

Resenha por: Luciana Luchesi Quintanilha Fogaça¹

DIREITO SANITÁRIO EM PERSPECTIVA – VOLUME 2

*Sandra Mara Campos Alves, Maria Célia Delduque, Nicolao
Dino Neto (Orgs.), ESMPU, FIOCRUZ, Brasília, 2013*

¹ Universidade de São Paulo. São Paulo/SP, Brasil.

Correspondência: Luciana Luchesi Quintanilha Fogaça. *E-mail:* luciana@usp.br.

Recebida em: 12/09/2013.

A obra *Direito Sanitário em Perspectiva – Volume 2* é a reunião de 17 textos-base do curso de Especialização em Direito Sanitário direcionado aos membros do Ministério Público da União (MPU), coeditada pelo MPU e pela Fundação Oswaldo Cruz de Brasília.

Abrange importantes questões discutidas atualmente na esfera do direito à saúde, em artigos organizados em seis temas: “Saúde e Direito: Interfaces”; “O Sistema Único de Saúde”; “Saúde: Questões Polêmicas”; “A Proteção da Saúde e as Vigilâncias”; “Sistema Internacional e Saúde”; e “Ética Sanitária”.

O artigo “Poderes republicanos e a defesa do direito à saúde. Evolução da proteção do direito à saúde nas constituições do Brasil”, de *Sueli Gandolfi Dallari*, professora titular da Universidade de São Paulo, traça o panorama do direito à saúde, abordado à luz do conceito de bem comum que *Cícero* define em sua obra *Da República*, segundo o qual os cidadãos – iguais por seus direitos e com igual direito de fazer a lei (preceitos da democracia) – devem assumir o controle público e participar das deliberações no espaço público autônomo, apartado do aparato estatal, dos partidos políticos e das mídias, como condição de eficácia das instituições políticas e sob a pena de perda da legitimidade do regime republicano. De acordo com *Dallari*, a participação igualitária de todos, de mobilização política e de coesão social derivadas de expectativas em comum, é agregada pelo Estado Democrático de Direito a partir da segunda metade do século XX. A autora nos ensina que “talvez o grande desafio que resta satisfazer seja assumir realmente que a república é coisa sua e, efetivamente, usar os espaços e mecanismos destinados a acolher a participação popular”.

A ideia de participação igualitária pode ser vista em iniciativas como a instituição da Política Nacional de Participação Social (PNPS) e do Sistema Nacional de Participação Social (SNPS), pelo Decreto nº 8.243, de 23 de maio de 2014. Ainda que limitante da participação popular ao exigir a avaliação e a centralização das decisões na Secretaria Geral da Presidência da República.

De *Fernando Lefèvre* e *Ana Maria Cavalcanti Lefèvre*, o artigo “Saúde e doença: notas sobre alguns dilemas que afetam seu exercício na sociedade brasileira atual” trata da vigilância, sem o controle da agência reguladora da saúde, como a expressão de um exercício individual ou coletivo da saúde ou da doença. Segundo os autores, a concepção de saúde no campo social tem diferentes expressões, de acordo com o grupo de interesse: a médico-sanitária, com os pilares colaborativos de ciências humanas como psicologia, administração e filosofia; a estatal, responsável pelas políticas públicas de saúde; a mercantilista, com seu fundamento capitalista; a fundada nas crenças; e a do senso comum e experimental. Hoje as expressões hegemônicas nos diferentes discursos são a da ciência e tecnologia (mito da promessa de entendimento absoluto do desconhecido) e a mercantil (supostamente capaz de suprir as necessidades humanas). Os autores afirmam que essa dupla supremacia torna-se dupla subordinação na medida em que o discurso médico-sanitário,

detentor de conhecimento e legitimidade, “distribui saúde sob a forma de produtos e serviços que mais se adaptem à lógica mercantil”.

