencionadas, o direito à saúde se estabeleceu, no direito internacional, como o direito ao mais alto nível possível de saúde. Com menor alcance, há tratados regionais de direitos humanos, que igualmente definiram o direito à saúde, podendo-se destacar o artigo 11 da Carta Social Europeia, de 1961, revista em 1996; o artigo 10 do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de DESC, de 1998; e o artigo 16 da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, de 1981.

4. Corrupção – conceito e marco normativo

Uma vez lembradas as noções de direitos humanos e do direito à saúde como direito humano, é necessário ter uma ideia do que seja a corrupção, embora, como dito na introdução, seja algo que todos sabem do que se trata, embora ninguém admita abertamente a sua prática.

A sexta entrada do vocábulo “corrupção”, no Michaelis Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa, de 2016 (formato digital), define a prática como o “uso de meios ilícitos, por parte de pessoas do serviço público, para obtenção de informações sigilosas, a fim de conseguir benefícios para si ou para terceiros”. Não é uma definição jurídica e dela se extrai, apenas, que a prática envolve pessoas do serviço público, ilicitudes e “benefícios”.

No site oficial da Transparência Internacional (www.transparency.org), que é uma organização não-governamental dedicada à luta contra a corrupção, consta que corrupção é o “o abuso do poder confiado para o ganho privado”. No mesmo local consta que a corrupção pode ser classificada como *grande*, *pequena* e *política*, dependendo das quantias perdidas e do setor onde ocorre. A *grande corrupção* consistiria em atos cometidos em um alto nível de governo que distorcem as políticas ou o funcionamento central do Estado, permitindo que os líderes se beneficiem às custas do bem público. *Pequena corrupção* referir-se-ia ao abuso

cotidiano de poder confiado por funcionários públicos de nível baixo e médio em suas interações com cidadãos comuns, que muitas vezes estão tentando acessar bens ou serviços básicos em lugares como hospitais, escolas, departamentos de polícia e outras agências. E a *corrupção política* seria uma manipulação de políticas, instituições e regras de procedimento na alocação de recursos e financiamento por tomadores de decisão política, que abusam de sua posição para sustentar seu poder, *status* e riqueza (em Inglês no original, traduzido livremente).

Ainda sobre a Transparência Internacional, é importante registrar que o *Corruption Perceptions Index*, que é o conhecido ranking mundial da corrupção, é embasado na corrupção sentida, ou percebida, não necessariamente comprovada (ver, em detalhes, o último relatório disponível, de 2016, em www.transparency.org/news/feature/corruption_perceptions_index_2016).

A Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003 (promulgada pelo Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006) não define o que seja corrupção. Contudo, no seu Capítulo III, artigos 15 e seguintes, sob o título de “Penalização e aplicação da lei”, relaciona vários atos de corrupção, como o suborno (de funcionários públicos nacionais, de funcionários públicos estrangeiros e de funcionários de organizações internacionais públicas), desvio de bens por funcionário público, tráfico de influências, abuso de função e enriquecimento ilícito, como sendo condutas criminosas.

Aspecto da Convenção da ONU que merece especial atenção é que a mesma estabelece, no seu artigo 5, que cada Estado Parte “formulará e aplicará ou manterá em vigor políticas coordenadas e eficazes contra a corrupção que promovam a participação da sociedade e reflitam os princípios do Estado de Direito, a devida gestão dos assuntos e bens públicos, a integridade, a transparência e a obrigação de render contas”; além de outras obrigações, para estabelecer e fomentar práticas eficazes para a prevenção da corrupção, avaliação periódica do instrumental jurídico e administrativo de combate à corrupção, e colaboração com outros Estados e com organizações internacionais e regionais pertinentes, tudo com vistas a prevenir a corrupção.

Brigit Toebes extrai, dos Capítulos II e III da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, mencionados nos parágrafos precedentes, que os Estados Partes têm uma

“obrigação de proteger” os indivíduos contra atos de corrupção praticados por terceiros (TOEBES, p. 105).

No cenário nacional vigora a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, conhecida como a lei brasileira anticorrupção, mas que “dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências”. De todo o modo, ao definir, no seu artigo 5º, em que consistem os “atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira”, a lei em questão descreve atos típicos de corrupção, tais como: prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada; financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta lei; utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados; fraudar licitação ou contrato dela decorrente, por diversos meios; e dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervirem em sua atuação.