O trabalho “Políticas de saúde: universalizar ou focalizar é a questão?”, de *Antônio José Costa Cardoso*, aborda as escolhas entre os modelos de universalização e a focalização da saúde após a redemocratização. Segundo *Cardoso*, o universalismo pressupõe redistribuição de bens e serviços igualmente a todos os cidadãos, conforme suas necessidades e independentemente de quaisquer diferenças, e encontra viabilidade apenas sob a proteção econômica governamental; a focalização concentra sua atenção nas populações fragilizadas economicamente, excluindo em detrimento daquelas que potencialmente podem obter proteção sem auxílio público. O leitor é instigado a refletir sobre a resposta do poder público às necessidades sociais, diante da escassez de recursos públicos, e sobre sua prerrogativa de estabelecer as prioridades ao alocar recursos ou ao escolher os critérios para definir, por exemplo, se esses recursos serão utilizados para suprir as demandas dos mais vulneráveis em detrimento da aquisição de novas e custosas tecnologias. Conclui que o sistema de saúde será sempre subfinanciado enquanto novas tecnologias surgirem e que, para a existência e manutenção delas, o custo maior é inevitável, assim como as crescentes demandas por melhores acessos e tratamentos à saúde.

“O Sistema Único de Saúde, uma retrospectiva e principais desafios”, de *Déa Carvalho, Edgar Merchan-Hamann, Márcio Florentino Pereira, Roberto Passos Nogueira, Sérgio Francisco Piola e Ximena Pamela Diaz Bermúdez*, trata do panorama social que antecedeu a criação da Constituição Federal de 1988 e das características do novo sistema de saúde, fundamentado nos princípios da universalidade, da equidade e da integralidade, bases da discussão do que se requer dele. Os autores relatam a evolução do conceito de saúde desde a chegada da Corte Portuguesa no Brasil, em 1808 – quando a saúde não era um direito social – até a atualidade, passando pelo período militar iniciado em 1964, que permitiu o fortalecimento da privatização da saúde e promoveu grandes mudanças no setor previdenciário. Para os autores, a abertura política após o regime militar evidenciou o movimento da Reforma Sanitária e a busca pela democratização do sistema de saúde, que culminaram na 8ª Conferência Nacional de Saúde, com intensa participação técnica e popular. Nosso atual Sistema Único de Saúde (SUS) também foi pormenorizado nesse artigo, destacando o inevitável uso da máquina privada da saúde em decorrência da insuficiência estrutural no atendimento público; a peculiaridade do arranjo federativo para o funcionamento do sistema; a criação de comissões de diálogo entre os entes; e o resgate do conceito mais amplo de saúde.

Sérgio Francisco Piola apresenta o artigo “O financiamento público da saúde: algumas questões”, no qual reflete sobre a provisão dos serviços universal, complementar e suplementar, a partir dos escassos recursos públicos; sobre o custeio e subsídio da saúde privada; e sobre a assistência terapêutica e a inserção de novas tecnologias sob a ótica dos princípios da reserva do possível, do mínimo existencial e da proibição do retrocesso social, com destaque para os dispêndios de

países que adotam o sistema universal e de outras nações cujos gastos com saúde são, em sua maioria, privados. *Piola* destaca que, após a Emenda Constitucional nº 29, que atrela o financiamento da saúde ao PIB, “o piso estipulado passou a ser o teto, e a discussão passou a ser se a União estava ou não cumprindo a Emenda, sem um debate mais fundamentado sobre as reais necessidades de recursos para o SUS cumprir os objetivos estabelecidos na Constituição”.

Em “Modelos assistenciais no SUS e modelos assistenciais do SUS”, *Jairnilson Silva Paim* discute o planejamento, a articulação, a gestão e a prestação de serviços de saúde e o aprimoramento do sistema intersetorial de saúde no Brasil, além de apresentar os modelos assistenciais hegemônicos e propostas alternativas. *Paim* trata ainda da organização dos recursos, da oferta de serviços e da gerência do sistema que orientam os modelos assistenciais. No país, conforme o texto detalhadamente explica, prevalecem o Modelo Médico Hegemônico (MMH) – voltado para a demanda e formado pelo Modelo Médico-Assistencial Privatista e pela *Managed Care* (Atenção Gerenciada [AG], com fundamento em custo-benefício e custo-efetividade) – e o Modelo Assistencial Sanitarista – direcionado ao atendimento de necessidades de saúde, mas ainda subalterno ao MMH.