Por fim, o Código Penal brasileiro em seus artigos 333 e 317 tipifica os crimes de corrupção ativa (oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício” e de corrupção passiva (solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem).

5. Como a corrupção afeta o direito à saúde

De posse das noções básicas alinhadas nos itens anteriores – de direitos humanos, do direito à saúde e do fenômeno da corrupção – é hora de tentar entender como e porque a corrupção afeta o direito à saúde e, por conseguinte, os direitos humanos como um todo.

A corrupção custa muito caro às sociedades, em diversos sentidos. Segundo a Transparência Internacional, a corrupção pode custar vidas e, quando menos, a liberdade, saúde e dinheiro às pessoas. A citada organização divide os custos da corrupção em quatro categorias principais, que são a política, a econômica, a social e a ambiental. No campo político, a corrupção “é um grande obstáculo à democracia e ao Estado de Direito”, afetando especialmente os países em desenvolvimento. No campo da economia, a corrupção “esgota a

riqueza nacional”, na medida em que os políticos “investem recursos públicos escassos em projetos que vão alimentar seus bolsos ao invés de beneficiar as comunidades”, além de impor distorções à concorrência, afetando investimentos e o desenvolvimento do mercado. No tecido social a corrupção “mina a confiança das pessoas no sistema político, nas suas instituições e na sua liderança”, o que só beneficia os corruptos. E por fim, a corrupção também gera degradação ambiental, devido à não aplicação de regulamentos e leis ambientais, sendo que “da mineração aos registros e às compensações de carbono, as empresas de todo o mundo continuam pagando suborno em troca da destruição irrestrita”.

Documento do Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (http://www.unodc.org/documents/lpo-brazil/Topics_corruption/Campanha-2013/CORRUPCAO_E_DESENVOLVIMENTO.pdf) refere que, em certos países, “o sistema de saúde pública é visto como a instituição mais corrompida do serviço público, e esse problema afeta inegavelmente o desenvolvimento”. Ali consta que, de acordo com a Organização Mundial da Saúde (OMS), os países em que a corrupção é mais forte são aqueles em que as taxas de mortalidade infantil são as mais elevadas. E que, embora um sistema de saúde eficiente seja um dos serviços mais primordiais que o governo pode fornecer a seus cidadãos, “a corrupção drena os orçamentos nacionais alocados à saúde, o que reduz a capacidade dos governos de fornecer medicamentos essenciais, aumentando o risco de que produtos perigosos ou ineficazes apareçam no mercado”.

Sabe-se – embora ninguém o admita e seja muito difícil comprovar – que os setores da saúde e da educação concentram, juntos, a maior parte dos desvios de recursos públicos e dos atos de corrupção praticados. Algumas características do setor da saúde, mencionadas por *Brigit Toebes* com base em estudo também da Transparência Internacional, tornam este setor especialmente vulnerável à corrupção. São elas: a assimetria ou desequilíbrio nas informações (os provedores de cuidados de saúde sabem mais sobre saúde, doença e medicamentos do que os seus pacientes; e os supridores de bens e serviços médicos e de saúde sabem mais sobre os seus produtos do que os oficiais públicos aos quais está confiada a decisão de gastar); as incertezas no “mercado da saúde” (a incerteza inerente em selecionar, monitorar, medir e entregar serviços de cuidado à saúde torna difícil a detecção de abusos e a atribuição de responsabilidades); e a complexidade do sistema de saúde (particularmente o grande número de partes envolvidas, o que torna mais difícil gerar e analisar informações de maneira transparente; e também os diversos modos de interação entre os diversos atores, sendo que os abusos normalmente envolvem transações entre dois ou mais deles) (TOEBES, p. 105-6).

São, no setor de saúde, os principais atores: *reguladores* (ministros de saúde, parlamentos, comissões de supervisão, órgãos de credenciamento e licenciamento); *pagantes* (organizações de seguro social, seguradores públicos e privados, intermediários financeiros, doadores públicos e privados); *provedores de serviços* (hospitais, médicos e associações médicas, farmacêuticos); *consumidores* (pacientes, grupos de apoio a pacientes, grupos de defesa contra doenças); *fornecedores de bens* (fornecedores comerciais de bens e serviços médicos e de cuidados à saúde, incluindo companhias farmacêuticas e de biotecnologia, bem como companhias de produção de equipamentos e dispositivos médicos); e *pesquisadores e educadores* (grupos e organizações que realizam pesquisa em medicina e em cuidados de saúde, incluindo escolas médicas e similares universidades, jornais médicos, companhias de educação médica) (TOEBES, p. 106).