“Atenção primária à saúde no Brasil”, de *Lígia Giovanella e Maria Helena Magalhães de Mendonça*, discorre sobre os modelos internacionais que influenciaram a trajetória nacional das práticas de saúde, desde a década de 1970 até o sistema atual. O artigo faz recomendações para a melhoria do sistema intersetorial, com base em implementações de capital financeiro e humano com qualificação profissional generalista e adequada à atuação na atenção primária.

Vera Lúcia Edais Pepe e Cláudia Garcia Serpa Osório-de-Castro, em “Assistência farmacêutica no Sistema Único de Saúde”, destacam a necessidade do amparo farmacêutico e o decorrente uso racional de medicamentos essenciais (estabelecidos pela OMS), na proposta de ação e na dispensação monitorada, supervisionadas por profissional habilitado integrando a equipe multidisciplinar reclamada pelo SUS, com foco em mais abrangente e eficiente intervenção clínica. Diante dos desafios epidemiológicos, sanitários e tecnológicos cada vez maiores e mais complexos na área farmacêutica, é ainda mais urgente essa assistência durante o acompanhamento e apoio terapêutico e técnico-pedagógico. O trabalho permeia os campos da pesquisa clínica e suas fases, do registro de medicamentos e sua eventual incorporação pelo SUS, da assessoria da Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias e do financiamento da assistência farmacêutica no SUS.

“O direito fundamental à saúde e a atividade legislativa”, de *Roger Raupp Rios*, trata da incumbência do legislador na concretização do direito à saúde, que deve ser regida pelo controle e participação popular, permeada pela perspectiva da organização das leis, da capacidade operacional do legislador em busca da maior eficácia do direito à saúde, seja se reportando a todos indiscriminadamente (saúde objetiva), seja para grupos específicos ou, por exemplo, em épocas determinadas (saúde subjetiva). Para *Rios*, a

saúde é direito fundamental – não pode ser recolhido da Constituição – que obriga os três poderes a todos os esforços para sua efetivação. O autor aborda a contribuição da teoria do conteúdo essencial na construção do direito à saúde, desmembrada em: (a) teoria absoluta, que confere rigidez a um teor mínimo exigido de direito fundamental, visando a impedir que seja excedido ou diminuído enquanto nasce ou perdura; e (b) teoria relativa do conteúdo essencial, que recusa essa restrição mínima e considera a Constituição como o ente balizador da configuração ou da restrição do direito.

Maria Célia Delduque, Silvia Badim Marques e Álvaro Ciarlini, em “Judicialização das políticas de saúde no Brasil”, abordam o exercício do direito à saúde que também é concretizado pela “judicialização”. Explanam os autores que a apreciação do direito à saúde pelo Poder Judiciário, sem a existência prévia de políticas públicas articuladas e consolidadas como vontade democrática, trouxe também a extrapolação de seus limites nos planos social, político, econômico e técnico-científico. Isso acontece na medida em que os demais poderes são compelidos a cumprir procedimentos não previstos ou não planejados, ou seja, a seguir um planejamento delineado com base na decisão judicial e em detrimento da definição de longo prazo dos seus próprios projetos, estudos, programas e recursos. Por outro lado, defendem os autores, o Poder Judiciário é via legítima de acesso dos cidadãos à garantia de seus direitos e cumpre sua função ao determinar a decisão aplicável a cada caso concreto.

“Regulação da saúde: desafios e as agências reguladoras setoriais (Anvisa e ANS)”, de *Ligia Bahia*, aborda a execução do direito à saúde pelas agências de saúde. Segundo a autora, a fixação das agências do setor de saúde ocorreu pelo processo de desestatização e reforma administrativa do governo realizado pelo presidente Fernando Henrique Cardoso (1995-2002), seguida pela expansão das esferas de atuação de tais agências, mesmo diante da exposição de suas inconsistências após a queda partidária de seus idealizadores e da crise econômica de 2008. *Bahia* trata dos conceitos econômicos de regulação, que divergem entre si devido à oposição entre modelos harmônicos (oferta e procura) e a realidade conflitante geradora de forças que produzem a concepção de mercado imperfeito, intensamente estudado neste artigo. As agências reguladoras têm, segundo a autora, atuação baseada em valores mercantis e sociais atribuídos à saúde ao longo do tempo e das mudanças de produção social sob a intervenção do Estado (ou regulação da saúde). *Bahia* apresenta os princípios, funções e características básicas jurídico-legais das agências reguladoras, como a autonomia e a independência decisórias e a promoção e a garantia de competitividade. A autora questiona o modelo brasileiro de agência reguladora, orientado para a “privatização e flexibilização dos monopólios existentes em determinadas áreas da infraestrutura”, e destaca que a regulação não impediu que as imperfeições de mercado prejudicassem o acesso à saúde.

A edificação da administração compartilhada de políticas públicas no governo do presidente Lula (2003-2010) com os conselhos, as conferências e outros instrumentos democráticos de participação popular, com foco nos processos e

práticas participativos, é tratada no artigo de *Mariana Siqueira de Carvalho Oliveira* e *Sandra Mara Campos Alves*. O Ministério Público recebe destaque das autoras por seu trabalho de “criação de promotorias de saúde, grupos de trabalho, realização de seminários temáticos, constituição da Associação Nacional do Ministério Público de Defesa da Saúde, participação nas Conferências de Saúde”, entre outros canais de controle social. As autoras consideram que o MP tem uma participação ainda restrita na área da saúde e citam o exemplo das Conferências de Saúde, nas quais o MP tem “direito à voz, mas sem direito ao voto” e “sem assento permanente”. “Uma atuação mais próxima e focada do Ministério Público, em especial a participação nas Conferências e Conselhos de Saúde, é estratégia que pode ser adotada para impulsionar o avanço necessário nas práticas participativas”, afirmam as autoras.

“As entidades filantrópicas e a relação público/privado no SUS” são o tema de *Amélia Cohn*, *Nivaldo Carneiro Junior* e *Rosa Maria Ferreiro Pinto*. Os autores destacam que o acesso à saúde por meio do SUS é efetivado pelo Estado, com financiamento público, porém com infraestrutura e recursos humanos públicos e também privados; nessa última categoria, insere-se a entidade filantrópica. Segundo eles, o conceito de filantropia envolve “ajuda ao próximo”, atividade humanitária de caráter não lucrativo. Hoje, no Brasil, o atendimento filantrópico tem *status* de relevância e interesse público, assistindo mais de 30% dos usuários do SUS, com direito a isenções fiscais e previdenciárias sob a condição de oferecer 60% de sua capacidade ao sistema. Após elucidar o financiamento do SUS, o artigo trata ainda das Organizações Sociais (OS) e das Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPs), destacando as diferenças entre esses dois tipos de instituições filantrópicas, ambas estratégicas no plano de reforma do aparelho estatal brasileiro.

O trabalho de *Carmem Teixeira*, “Vigilância em saúde no SUS: concepções e práticas”, relata a trajetória da área da vigilância em saúde, abordando os programas de controle e de notificação, as ações rotineiras como fornecimento de alvarás, o processo de formação do Sistema Nacional de Vigilância Sanitária a partir da fragilidade das instituições verificada após a epidemia de meningite, em 1974, fomentadora de reformas na saúde pública e do movimento de Reforma Sanitária que, segundo a autora, troca o conceito de “ausência de doença” pela definição da OMS de “bem-estar físico, mental e social”, incorporando alimentação, habitação, educação, entre outros direitos sociais. *Teixeira* destaca que as propostas para aprimoramento dos sistemas de informação, monitoramento de indicadores, capacitação, campanhas de saúde e programas – como o Saúde da Família e, mais recentemente, o de controle do tabagismo – têm como fundamento não mais a tradição pautada na demanda, mas a noção “ampliada” de vigilância da saúde com as “dimensões objetivas e subjetivas, individuais e coletivas, econômicas, culturais e políticas”.

Em “O direito à saúde e a vigilância sanitária”, de *Geraldo Lucchese*, a compreensão das doenças e o surgimento da ideia de proteção à saúde, permeada pela intervenção do Estado e pela vigilância epidemiológica, são analisados historicamente

e esclarecem como a regulamentação e o controle sanitário de produtos e serviços no Brasil deram origem à vigilância sanitária. O autor relata como diferentes produtos e serviços cada vez mais complexos e avançados tecnologicamente têm sido difundidos ao longo da história em normas sancionadoras que visam à proteção e à promoção da saúde humana e do bem-estar da coletividade. Tanto a delimitação quanto a sanção e outras funções regulatórias – licenciamento, arbitragem e promoção – são realizadas pela vigilância sanitária, que, por ter controle e indução sobre diversificados produtos e serviços de saúde, tem condições de alicerçar o SUS – função preconizada na Constituição Federal de 1988. Evidencia-se nesse artigo que a vigilância sanitária tem certo grau de normatividade e inflexibilidade de atuação; também é passível de arranjo por ser parte de uma política, sujeita a diferentes militâncias, sinergias e tensões.