Como referido na introdução, satisfazer o direito à saúde exige a satisfação, também, de outras necessidades humanas, sejam elas físicas (ar puro, água potável, alimento, etc), sejam elas sociais ou psicológicas (pertencimento a família, grupo, comunidade, etc); e de outra sorte, sem proteção à saúde todos os demais direitos, inclusive o direito à vida, ficam comprometidos, ou têm dificultado o seu exercício. Também decorre do Comentário Geral 14 do Comitê DESC, mencionado no item 3, que a realização do direito à saúde depende da realização de outros direitos humanos, incluindo os direitos à vida, alimentação, habitação, usufruto dos benefícios do progresso científico e sua aplicação, liberdade de procurar, receber e transmitir informações de todos os tipos, não discriminação, proibição da tortura e liberdade de associação, reunião e circulação.

Quando, por meio de atos de corrupção, são vulnerados quaisquer desses direitos, dos quais depende o direito à saúde para a sua realização, viola-se o direito à saúde e a nação não protege adequadamente os direitos humanos no seu território. *Brigit Toebes* dá exemplos de violações, por corrupção, de direitos diretamente ligados à concretização do direito à saúde. Ela exemplifica que sérios atos de corrupção no setor da saúde infringem o direito à saúde das pessoas, mas também podem conduzir à morte, violando também o direito à vida. Pondera que algumas vezes os atos de corrupção conduzem a uma tentativa de encobrir este ato, violando, também, a liberdade de expressão e o direito à informação. Que a corrupção afeta, direta ou indiretamente, grupos vulneráveis, e daí resulta uma violação também ao princípio da não-discriminação. Do mesmo modo, a corrupção implica violação ao direito de participação nas decisões envolvendo o setor de saúde, e ao direito a medicamentos (ou à cura), que é uma decorrência do direito à saúde (TOEBES, p. 107).

Outros serviços, os chamados determinantes da saúde, podem ser seriamente afetados por atos de corrupção. São condições sem as quais dificilmente se alcança o mais elevado nível possível de saúde, como a segurança, o acesso a água potável, saneamento adequado, condições ocupacionais saudáveis, condições ambientais saudáveis, acesso à informação e acesso à educação relacionada a saúde. Não é preciso esforço para se perceber que neste nível são comuns as notícias de desvios de recursos públicos, fraudes em licitações, favorecimentos indevidos, fiscalização ineficaz da lei, e outros, envolvendo atos de corrupção.

A utilização da estrutura dos direitos humanos, como concebidos no Direito Internacional, para o estudo e a identificação da corrupção e dos seus efeitos em cada setor, pode ser uma excelente forma de se entender melhor o efetivo custo da corrupção para toda a sociedade e, assim, aumentar a consciência e as chances de sucesso no combate a este fenômeno. É o que faz *Brigit Toebes*, com relação ao setor de saúde, partindo da estrutura do direito à saúde, até os direitos implicados na realização deste direito (liberdade de expressão e direito à informação, direito à vida, princípio da não discriminação, direito à participação e direito a medicamentos). E no caso específico do setor de saúde, ainda seria viável um exame dos fatores determinantes da saúde, em pelo menos mais meia dúzia de serviços.

6. Notícias de corrupção no setor de saúde no Brasil

Conforme o ranking da corrupção, ou o *Corruption Perceptions Index 2016*, da Transparência Internacional – já citado anteriormente – o Brasil aparece na posição de número 79, de uma lista com 176 países, sendo que o número 1 é o País com menor índice de corrupção percebida (a Dinamarca) e o número 176 é o país com maior índice de corrupção percebida (a Somália). Como nação em desenvolvimento, o Brasil não está livre da corrupção, muito pelo contrário, em tempos de *Operation Car Wash* (ou Operação Lava Jato), o Brasil tem frequentado as páginas de publicações nacionais e internacionais com notícias de corrupção. Contudo, caberia destacar notícias relacionadas ao setor de saúde, o que já é mais complicado, mesmo porque dados oficiais são escassos, não obstante o País disponha de uma estrutura de fiscalização e controle.