Os desafios epidemiológicos no mundo globalizado comuns aos Estados-Partes e a influência do Regulamento Sanitário Internacional de 2005 são temas do artigo “Regulamento Sanitário Internacional”, de *Eduardo Hage Carmo*. O autor destaca o Decreto nº 7.616/2011, que institui a Força Nacional do SUS (FN-SUS) e dispõe sobre a declaração de Emergência de Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN), e ressalta: ainda que questões controversas entre a OMS e algum Estado-Partes referentes a interpretações ou aplicações do RSI possam ser submetidas à Assembleia da OMS, a efetivação das recomendações está sujeita a um poder que extrapola a autonomia do Estado – por exemplo, ao determinar medidas de restrição de liberdade individual, como a quarentena e o isolamento de pessoas ou grupos.

O último artigo do livro, *Swedenberger Barbosa* aborda a bioética no contexto do direito sanitário brasileiro como potencial fomentadora do fortalecimento do SUS. O trabalho “Bioética e direito à saúde: dilemas” analisa a bioética como “instrumento legítimo e eficiente para a análise crítica da moralidade das políticas públicas” e da gestão pública da saúde, como a definição de melhor qualidade de vida, a aplicação parcial do direito à saúde ao restringir recursos, a priorização de grupos vulneráveis e a sobreposição a escolhas e autonomia individuais; faz considerações sobre as construções universais bioéticas na formulação das leis; e elenca a bioética como objeto judicial, como no caso julgado pelo Supremo Tribunal Federal em 2008 sobre o uso das células-tronco embrionárias humanas em pesquisas.

Três aspectos destacam-se na obra *Direito Sanitário em Perspectiva – Volume 2*: (1) a apropriação pelos indivíduos do direito à saúde; (2) a judicialização do acesso à saúde; e (3) o financiamento do SUS. A construção da cidadania faz-se pela apropriação, por todos, da discussão sobre o SUS, e isso é possível com informação, publicidade e transparência, a partir de fonte isenta e dotada de liberdade. O Ministério Público tem papel crucial nessa tarefa. São desconhecidas, por exemplo, as motivações dos prefeitos dos 5.570¹ municípios brasileiros ao escolherem se um novo atendimento na rede pública será realizado em uma instituição pública ou

em uma instituição privada por meio de contrato de gestão. Seja celeridade, seja carência de profissionais, seja escolha política ou discricionária, os motivos devem ser conhecidos para que a sociedade acolha a opção ou, em conjunto com o poder público, opte por uma alternativa e, assim, se torne parte ativa e agregadora da construção do SUS.

A judicialização da saúde é um reflexo da incapacidade de execução de políticas públicas por parte dos poderes constituídos. Como ensina *Sueli Gandolfi Dallari*, é necessária a judicialização da política de saúde, e não dos medicamentos ou do acesso. Municípios, estados e União devem ser chamados à lide (a mudança no Código Civil tramita no Congresso Nacional) para que o encargo financeiro seja distribuído e para que esses entes federativos sejam subjugados às normas constitucionais e compelidos a rever a política de execução do SUS.

Aguarda-se a definição da regulamentação do financiamento à saúde e, em longo prazo, a reformulação dos modelos assistenciais no Brasil, de acordo com os recursos disponibilizados. Os modelos assistenciais existentes são baseados em parâmetros recursais legais não aplicáveis à realidade brasileira e, enquanto forem ausentes as delimitações financeiras, a saúde estará em descompasso, mesmo sob gestão responsável e controlada.

Luciana Luchesi Quintanilha Fogaça - Aprimoranda do Centro de Estudos e Pesquisas de Direito Sanitário, Universidade de São Paulo. São Paulo/SP, Brasil. *E-mail*: luciana@usp.br.

<?>IBGE. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/estimativa2014/>>. Acesso em: 30 set. 2014.