Sob o título “Corrupção na Saúde desviou R\$ 2,3 bilhões em nove anos”, o jornal Gazeta do Povo publicou matéria em 16/09/2011, disponível em <http://www.gazetadopovo.com.br/vida-publica/corruptao-na-saude-desviou-r-23-bilhoes-em->

nove-anos-caid4fzg8u7veuqcc8om75jym. A linha de apoio é “Valor representa um terço de tudo o que foi desviado da União no período, segundo o TCU. Governo federal alega que, comparado com o orçamento do setor, montante é pequeno (0,045%)”. São dados oficiais, ou seja, não se trata de corrupção sentida, ou percebida, mas comprovada.

Um dos exemplos citados na matéria é o Hospital Militar de Área de Brasília, na qual uma auditoria interna, realizada pelo Comando do Exército, identificou uma série de irregularidades, dentre elas “casos de direcionamento de licitação e despesas com valores superfaturados”, gerando desvio estimado em R\$ 3,6 milhões, e tendo por “supostos responsáveis alguns civis e muitos militares – inclusive oficiais”.

Em outro destaque, a matéria traz um diagnóstico, por especialistas, sobre a estrutura de controle do setor, tida por “deficitária e desorganizada”. Pode-se destacar as palavras atribuídas ao especialista em financiamento do setor público de saúde, o pediatra Gilson Carvalho, para o qual “o dinheiro da área é desviado pela falta de protocolos e rotinas, falta de informatização do controle financeiro, de pessoal e de transporte de pacientes”.

Esta matéria jornalística comprova o que descreve a literatura sobre as razões que fazem do setor de saúde um campo fértil à corrupção: um setor complexo, com muitos atores interagindo de diversas formas, e uma grande dificuldade para gerar e analisar informações de modo transparente. A isto some-se que no setor de saúde brasileiro, estruturado na Constituição Federal, interesses públicos e privados operam no mesmo espaço, e a estrutura oficial de controle tem eficácia muito limitada.

O Globo publicou, em 20/06/2014, matéria assinada por José Carlos Pitangueira Filho, com o título de “O mal da corrupção”, e linha de apoio “As mazelas da saúde pública do país decorrem do atual modelo de gestão. Ou melhor, da falta de gestão” (<https://oglobo.globo.com/opinia/o-mal-da-corrupcao-12920585>). Embora o articulista mencione que “a corrupção está entranhada nas negociatas, nas fraudes e nos desvios do SUS”, o destaque da matéria é para a circunstância de que o Tribunal de Contas da União, naqueles dias, havia incluído, nos procedimentos de auditoria, “a análise sobre a qualidade da assistência”. Segundo o autor da matéria, “Pela primeira vez, um órgão de controle se preocupou não apenas com a correta aplicação do dinheiro público, mas também com o padrão do atendimento prestado aos usuários do SUS”, e para ele, isso significa que “além de

licitações, contratos e convênios, os gestores e fiscais terão que se voltar, também, para a satisfação do usuário”.

A revista Saúde Business publicou, em 11/05/2015, matéria assinada por Verena Souza, intitulada “O peso da má conduta e da Corrupção na Saúde”. Segundo a autora, não é de hoje a evidência dos conflitos de interesse que tanto dificultam a relação entre os agentes da Saúde: hospitais, operadoras de planos de saúde, associações médicas e indústrias de equipamentos e farmacêuticas. E transcreve afirmação de diretor executivo da Associação Brasileira de Importadores e Distribuidores de Implantes, no sentido de que “não há saída sustentável para o setor de saúde no Brasil se cada um dos elos não rever seu posicionamento diante das negociações”.

No Blog do Josias foi publicada, em 31/07/2016, matéria intitulada “Corrupção incide mais sobre educação e saúde” (<https://josiasdesouza.blogosfera.uol.com.br/2016/07/31/corruptao-incide-mais-sobre-educacao-e-saude/>). Ali consta que “a Controladoria-Geral da União, rebatizada sob Michel Temer de Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle, realizou 221 operações especiais anticorrupção entre 2003 e o primeiro semestre de 2016”, nas quais chegou-se a “uma estatística estarrecedora: 67% dos casos de desvio de verbas federais repassadas a Estados e municípios ocorreram nas áreas de educação e saúde”.

O Ministro da Transparência, Torquato Jardim, afirmou, ao blog, que se comparados com a Operação Lava Jato, os valores comprovadamente desviados, de cerca de 595 milhões de reais nos anos de 2015 e 2016, “não são menores”, pois segundo o Ministro, “É dinheiro de merenda e saneamento. Quer dizer, são gestores públicos que estão destruindo a próxima geração de brasileiros”. E falando sobre a reiteração das condutas, o Ministro fez, ao blog, um resumo pessimista: “No plano federal, enquanto se julgava o mensalão já se operava o petrolão. Do ponto de vista cultural, isso é uma barbaridade. Há poucos dias, com a Operação Zelotes a todo vapor, um conselheiro do Carf foi encontrar-se com um diretor do Itaú de quem tinha exigido uma bola de R\$ 1,5 milhão. Apesar de tudo o que está acontecendo, o sujeito faz uma coisa dessas no shopping!”

No final de 2016 foi publicada, em Exame.com (<http://exame.abril.com.br/brasil/70-dos-esquemas-de-corrupcao-no-brasil-afetam-saude-e-educacao/>) matéria intitulada “70% dos esquemas de corrupção no Brasil afetam saúde e educação”. Desta matéria, importa destacar

uma possível relação entre altos índices de corrupção e baixos índices de IDH. Consta que “Alagoas pode estar no último lugar do ranking do IDH, mas lidera a lista dos Estados com mais municípios onde houve irregularidades detectadas pelas investigações federais, em termos proporcionais. Esquemas de corrupção foram desvendados em 70 das 102 cidades alagoanas – ou seja, em mais de dois terços das localidades do Estado”. E também, que “o segundo pior IDH do Brasil também não fica muito atrás. O Maranhão foi palco, em outubro deste ano, da Operação Voadores, que revelou que parte da verba da saúde enviada pela União pagou vinhos e restaurantes de luxo na capital São Luís. O esquema sacava cheques de contas bancárias de hospitais públicos e desviava para benesses particulares”. Outro ponto, típico de localidades onde os serviços de saúde sofrem com a corrupção, e o relato de que “no Hospital Genésio Rêgo, um dos que tiveram recursos desviados, a paciente Míria Lima contou que a disputa pelos médicos é tanta que só consegue marcar consulta com o mastologista se for lá pessoalmente no início da madrugada, à 1h – depois disso, todos os horários já estão reservados”. Segundo os articulistas da matéria, no geral, “o principal programa afetado na área da saúde foi saneamento básico”, e como registramos no item 5, saneamento adequado é um fator condicionante da saúde.

Essas poucas notícias são suficientes para indicar que a corrupção, no Brasil, não é um fenômeno desconhecido ou totalmente encoberto, e igualmente sugerem que no Brasil, a exemplo do que ocorre em outras nações em desenvolvimento ou que mais recentemente alcançaram a independência, a corrupção, tanto a comprovada quanto a percebida, castiga duramente o setor de saúde. Obviamente que se trata, o setor da saúde, de um exemplo, e neste artigo quase que exclusivamente a saúde pública, mas a corrupção alcança outros setores e envolve atores públicos e privados.

7. Conclusão

No cenário geral da corrupção o Brasil ocupa posição desconfortável, seja de acordo com os casos comprovados de desvios e malversação de recursos públicos, pelos órgãos nacionais de controle; seja na perspectiva da corrupção percebida, conforme índice elaborado e publicado pela Transparência Internacional. O setor da saúde, que pelas suas próprias características é altamente vulnerável à corrupção, no Brasil é um dos setores mais corrompidos, concentrando cerca de um terço de todos os casos de corrupção comprovados.

Sendo assim, impõe-se a conclusão de que o Estado brasileiro não protege adequadamente o direito à saúde, como ele é concebido no Direito Internacional. O artigo 12 do PIDESC, que assegura “o direito de todas as pessoas de gozar do melhor estado de saúde física e mental possível de atingir”, deve ser lido em harmonia com o artigo 2º, 1 e 2, do mesmo instrumento, no sentido de que o Estado se compromete a agir “no máximo dos seus recursos disponíveis, de modo a assegurar progressivamente o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto”; e ainda, “garantir que os direitos nele enunciados serão exercidos sem discriminação alguma”.

O que a corrupção faz é drenar boa parte desses recursos que o Estado direciona ao setor de saúde, sendo inequívoco que o estado de saúde, no Brasil, seria mais elevado se não houvesse a corrupção. Outra decorrência imediata da corrupção é que recursos públicos, bens e serviços de saúde, uma vez desviados, passam a beneficiar não os indivíduos que deles necessitam e que a eles têm direito, mas sim outros destinatários, em clara ofensa à obrigação do Estado, de garantir o exercício dos direitos sociais, dentre eles o direito à saúde, sem discriminação alguma.

Para além disso, o Estado não cumpre a sua obrigação, decorrente da ratificação da Convenção da ONU contra a Corrupção, de proteger os indivíduos da corrupção praticada por terceiros, e que no caso envolve muitos agentes públicos. Importa recordar, ainda, que a falta de proteção ao direito à saúde implica violação, também, a outros direitos humanos implicados, notadamente o direito à vida, a liberdade de expressão e o direito à informação, o direito à participação e o princípio da não-discriminação.

Se a corrupção no setor de saúde é uma forma de violação aos direitos humanos (direito à saúde e direitos implicados), pode-se inferir que a corrupção em outros setores implica violação a outros direitos humanos. Uma análise desse ponto não é objeto desse trabalho, mas aqui é mencionado para que se tenha uma ideia do quanto um alto índice de corrupção contribui para um baixo índice de respeito aos direitos humanos.

Por fim, consigna-se que o combate à corrupção não é uma tarefa simples, nem deve ficar a cargo exclusivo de algum órgão de Governo, pelas razões expostas anteriormente. É necessário o envolvimento de todos, indivíduos, grupos, organizações da sociedade e também o Governo, porque o custo da corrupção é suportado pela sociedade como um todo. Para concluir, a observação de *Wraith e Simpkins*, de que aqueles que tentaram viver como homens

morais em uma sociedade amoral geralmente desistiram, mais cedo ou mais tarde, sob pressões agonizantes: a pressão da ambição legítima que só pode ser alcançada por meios ilegítimos; a pressão das famílias, insaciáveis por ajuda; as pressões lentas e insidiosas de uma sociedade em que o sucesso material é adulado (mesmo pelos padrões do século XX), e onde, além disso, o fracasso material é ridicularizado; a pressão de um derrotismo cada vez maior, ao perceber que a opinião pública estigmatiza o transgressor tão levemente, e que tão pouco parece ser adquirido ao tentar nadar contra a maré (WRAITH e SIMPKINS, p. 11-2). Contudo, se é muito difícil, ou mesmo impossível, manter-se incorrupto em uma sociedade corrupta, o que se necessita não é de desistir, ou de aderir à corrupção, mas sim de contribuir para mudar a sociedade, coibindo essa verdadeira chaga.

Referências

Compreender os Direitos Humanos: manual de educação para os direitos humanos, publicação de *Ius Gentium Conimbrigae* | Centro de Direitos Humanos, Módulo D – Direito à saúde, disponível em <http://www.fd.uc.pt/hrc/manual/capitulos.html>.

Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5687.htm.

Declaração Universal dos Direitos Humanos – DUDH (em português – <http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>).

GRIFFIN, James. **On human rights**. Oxford University Press Inc. New York, 2018. (eBook), 710p.

HUNT, Lynn. **Inventing human rights: a history**. New York – London, 2008.

MANN, Jonathan. Saúde Pública e Direitos Humanos. *PHYSIS: Rev. Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, 6(1/2): 135-145, 1996.

MANN, Jonathan M. et al. Health and Human Rights. In GRODIN, Michael A. et al (ed). **Health and Human Rights in a Changing World**. Routledge, 2013, p. 16-27.

Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos Sociais e Culturais – PIDESC (em português – http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0591.htm).

TALAVERA FERNÁNDEZ, Pedro. Las dificultades que el actual paradigma subjetivista de la salud comporta en su configuración como derecho humano universal. **Revista Boliviana de Derecho**, n 21, Enero 2016, ISSN: 2070-8157, pp. 16-47.

TARANTOLA, Daniel; GRUSKIN, Sofia. Human Rights Approach to Public Health Policy. In GRODIN, Michael A. et al (ed). **Health and Human Rights in a Changing World**. Routledge, 2013, p. 43-57.

TOBIN, John. **The Right to Health in International Law**. Oxford University Press Inc. New York, 2012. (eBook).

TOEBES, Brigit. Human rights and health sector corruption. In HARRINGTON, John; STUTTAFORD, Maria (ed). **Global Health and Human Rights: legal and philosophical perspectives**. Routledge, 2010, p. 102-34.

WRAITH, Ronald; SIMPKINS, Edgar. **Corruption in developing countries**. Routledge, 2014, eBook, 211 p.